

2029 002

# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

Ia ZB 234/63

Verkündet am  
1. April 1965,  
Oechsler,  
Justizangestellte,  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in der Gebrauchsmusterlöschungssache

(hier: Kostenfestsetzungssache)

der Firma Sa [REDACTED]-Chemie Gesellschaft m.b.H., B [REDACTED]-  
Ch [REDACTED], S [REDACTED], gesetzlich vertreten durch  
ihre Geschäftsführer Alfred H [REDACTED] in B [REDACTED]-Ch [REDACTED]  
und Klaus-Peter H [REDACTED] in B [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerdc-  
u. Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]  
in Karlsruhe -

gegen

die Firma L [REDACTED] Lichtfilterfabrik, Inhaber Oskar K [REDACTED],  
A [REDACTED], N [REDACTED] Straße [REDACTED],

Antragsgegnerin, Beschwerde-  
u. Rechtsbeschwerdegegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]  
in [REDACTED] -.

lipseste pay 16  
si pay 17

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Löscher, Dr. Spengler und Schneider

beschlossen:

1. Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen der Beschluß des 5. Senats (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom 25. Oktober 1963 insoweit aufgehoben, als darin
  - a) die Verfahrensgebühr und die Verhandlungsgebühr des Vertreters der Antragstellerin im Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patentamts nicht zu einem höheren Betrag als von je 1 200 DM als erstattungsfähig anerkannt worden sind,
  - b) über die Kosten der Beschwerde der Antragstellerin entschieden worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Bundespatentgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens übertragen wird.

2. Der Wert des Beschwerdegegenstandes für das Rechtsbeschwerdeverfahren beträgt

4.374,29 DM.

- 3 -

G r ü n d e :

I. Die Antragsgegnerin war Inhaberin des am 19. Februar 1959 angemeldeten, ein "Diarähmchen" betreffenden Gebrauchsmusters ■■■■■. Auf zwei gesondert erhobene, vom Deutschen Patentamt zum Zweck der gemeinsamen Verhandlung miteinander verbundene Löschungsklagen der Firma Co■■■■■ Photo oHG T■■■■■ & Co. in P■■■■■ (■■■■■ ■■■■/59) und der Antragstellerin des vorliegenden Verfahrens (■■■■■ ■■■■/60) wurde dieses Gebrauchsmuster durch zwei gesonderte, inhaltlich im wesentlichen übereinstimmende Beschlüsse der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patentamts vom 12. September 1961 unter Zurückweisung der weitergehenden Anträge teilweise gelöscht; die Kosten des Verfahrens wurden in beiden Beschlüssen zu 4/5 der Antragsgegnerin und zu 1/5 der jeweiligen Antragstellerin auferlegt. Die von der Antragsgegnerin dagegen eingelegten, vom Bundespatentgericht zwecks gleichzeitiger Verhandlung und Entscheidung verbundenen Beschwerden wurden durch den Beschluß des 5. Senats (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom 17. Juli 1962 (5 W 237/61) zurückgewiesen; die Kosten der Beschwerden wurden in dem Beschluß der Antragsgegnerin auferlegt. Sowohl die beiden Antragstellerinnen als auch die Antragsgegnerin waren in den beiden Instanzen des Löschungsverfahrens durch Patentanwälte vertreten gewesen, die Firma Co■■■■■ Photo oHG T■■■■■ & Co. in der Beschwerdeinstanz außerdem durch Rechtsanwälte. Auf Antrag dieser Rechtsanwälte wurde durch einen weiteren Beschluß des 5. Senats des Bundespatentgerichts vom 14. Mai 1963

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



der Streitwert für das Beschwerdeverfahren festgesetzt, und zwar auf 600.000.- DM.

Die Antragstellerin betreibt nunmehr die Festsetzung der ihr nach den Beschlüssen der Gebrauchsmusterabteilung vom 12. September 1961 und des Gebrauchsmuster-Beschwerdesenats vom 17. Juli 1962 von der Antragsgegnerin zu erstattenden Kosten. Sie hat am 30. Mai 1963 ein Kostenfestsetzungsgesuch bei dem Deutschen Patentamt eingereicht und in der beigefügten Kostenberechnung vom 29. Mai 1963 folgende Patentamts- und Patentanwaltskosten geltend gemacht:

I. Instanz:

|                                                                                            |            |
|--------------------------------------------------------------------------------------------|------------|
| patentamtliche Antragsgebühr                                                               | 150,-- D   |
| Vertretungsgebühr (10/10 Gebühr nach der BRAGebO bei einem Gegenstandswert von 600.000 DM) | 2.422,-- D |
| Verhandlungsgebühr                                                                         | 2.422,-- D |
| Beweisgebühr                                                                               | 2.422,-- D |
| Reisekosten (B- -M- -B-<br>im eigenen Kraftwagen)                                          | 336,-- D   |
| Abwesenheitsgeld (2 Tage), Tagegelder (2 Tage), Übernachtungsgeld (1 Nacht), zus.          | 76,-- D    |
| Porti, Telefongebühren usw.                                                                | 32,10 D    |
| Beschaffung von Patentschriften und Fotokopien                                             | 52,60 D    |
| Umsatzsteuer                                                                               | 310,51 D   |
|                                                                                            | 8.223,21 D |
|                                                                                            | =====      |

