



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 7/17

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend das Gebrauchsmuster ...
(hier: Kostenerstattung)

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 10. September 2018 durch den Vorsitzenden Richter Metternich sowie den Richter Eisenrauch und die Richterin Bayer

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragstellerin 3 und die Anschlussbeschwerde des Beschwerdegegners zu 1 wird der Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des Deutschen Patent- und Markenamts vom 28. September 2017 insoweit abgeändert, als die von der Antragstellerin 3 den Antragsgegnern 1 und 2 zu erstattenden Kosten des patentamtlichen Lösungsverfahrens auf 1221,80 Euro festgesetzt werden. Dieser Betrag ist mit 5% über dem Basiszinssatz ab dem 23. Januar 2009 zu verzinsen.
2. Im Übrigen werden die Beschwerde und die Anschlussbeschwerde zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens tragen die Antragstellerin 3 zu 1/5 und der Antragsgegner 1 zu 4/5.

Gründe

I.

Gegenstand der Beschwerde ist der in der Gebrauchsmusterlöschungssache ... getroffene Kostenfestsetzungsbeschluss der Gebrauchsmusterabteilung vom 28. September 2017. Insbesondere wurden in diesem Beschluss die von der Antragstellerin 3 des zugrundeliegenden Lösungsverfahrens als Kostenschuldnerin den Kostengläubigern, die im zugrundeliegenden Lösungsverfahren als Antragsgegner 1 und 2 geführt wurden, zu erstattenden Kosten auf 1.486 € festgesetzt.

Die Antragsgegner 1 und 2 waren ursprüngliche Anmelder und Inhaber des aus der Patentanmeldung ... abgezweigten Streitgebrauchsmusters ... Das Streitgebrauchsmuster war am 6. März 2003 auf die W... GmbH in K..., Österreich umgeschrieben worden. Es ist Ende März 2009 nach Ablauf der Schutzdauer erloschen.

Die Antragstellerin 3 sowie die A... GmbH (Antragstellerin 1) und die C... GmbH (Antragstellerin 2) haben mit Schriftsatz vom 6. August 2007 im Umfang der Schutzansprüche 1 bis 6 Lösungsantrag gegen das Streitgebrauchsmuster gestellt.

Als Antragsgegner 1 und 2 wurden im Lösungsantrag die ursprünglichen Anmelder bzw. Inhaber des Streitgebrauchsmusters, Herr Dr. W1... und Herr Dr. L... angegeben und als deren Vertreter die ursprünglichen Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegner 1 und 2, die Patentanwälte V... & Kollegen benannt. Diesen im Lösungsantrag benannten Vertretern ist der Lösungsantrag mit Amtsmitteilung vom 18. September 2007 am 21. September 2007 zugestellt worden. Dabei hatte das DPMA als Beteiligte auf Seiten der Antragsgegner die eingetragene Inhaberin (die W...

GmbH) angegeben und nicht die im Löschantrag benannten Antragsgegner 1 und 2.

Mit Schriftsatz vom 20. September 2007, eingegangen am selben Tage, haben die nunmehrigen Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegner 1 und 2, die Patentanwälte/Rechtsanwälte L1... die Vertretung der (eingetragenen) Gebrauchsmusterinhaberin W... GmbH, angezeigt. Mit Schriftsatz vom 21. September 2007 haben die bisherigen Verfahrensbevollmächtigten der ursprünglichen Anmelder die Vertretung niedergelegt. Namens der eingetragenen Gebrauchsmusterinhaberin haben ihre nunmehrigen Verfahrensbevollmächtigten mit Schriftsatz vom 9. Oktober 2007 dem Löschantrag fristgerecht widersprochen.

Mit Eingabe vom 22. Februar 2008 legten die Antragstellerinnen als „Klarstellung“ dar, dass sich der Löschantrag gegen die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters richte. Sie haben in diesem Zusammenhang die Auffassung vertreten, dass es insoweit keiner Rubrumsberichtigung mehr bedürfe, da das DPMA den Antrag bereits an die eingetragene Inhaberin zugestellt habe. Mangels Zustellung an die im Antrag genannten Gegner sei diesen gegenüber die Sache nicht rechtshängig geworden. Die eingetragene Inhaberin habe sich auch auf die Sache eingelassen. Vorsorglich erklärten die Antragstellerinnen für den Fall, dass die Gebrauchsmusterabteilung den Löschantrag als gegen die ursprünglichen Anmelder und Inhaber des Streitgebrauchsmusters gestellt betrachte, dass der Löschantrag gegen die ursprünglichen Anmelder und Inhaber zurückgenommen und der Löschantrag gegen die eingetragene Inhaberin neu erhoben werde.

