



BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 7/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Gebrauchsmuster-Löschungssache 94 06 937 Lö I 172/97
wegen Kostenfestsetzung

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 1. April 2004 durch den Vorsitzenden Richter Schülke, die Richterin Püschel und den Richter Rauch

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts vom 8. Januar 2001 dahingehend abgeändert, dass die von dem Antragsgegner der Antragstellerin zu erstattenden Kosten des patentamtlichen Löschungsverfahrens auf 784,83 Euro (entspricht 1534,99 DM) festgesetzt werden.
2. Im übrigen wird die Beschwerde der Antragstellerin zurückgewiesen.
3. Von den Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragstellerin 4/5, der Antragsgegner 1/5.

Gründe

I.

Das Gebrauchsmuster "Vorrichtung zur Aufnahme und Halterung von runden oder eckigen Gegenständen" wurde am 27. April 1994 angemeldet und im September 1994 eingetragen. Durch Beschluss des 5. Senats 5 W (pat) 433/99 vom 30. März 2000 wurde das Gebrauchsmuster teilgelöscht und von den Kosten des Verfahrens des ersten Rechtszuges 3/5 dem Antragsgegner und 2/5 der Antragstellerin auferlegt.

Auf den Kostenfestsetzungsantrag der Antragstellerin mit Schriftsatz vom August 2000 und den Kostenfestsetzungsantrag des Antragsgegners mit Schriftsatz vom November 2000 hat die Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts durch Beschluss vom 8. Januar 2001 die Kosten festgesetzt, wonach - unter Festsetzung der jeweils als erstattungsfähig anzuerkennenden Kosten und Vornahme einer Kostenausgleichung - der Antragsgegner der Antragstellerin Kosten in Höhe von 1459,21 DM zu erstatten hat. Auf Seiten des Antragsgegners sind hierbei wie beantragt ua als Parteikosten die Kosten einer Informationsreise des Antragsgegners zu seinem Vertreter in Höhe von 315,90 DM und als Auslagen die Reisekosten des Vertreters zur mündlichen Verhandlung in Höhe von insgesamt 1150,50 DM (Summe aus Übernachtung/Spesen in Höhe von 479,70 DM plus Fahrgeld in Höhe von 670,80 DM) als erstattungsfähig angesehen worden.

Hiergegen wendet sich die Antragstellerin mit der Beschwerde und trägt zur Begründung vor, die auf Seiten des Antragsgegners anerkannten Kosten einer Informationsreise in Höhe von 315,90 DM sowie die Reisekosten des Vertreters in Höhe von 479,70 DM seien nicht erstattungsfähig. Zu dem Betrag von 479,70 DM lägen keine Belege vor. Zudem sei nicht ersichtlich, wieso der Antragsgegner einen Patentanwalt beauftragt habe, der etwa 350 km von seinem Wohnort entfernt sei. Am Wohnort des Antragsgegners sowie im Umkreis von 50 km davon gebe es eine Vielzahl qualifizierter Patentanwälte. Wenn er gleichwohl einen räumlich weit entfernten Patentanwalt beauftrage, müsse er die hieraus entstehenden Mehrkosten selbst tragen. Daran ändere auch das seit Jahren bestehende Mandatsverhältnis nichts, das mit Nichtwissen bestritten werde.

Der Antragsgegner beantragt die Zurückweisung der Beschwerde und trägt zur Begründung vor, es werde anwaltlich versichert, dass die geltend gemachten Kosten tatsächlich entstanden seien und die Fahrt aufgrund vorhandener Überbuchung der Fluglinien nicht mit dem Flugzeug erfolgen konnte. Bei den Übernachtungskosten für die Übernachtung vom 17. auf den 18. November 1998 sei aber

der Nettobetrag abweichend von seiner Angabe im Kostenfestsetzungsantrag (dort sei irrtümlich der Bruttobetrag 479,90 DM angegeben) mit nur 438,59 DM zu beziffern (Belege über eine Übernachtung im Hotel in Höhe von 316,38 DM netto und über diverse Bewirtungen, s. Anlagen zum Schriftsatz vom 3. Mai 2001). Darüber hinaus sei es jedem Anmelder und Verfahrensbeteiligten freigestellt, seinen Vertreter auszuwählen, er könne in keinem Fall gezwungen werden, einen ortsnahe Vertreter zu beauftragen. Ein anwaltlich vertretener Verfahrensbeteiligter könne zudem nach der Rechtsprechung (BPatGE 21, 88; 11, 109) die Kosten für eine Informationsreise verlangen. Der Antragsgegner sei an einer Teilnahme der Lösungsverhandlung verhindert gewesen, aus diesem Grunde sei vorher eine ausgiebige Erörterung der Sachlage notwendig gewesen.