In einem Zwischenbescheid vom 17. Juni 2008 hat die Gebrauchsmusterabteilung bezüglich der Erfolgsaussichten der Beschwerde u. a. ausgeführt, dass sich der Löschantrag gegen die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters

richte und ein gewillkürter Parteiwechsel auf Seite der Antragsgegnerin sachdienlich gewesen sei.

In der mit Amtsschreiben vom 3. Juli 2008 erfolgten Ladung zur mündlichen Verhandlung hat die Gebrauchsmusterabteilung als Beteiligte auf Antragsgegnerseite die eingetragene Inhaberin genannt.

Zum o. g. Zwischenbescheid der Gebrauchsmusterabteilung haben die Verfahrensbevollmächtigten auf Antragsgegnerseite mit Schriftsatz vom 27. Oktober 2008 ausgeführt, es sei zwar davon auszugehen, dass der Löschungsantrag ursprünglich gegen die vormaligen Anmelder und Inhaber des Streitgebrauchsmusters, die Antragsgegner 1 und 2 gerichtet gewesen sei, jedoch seien sie aus dem Verfahren noch nicht formell ausgeschieden, was auch durch Sachdienlichkeitserwägungen nicht ersetzt werden könne. Der Löschungsantrag sei daher als unzulässig zu bewerten.

Im Protokoll der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung vom 12. November 2008 sind als Beteiligte auf Antragsgegnerseite die Antragsgegner 1 und 2 als „zunächst als Antragsgegner benannt“ und die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters sodann als „zuletzt als Antragsgegnerin benannt“ aufgeführt. Ein Sachantrag ist dort aber nur seitens der eingetragenen Inhaberin des Streitgebrauchsmusters protokolliert worden.

Mit in der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2008 verkündetem Beschluss hat die Gebrauchsmusterabteilung in Ziff. I. festgestellt, dass „Herr Dr. W1... und Herr Dr. L... als Antragsgegner ausgeschieden sind“ und den Antragstellerinnen die ihnen insoweit entstandenen Kosten auferlegt. Im Übrigen hat sie das Streitgebrauchsmuster im Umfang der Schutzansprüche 1 – 6 gelöscht und der eingetragenen Inhaberin „die Verfahrenskosten, ausgenommen die Kosten nach Ziffer I.“ auferlegt.

In der Begründung des Beschlusses legt die Gebrauchsmusterabteilung zur Beteiligtenstellung dar, dass zwar die Antragsgegner 1 und 2 zunächst am Verfahren beteiligt gewesen seien. Die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters sei aber im Wege des Antragsgegnerwechsels anstelle der Antragsgegner 1 und 2 in das Verfahren eingetreten, wobei dies einer Zustimmung der eingetragenen Inhaberin des Streitgebrauchsmusters nicht bedurft habe und dieser Beteiligtenwechsel auch sachgerecht gewesen sei.

Gegen diesen den Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegner dreifach am 1. Dezember 2008 zugestellten und den Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerinnen am 2. Dezember 2008 zugestellten Beschluss hat die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters am 2. Januar 2009 Beschwerde eingelegt, die unter dem Aktenzeichen 35 W (pat) 409/13 geführt wurde. Das Beschwerdeverfahren wurde zunächst nicht weiterbetrieben, nachdem zwischen den Beteiligten der Übergang des Streitgebrauchsmusters von der im Register eingetragenen Inhaberin auf eine zwischenzeitlich in Insolvenz gefallene Rechtsnachfolgerin, die W... GmbH & Co. KG streitig war. Dieses Beschwerdeverfahren ist nunmehr erledigt, nachdem mit Schriftsatz vom 10. Dezember 2014 der Verfahrensbevollmächtigte „namens der Antragsteller und Beschwerdeführer“ den Löschantrag „in Erfüllung eines zwischen den beteiligten Parteien geschlossenen Gesamtvergleichs“ zurückgenommen hatte.

Bereits mit Schriftsatz vom 23. Januar 2009 hatten die Antragsgegner 1 und 2 mit Bezug auf Ziffer I. des Beschlusses der Gebrauchsmusterabteilung vom 12. November 2008 beantragt, ausgehend von einem Gegenstandswert in Höhe von 150.000,- € die ihnen zu erstattenden Kosten in Höhe von 6.043,- € festzusetzen.

Mit Beschluss vom 13. Mai 2015 hat die Gebrauchsmusterabteilung „durch die Antragsteller an die Antragsgegnerin zu erstattenden Kosten“ auf 6.043,- € festgesetzt. Im Rubrum dieses Beschlusses sind als Antragsteller die Löschantrag-

stellerinnen 1 – 3 genannt worden, als Antragsgegnerin die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters (W... GmbH) und mithin nicht die ursprünglichen Antragsgegner 1 und 2. Eine Verzinsung wurde nicht ausgesprochen.

Mit dem auf die dagegen erhobenen Beschwerden ergangenen Beschluss vom ... (35 W (pat) ...) hat der erkennende Senat festgestellt, dass der Kostenfestsetzungsbeschluss vom 13. Mai 2015 wirkungslos ist, diesen deklaratorisch aufgehoben und das Verfahren an das DPMA zurückverwiesen.

Im weiteren Verfahren vor dem DPMA haben die Antragsgegner 1 und 2 weiterhin eine Kostenfestsetzung gemäß ihrer Eingabe vom 23. Januar 2009 beantragt.

Die Gebrauchsmusterabteilung des DPMA hat mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 28. September 2017 die von der Antragstellerin 3 den Antragsgegnern 1 und 2 zu erstattenden Kosten auf 1.486,- € festgesetzt, insoweit eine Verzinsung seit 23. Januar 2009 ausgesprochen und den darüber hinausgehenden Kostenfestsetzungsantrag, soweit er sich gegen die Antragstellerin 3 richtet, zurückgewiesen. Den weitergehenden Kostenfestsetzungsantrag gegen die Antragstellerinnen 1 und 2 hat die Gebrauchsmusterabteilung als unzulässig verworfen.

Die Gebrauchsmusterabteilung hat ihren Beschluss wie folgt begründet:

Die Antragstellerinnen 1 und 2 seien nicht parteifähig, da es sich um Gesellschaften mit beschränkter Haftung handele, die durch Liquidation beendet und im Handelsregister gelöscht seien. Mangels Parteifähigkeit könnten ihnen gegenüber keine Kosten festgesetzt werden, sondern nur noch gegen die Antragstellerin 3. Durch die mit Eingabe vom 10. Dezember 2014 erklärte Rücknahme des Löschungsantrags sei jedenfalls Ziffer I. des Tenors der Kostengrundentscheidung vom 12. November 2008 nicht wirkungslos geworden. Auch sei der prozessuale Kostenerstattungsanspruch nicht verjährt, da eine Verjährung erst nach 30 Jahren

nach der Rechtskraft der Kostengrundscheidungsentscheidung eintrete. Bestehe der unterliegende Teil aus mehreren Personen, so hafteten diese nach Kopfteilen. Es gebe vorliegend keine Anhaltspunkte dafür, dass die Antragstellerinnen als Gesamtschuldner hafteten. Die zu ersetzende Summe müsse daher durch 3 geteilt werden.