Auf eine telefonische Rückfrage des Senats zum Beleg für die Hotelübernachtung 17./18. November 1998 (dort ist angegeben: "Ankunft 16. 11. 98, Abreise 18. 11. 98") teilte Patentanwalt Dr. D... mit, dass dies nur ein Irrtum auf der Rechnung sein könne, er habe nur einmal übernachtet; der Betrag von 316,38 DM sei der Preis für eine Übernachtung.

II.

Die Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig, aber überwiegend unbegründet, denn mit Ausnahme der Bewirtungsspesen hat das Patentamt die Kosten des Antragsgegners, soweit sie mit der Beschwerde angefochten wurden, zu Recht festgesetzt.

1. Der Antragsgegner hat gemäß § 17 Abs 4 Satz 2 GebrMG in Verbindung mit § 62 Abs 2 Satz 1 PatG Anspruch auf Erstattung seiner Kosten, soweit sie zur zweckentsprechenden Wahrung der Ansprüche und Rechte notwendig waren. Hierbei gelten nach ständiger Rechtsprechung die gleichen Grundsätze wie nach § 91 ZPO (vgl. Schulte, PatG, 6. Aufl, § 62 Rdn 26). Gegenstand des vorliegenden Beschwerdeverfahrens sind nur die Kosten einer Informationsreise des Antrags-

gegners zu seinem Vertreter sowie die Übernachtungskosten des Vertreters des Antragsgegners anlässlich seiner Reise zur mündlichen Verhandlung, denn die Beschwerde der Antragstellerin ist - zulässigerweise (vgl Busse, PatG, 6. Aufl, § 80 Rdn 37; Schulte, aaO, § 80 Rdn 59) - auf diese zwei Kostenposten des Antragsgegners, die im angefochtenen Beschluss ohne Abzug als erstattungsfähig anerkannt worden sind, beschränkt. Die im Beschwerdeschriftsatz gemachten Ausführungen sind hinreichend deutlich als Beschränkung der Beschwerde zu verstehen.

a. Die vom Antragsgegner geltend gemachten Kosten einer Informationsreise zu seinem Vertreter in Höhe von 315,90 DM sind erstattungsfähig.

Nach ständiger Rechtsprechung wird eine einmalige Informationsreise einer Partei zu ihrem nicht am Wohnort befindlichen anwaltlichen Vertreter grundsätzlich als erstattungsfähig angesehen (vgl Busse, aaO, § 80 Rdn 75; Bühring, GbmG, 6. Aufl, § 17 Rdn 171; Zöller, ZPO, 24. Aufl, § 91 Rdn 13 unter "Reisekosten", a) der Partei; BPatGE 21, 88). Der Erstattungsfähigkeit steht im vorliegenden Fall auch nicht entgegen, dass der Antragsgegner einen Patentanwalt beauftragt hat, der ca 350 km von ihm entfernt residiert, obwohl auch im näheren Umkreis des Wohnorts des Antragsgegners Patentanwälte vorhanden gewesen wären. Denn nach ständiger Rechtsprechung gelten bei der Beauftragung von Patentanwälten nicht die gleichen Beschränkungen, wie sie bei der Beauftragung von auswärtigen Rechtsanwälten nach § 91 Abs 2 ZPO gelten. Die Zuständigkeit des Patentamts und des Patentgerichts für den gesamten Geltungsbereich des Patent- und Gebrauchsmustergesetzes einerseits und die Verteilung der Patentanwälte auf diesen Bereich andererseits haben zur Folge, dass es einem Beteiligten grundsätzlich freistehen muss, für seine Vertretung vor diesen Stellen einen Patentanwalt seines Vertrauens ohne Rücksicht auf dessen Wohnsitz zu wählen (so schon BGH GRUR 1965, 621, 627 li Sp - Patentanwaltskosten; Busse, aaO, § 80 Rdn 75 aE). Auch die Verletzungsgerichte erkennen die Reisekosten eines auswärtigen Patentanwalts regelmäßig unabhängig davon an, ob am Ort des Prozessgerichts

oder am Geschäftsort der Partei ein Patentanwalt zur Verfügung steht (zB OLG Frankfurt GRUR 1998, 1034). Für die Kosten der einmaligen Informationsreise einer Partei zu ihrem Patentanwalt kann nichts anderes gelten, da anderenfalls vom oben genannten Grundsatz abgewichen würde. Sofern Einschränkungen dieses Grundsatzes aus dem Gesichtspunkt des Rechtsmißbrauchs möglich erscheinen, gibt es hierfür jedenfalls keine Anhaltspunkte. Die Reisekosten des Antragsgegners zu seinem Patentanwalt sind daher dem Grunde nach als notwendig anzuerkennen.