Die zu erstattenden Kosten in Höhe von 1.486,- € wurden ausgehend von einem Gegenstandswert in Höhe von 150.000 € wie folgt berechnet:

2,5 Verfahrensgebühr RVG-VVNr. 2300	3.962,50 €
0,3 Erhöhungsgebühr RVG-VVNr. 1008	475,50 €
Auslagenpauschale RVG-VVNr. 7002	20,00 €
Gesamtkosten:	4.458,00 €
Geteilt durch 3	1.486,00 €

Hierzu führt die Gebrauchsmusterabteilung ergänzend aus: Da es sich um ein schwieriges und langwieriges Verfahren handle, sei der 2,5 fache Satz gerechtfertigt. Da der Anwalt zwei Auftraggeber habe, sei der Gebührensatz um 0,3 zu erhöhen. Die Kosten für den Korrespondenzanwalt könnten hingegen nicht erstattet werden, da mangels Sprachbarriere dessen Beteiligung nicht erforderlich gewesen sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die von der Antragstellerin 3 mit Schriftsatz vom 4. Oktober 2017 eingelegte und am selben Tag per Fax eingegangene Beschwerde.

Sie ist der Auffassung, dass den Antragsgegnern 1 und 2 keine Kosten entstanden seien, da ihnen der Löschungsantrag nicht zugestellt worden sei, sie am Verfahren daher nicht beteiligt gewesen seien und sie auch nicht durch Anwälte vertreten gewesen seien.

Mit Beschwerdeerwiderung vom 9. Januar 2018 vertreten die Antragsgegner 1 und 2 die Auffassung, dass sie am zugrundeliegenden Lösungsverfahren beteiligt gewesen seien und ihnen die geltend gemachten Kosten als notwendig zu erstatten seien. Zugleich legte der Antragsgegner 1, hingegen ausdrücklich nicht der Antragsgegner 2, Anschlussbeschwerde ein. Er macht mit der Anschlussbeschwerde zum einen die von der Gebrauchsmusterabteilung als nicht erstattungsfähig erachteten Kosten für den Korrespondenzanwalt geltend. Zum anderen vertritt er die Auffassung, dass er den vollen, im streitgegenständlichen Kostenfestsetzungsantrag geltend gemachten Betrag i. H. v. 6.043,- € von der Antragsgegnerin verlangen könne. Die zu erstattenden Kosten seien nicht durch 3 zu teilen, da die Parteifähigkeit der Antragsgegnerinnen 1 und 2 fingiert werden müsse und zudem wegen wirtschaftlicher Einheit eine Gesamtschuldnerschaft anzunehmen sei.

II.

1. Die Beschwerde der Antragstellerin 3 ist zulässig, insbesondere form- und fristgerecht eingelegt. Die Anschlussbeschwerde des Beschwerdegegners 1 ist ebenfalls zulässig.

a) Der angefochtene Beschluss wird lediglich von der Antragstellerin 3 angegriffen. Sie ist Beschwerdeführerin. Beschwerdegegner sind die Beteiligten Dr. W1... und Dr. L..., die als ursprüngliche Antragsgegner 1 und 2 gemeinsam den Kostenfestsetzungsantrag gestellt haben. Da diese den Kostenfestsetzungsantrag gemeinsam gestellt haben, sind sie hinsichtlich der Forderung aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss Gesamtgläubiger (vgl. BGH Rechtspfleger 1985, 321,322; OLG Karlsruhe Beschluss vom 15.9.2005, Az. 15 W 31/05; 15 W 32/05; 15 W 33/05).

b) Anschlussbeschwerde wurde lediglich im Namen vom Antragsgegner 1 Dr. W1... erhoben, der allerdings die zu erstattenden Kosten als Gesamtgläubiger nicht für sich allein beanspruchen, sondern nur eine Zahlung an sich und an den Antragsgegner 2 als Gesamtgläubiger erreichen kann. Daher ist der Antragsgegner 2 als Gesamtgläubiger im Hinblick auf die Anschlussbeschwerde als notwendiger Streitgenosse zu beteiligen, auch wenn er selbst nicht Anschlussbeschwerdeführer ist. Denn als Gesamtgläubiger sind sie, wenn sie klagen, notwendige Streitgenossen (vgl. Thomas/Putzo, ZPO, 37. Aufl. § 62 Rn. 8).

c) Anschlussbeschwerdegegnerin ist lediglich die Antragstellerin 3.

Anders als in Bezug auf die gesamtgläubigerische Stellung der Antragsgegner 1 und 2 liegt zwischen der Antragstellerin 3 und den Antragstellerinnen 1 und 2 in Bezug auf die den Antragsgegnern 1 und 2 zu erstattenden Kosten keine Gesamtschuld vor. Nach §§ 17 Abs. 4 Satz 2 GebrMG, 84 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. § 100 Abs. 1 ZPO haften auf Seiten des unterliegenden Teils beteiligte mehrere Personen grundsätzlich nach Kopfteilen. Da nach Maßgabe des § 100 Abs. 2 und 3 ZPO zudem in solchen Fällen abhängig unterschiedlichen Beteiligungen am jeweiligen Verfahren und unterschiedlichen Angriffs- und Verteidigungsmitteln bei einer Mehrheit von Kostenschuldern unterschiedliche Kostenlasten in Betracht kommen, liegt insoweit auch keine notwendige Streitgenossenschaft i. S. d. § 62 ZPO zwischen der Antragstellerin 3 und den Antragstellerinnen 2 und 3 vor. Zudem bilden mehrere Löschantragsteller in Bezug auf den von ihnen gestellten Löschantrag nicht automatisch eine Gemeinschaft oder eine BGB-Gesellschaft, so dass eine gesamtschuldnerische Haftung und eine notwendige Streitgenossenschaft vorliegend auch nicht aus § 100 Abs. 4 ZPO abgeleitet werden kann.

Hieraus folgt: Eine Erweiterung der vom Antragsgegner eingelegten, unselbständigen Anschlussbeschwerde auf die Antragstellerinnen 1 und 2 wäre unzulässig, da Anschlussbeschwerden grundsätzlich nur im Verhältnis der an der Hauptbeschwerde beteiligten Personen möglich sind und auf Seiten der Kostenschuldner lediglich eine einfache Streitgenossenschaft i. S. d. § 59 ZPO vorlag (vgl. dazu Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 76. Aufl., § 567, Rn. 21, § 524,

Rn. 11). Eine solche Erweiterung war aber seitens des Antragsgegners 1 mit Erhebung seiner Anschlussbeschwerde auch nicht gewollt, da die Ausführungen des Antragsgegners 1 zum (fingierten) Fortbestand der Antragstellerinnen 1 und 2 erkennbar in Zusammenhang mit der Begründung einer aus Sicht des Antragstellers 1 bestehenden Gesamtschuld in Bezug auf die Kostenerstattung stehen und hieraus nicht eine – wie ausgeführt ohnehin nicht zulässige – Erweiterung der Anschlussbeschwerde auf die Antragstellerinnen 1 und 2 abgeleitet werden kann. Zugleich folgt hieraus aber auch, dass die Antragstellerinnen 1 und 2 auch nicht als notwendige Streitgenossinnen am Beschwerdeverfahren zu beteiligen waren. Ihre Beteiligtenfähigkeit kann daher dahingestellt bleiben.

2. Beschwerde und Anschlussbeschwerde haben nur teilweise Erfolg. Auf die Beschwerde der Antragstellerin 3 und der Anschlussbeschwerde des Beschwerdegegners zu 1 ist allerdings der Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des Deutschen Patent- und Markenamts vom 28. September 2017 insoweit abzuändern, als die von der Antragstellerin 3 den Antragsgegnern zu erstattenden Kosten des patentamtlichen Lösungsverfahrens auf 1.221,80 € festgesetzt werden.

a) Dem Kostenfestsetzungsbeschluss liegt eine rechtskräftige Kostengrundscheidungsentscheidung zu Grunde. Der am 12. November 2008 in der mündlichen Verhandlung von der Gebrauchsmusterabteilung verkündete Beschluss ist in seiner Ziffer I., nämlich der Feststellung, dass die Antragsgegner 1 und 2 aus dem Lösungsverfahren ausgeschieden sind und die Antragstellerinnen 1, 2 und 3 die ihnen insoweit entstandenen Kosten zu erstatten haben, bestandskräftig geworden. Die Ziffer I. des am 12. November 2008 verkündeten Beschlusses ist damit durch die mit Eingabe vom 10. Dezember 2014 erklärte Rücknahme des Lösungsantrags nicht gemäß § 269 Abs. 3 ZPO wirkungslos geworden. Denn gegen diesen Beschluss hat ausschließlich die eingetragene Inhaberin Beschwerde eingelegt, so dass Gegenstand dieser Beschwerde nur der Ausspruch der Löschung des Streitgebrauchsmusters und der nur das Verhältnis zwischen den Antragstellerinnen

und der eingetragenen Inhaberin betreffende, Ziff. I. des Beschlusses aber ausdrücklich unberührt lassende, Kostenausspruch in Ziff. II. des Beschlusses. Unerheblich ist daher auch das weitere Verfahren in Bezug auf Ziff. II. des genannten Beschlusses.