Die Höhe der notwendigen Reisekosten der Partei richtet sich gemäß § 91 Abs 1 Satz 2 ZPO nach den Vorschriften für die Entschädigung von Zeugen. Das ZSEG hat der Antragsgegner, wie seine Berechnung der Summe im Kostenfestsetzungsantrag zeigt, zugrundegelegt, so dass die Kosten auch der Höhe nach nicht zu beanstanden sind.

b. Von den Reisekosten des Vertreters des Antragsgegners zur mündlichen Verhandlung, nämlich den Übernachtungskosten in Höhe von 479,70 DM, die der Antragsgegner selbst im Laufe des Beschwerdeverfahrens auf 438,50 DM reduziert hat, sind nur die belegten Kosten der Hotelübernachtung in Höhe von 316,38 DM erstattungsfähig, nicht aber die Bewirtungsspesen.

Entsprechend § 28 BRAGO hat ein Patentanwalt neben einer Wegeentschädigung, einem Tage- und Abwesenheitsgeld - beides ist hier als erstattungsfähig anerkannt worden, insoweit ist der angefochtene Beschluss auch nicht angefochten – Anspruch auf Erstattung der Übernachtungskosten in Höhe der tatsächlichen Aufwendungen, soweit sie angemessen sind (§ 28 Abs 3 Satz 2 BRAGO).

Nach den eingereichten Belegen steht zwar außer Zweifel, dass die Kosten tatsächlich angefallen sind, hinsichtlich der Bewirtungsspesen in Höhe von 96,36 DM ist aber festzustellen, dass diese nicht zu den Übernachtungskosten gehören, sondern vielmehr durch das - hier auch gewährte - Tage- und Abwesenheitsgeld ab-

gegolten sind (vgl. Göttlich/Mümmeler/Rehberg/Xanke, BRAGO, 20. Aufl., unter "Reisekosten des Rechtsanwalts", 2.3 und 3). Erstattungsfähig bleiben die reinen Übernachtungskosten, die durch die eingereichte Kopie einer Hotelrechnung hinreichend nachgewiesen sind. Durchgreifende Zweifel an deren Angemessenheit sind weder dem Senat ersichtlich noch hat die Antragstellerin Entsprechendes geltend gemacht.

c. Da somit von den im angefochtenen Beschluss berücksichtigten Übernachtungskosten in Höhe von 479,70 DM nur 316,38 DM als erstattungsfähig anerkannt werden können, sind die Reisekosten des Vertreters zur mündlichen Verhandlung nicht wie im angefochtenen Beschluss insgesamt auf 1150,50 DM festzusetzen, sondern um 163,32 DM zu reduzieren. Die Gesamtsumme (einschl. Umsatzsteuer von 16 % auf die Summe von 5.433,98 DM) der auf Seiten des Antragsgegners als erstattungsfähig festzusetzenden Kosten beträgt daher nicht 6.492,87 DM, sondern 6.303,42 DM. Die Kostenausgleichung, wonach die Antragstellerin 2/5, der Antragsgegner 3/5 der Kosten trägt, führt deshalb zu dem Ergebnis, dass der Unterschiedsbetrag, den der Antragsgegner der Antragstellerin zu erstatten hat, nicht 1459,21 DM, sondern 1534,99 DM = 784,83 Euro beträgt.

3. Die Kostenentscheidung für das Beschwerdeverfahren beruht auf § 18 Abs 2 Satz 2 GebrMG in Verbindung mit §§ 84 Abs 2 PatG, 97 Abs 1 ZPO, wobei beim Teilerfolg im Rechtsmittelverfahren die Grundsätze des § 92 ZPO entsprechend anzuwenden sind. Ausgehend von dem Beschwerdewert in Höhe von 795,60 DM (Summe aus 315,90 DM und 479,70 DM) war die Antragstellerin insgesamt nur in Höhe von 163,32 DM, also etwa einem Fünftel erfolgreich.

Schülke

Püschel

Rauch

Pü