b) Zu den Kosten des Verfahrens gehören die den ursprünglich genannten Antragsgegnern erwachsenen Kosten, soweit sie zur zweckentsprechenden Wahrung der Ansprüche und Rechte notwendig waren (§ 17 Abs. 4 GebrMG i. V. m. § 62 Abs. 2 PatG).

Soweit die Antragstellerin 3 meint, dass den Antragsgegnern 1 und 2 keine Kosten im Lösungsverfahren entstanden seien, da sie keine Beteiligte des Verfahrens gewesen seien, kann dem nicht gefolgt werden. Sie wurden im Lösungsantrag ausdrücklich als Antragsgegner genannt. Im weiteren Verfahren bis zur mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung war, wie sich insbesondere aus den Schriftsätzen der Beteiligten vom 22. Februar 2008 und vom 27. Oktober 2008 und auch aus dem Zwischenbescheid der Gebrauchsmusterabteilung ergibt, durchaus streitig, wer auf Antragsgegnerseite in welcher Eigenschaft am Lösungsverfahren beteiligt ist. Für die Antragsgegner 1 und 2 bestand daher Anlass, ihre Rechte im Lösungsverfahren mit anwaltlicher Hilfe wahrzunehmen, jedenfalls solange, als die Frage der Verfahrensbeteiligung nicht abschließend geklärt war (vgl. auch BPatGE 37, 135 – Zahlendreher – zu einer vergleichbaren Situation). Eine solche Klärung ist erst durch den – insoweit auch rechtskräftig gewordenen – Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung herbeigeführt worden, der in der mündlichen Verhandlung vom 12. November 2008 verkündet wurde und an dem die Antragsgegner auch vertreten durch ihre Verfahrensbevollmächtigten ausweislich des Protokolls der mündlichen Verhandlung beteiligt waren. Das Erfordernis anwaltlicher Beratung und Vertretung auf Seiten der Antragsgegner 1 und 2 jedenfalls in Bezug auf die Klärung der Verfahrensbeteiligung ist auch den Antragstellerinnen zuzurechnen, nachdem diese zunächst den Lösungsantrag gegen die Antragsgegner 1 und 2 und nicht, wie es geboten gewesen wäre, gegen die eingetragene Inhaberin des Streitgebrauchsmusters gerichtet hatten. Dass das

Patentamt den Löschungsantrag zunächst nur mit der Bezeichnung der eingetragenen Inhaberin zugestellt hat, ist insoweit ohne Belang, da sich am rechtlichen Klärungsbedarf und einer entsprechenden anwaltlichen Unterstützung für die Antragsgegner 1 und 2 hieran nichts geändert hat.

c) Der Gegenstandswert von 150.000 Euro wird nicht angegriffen und erscheint sachgerecht. Entgegenstehende Gründe sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

d) Allerdings ist hinsichtlich der Kostenerstattung an die Antragsgegner 1 und 2 lediglich eine Verfahrensgebühr mit einem Satz von 1,3 gerechtfertigt. Da noch vor der mündlichen Verhandlung klar gestellt worden war, dass die Antragsgegner 1 und 2 nicht Antragsgegner bleiben sollten, da sie nicht im Register als Gebrauchsmusterinhaber geführt waren, ist der Fall in Bezug auf die Antragsgegner 1 und 2 weder besonders schwierig noch umfangreich. Trotz mündlicher Verhandlung, die aber im Wesentlichen wegen der eingetragenen Inhaberin erforderlich war, ist letztendlich lediglich ein Satz von 1,3 angemessen. Eine eigenständige Erhö­hungsgebühr von 0,3 gibt es insoweit nicht, sondern bei Betragsrahmengebühren erhöhen sich der Mindest- und Höchstbetrag um 30% wenn mehrere in der gleichen Sache vertreten werden (RVG-VVNr. 1008). Die Auslagenpauschale von 20 Euro ist zu erstatten (RVG-VVNr. 7002).

e) Soweit mit der Anschlussbeschwerde für einen Korrespondenzanwalt Kosten geltend gemacht werden, ist dem teilweise zu entsprechen. Die Gebühr für den Korrespondenzanwalt (Nr. 3400 RVG) mit dem Satz von 1 ist grundsätzlich zuzubilligen, da die Beschwerdegegner 1 und 2 zwar aus sprachlichen Gründen nicht gezwungen sind, einen auswärtiger Anwalt hinzuzuziehen, es jedoch gerechtfertigt ist, dass sie sowohl einen Anwalt ihres Vertrauens vor Ort als auch einen Patentanwalt für das Gebrauchsmusterverfahren haben (vgl. BPatG, GRUR 2011, 463 für das Markenbeschwerdeverfahren).

f) Die Anschlussbeschwerde des Beschwerdegegners 1 hat keinen Erfolg, soweit er mit der Anschlussbeschwerde die Drittelung der von der Antragstellerin 3 zu erstattenden Kosten angegriffen ist. Wie sich aus oben unter 1. c) erfolgten Ausführungen ergibt, haften die nach der rechtskräftigen Kostengrundentscheidung gem. Ziff. I. des Beschlusses der Gebrauchsmusterabteilung erstattungspflichtigen Antragstellerinnen nicht gesamtschuldnerisch, sondern gemäß §§ 17 Abs. 4 Satz 2 GebrMG, 84 Abs. 2 Satz 2 i. V. m. § 100 Abs. 1 ZPO nach Kopfteilen.

g) Ausgehend von einem Gegenstandswert in Höhe von 150.000 € ergibt sich daher folgender, von der Antragstellerin 3 an die Antragsgegner 1 und 2 als Gesamtgläubiger zu erstattender Betrag, wobei der Betrag mit 5% über dem Basiszinssatz ab dem 23. Januar 2009 zu verzinsen ist:

1,3 Verfahrensgebühr RVG-VVNr. 2300	2.060,50 Euro
1,0 Verfahrensgebühr für den ausländischen Korrespondenzanwalt W 3400 RVG	1.585,00 Euro
Auslagenpauschale RVG-VVNr. 7002	20,00 Euro
Gesamtkosten:	3.665,50 Euro
Geteilt durch 3	1.221,80 Euro

3. Anders als von der Antragstellerin 3 angeregt, ist die Zulassung der Rechtsbeschwerde nicht veranlasst. Über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung war nicht zu entscheiden (§ 18 Abs. 4 Satz 2 GebrMG i. V. m. § 100 Abs. 2 Nr. 1 PatG), sondern anhand der konkreten Einzelfallumstände über die Erstattungsfähigkeit von Kosten der Rechtsverfolgung nach den hierfür geltenden allgemeinen Regeln. Auch aus Gründen der Fortbildung des Rechts oder der Einheitlichkeit der Rechtsprechung (§ 18 Abs. 4 Satz 2 GebrMG i. V. m. § 100 Abs. 2 Nr. 2 PatG) war die Zulassung der Rechtsbeschwerde nicht geboten.

4. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt gemäß § 18 Abs. 2 Satz 2 GebRMG, § 84 Abs. 2 PatG, § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO die Antragstellerin zu 1/5 und der Antragsteller 2 zu 4/5, da die Beschwerde und die Anschlussbeschwerde nur teilweise Erfolg haben und die Billigkeit keine andere Entscheidung erfordert (§ 84 Abs. 2 Satz 2 PatG). Da mit der Anschlussbeschwerde insgesamt ein Betrag in Höhe von 6.043,- € in Streit ist und die Antragstellerin 3 lediglich 1.221,80 € zu erstatten hat, der Antragsgegner 2 dagegen nur zu einem geringen Betrag unterlegen ist, da der zugesprochene Betrag im Verhältnis geringfügig niedriger ist als im angegriffenen Beschluss, entspricht die getroffene Kostenentscheidung der Billigkeit.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,

5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Metternich

Eisenrauch

Bayer

Fa