II. Instanz:

|                                                                                |                             |
|--------------------------------------------------------------------------------|-----------------------------|
| Vertretungsgebühr (13/10 nach der BRAGEbO bei einem Streitwert von 600.000 DM) | 3.148,60 DM                 |
| Verhandlungsgebühr                                                             | 3.148,60 DM                 |
| Reisekosten (w.o.)                                                             | 336,-- DM                   |
| Abwesenheitsgeld usw. (w.o.)                                                   | 76,-- DM                    |
| Porti, Telefongebühren usw.                                                    | 19,40 DM                    |
| Umsatzsteuer                                                                   | <u>269,14 DM</u>            |
|                                                                                | <u>6.997,74 DM</u><br>===== |

Die Antragsgegnerin hat für die I. Instanz ihre eigenen Kosten mit 720,80 DM (darunter eine Vertretungsgebühr und eine Verhandlungsgebühr mit je 300,-- DM nach der PatAnwGebO) zur Ausgleichung gestellt.

Der "Kostenbeamte" (d.i. der Beamte des gehobenen Dienstes der Geschäftsstelle) der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patentamts hat einige der von der Antragstellerin angesetzten Beträge ganz, andere teilweise abgesetzt, die Ausgleichung der Kosten erster Instanz durchgeführt und durch Beschluß vom 24. Juli 1963 die von der Antragsgegnerin der Antragstellerin zu erstatten- den Kosten der ersten und der zweiten Instanz unter Zurückweisung der weitergehenden Anträge auf insgesamt 6334,88 DM (erste Instanz: 986,80 DM; zweite Instanz: 5348,08 DM) festgesetzt. Im einzelnen hat er die Beträge für die erstinstanzliche Verfahrens- und die erstinstanzliche Verhandlungsgebühr des Patentanwalts der Antragstellerin von je 2422.-- DM auf je 450.-- DM (nach der

PatAnwGeb0) und die Beträge für die zweitinstanzliche Verfahrens- und die zweitinstanzliche Verhandlungsgebühr des Patentanwalts von je 3148,60 DM auf je 2422,-- DM (10/10 Gebühr aus 600.000.-- DM nach der BRAGeb0) herabgesetzt, den Betrag für eine erstinstanzliche Beweisgebühr des Patentanwalts (2422,-- DM) mangels Durchführung einer Beweiserhebung und den Betrag für die Umsatzsteuer auf die erstinstanzlichen Kosten des Patentanwalts (310,51 DM) mangels Zulässigkeit einer offenen Überwälzung der Umsatzsteuer auf die nach der Patentanwalts-Gebührenordnung zu berechnenden Kosten ganz gestrichen und bei den Reisekosten des Patentanwalts in beiden Instanzen statt der Kosten einer Kraftwagenbenutzung (je 336.-- DM) nur die Kosten einer Flugkarte (je 193.-- DM) nebst Zu- und Abgang (je 10.--) angesetzt.

Auf die Beschwerde der Antragstellerin hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts durch den hier angefochtenen Beschluß vom 25. Oktober 1963 (5 W 133/63) unter Zurückweisung der weitergehenden Beschwerde der Antragstellerin und Verwerfung einer Anschlußbeschwerde der Antragsgegnerin den Beschluß des Kostenbeamten vom 24. Juli 1963 dahin geändert, daß die Antragsgegnerin der Antragstellerin über den Betrag von 6334,88 DM hinaus weitere 1211,66 DM zu erstatten hat. Der Beschwerdesenat hat die von der Antragstellerin mit je 2422,-- DM angesetzten, vom Kostenbeamten auf je 450,-- DM herabgesetzten Beträge für die erstinstanzliche Verfahrens- und die erstinstanzliche Verhandlungsgebühr des Patentanwalts der Antragstellerin auf je 1200,-- DM heraufgesetzt und die auf

die erstinstanzlichen Reisekosten und sonstigen Auslagen des Patentanwalts zu entrichtende Umsatzsteuer (14,55 DM) als erstattungsfähig anerkannt. Dagegen hat der Beschwerdesenat die von der Antragstellerin geforderte weitergehende Erhöhung der Beträge für die erstinstanzliche Verfahrens- und die erstinstanzliche Verhandlungsgebühr auf je 2422,-- DM, die Erhöhung der Beträge für die zweitinstanzliche Verfahrens- und die zweitinstanzliche Verhandlungsgebühr auf je 3148,60 DM, die Anerkennung einer erstinstanzlichen Beweisgebühr, die Erstattungsfähigkeit der über die Kosten einer Flugkarte hinausgehenden höheren Kosten einer Kraftwagenbenutzung und die Erstattungsfähigkeit der Umsatzsteuer auf die erstinstanzlichen Gebühren des Patentanwalts der Antragstellerin abgelehnt.

Die Antragstellerin hat gegen diesen Beschluß, der ihr am 28. November 1963 zugestellt worden ist, am 20. Dezember 1963 das vom Beschwerdesenat zugelassene Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde eingelegt. Sie beantragt,

den angefochtenen Beschluß des Bundespatentgerichts vom 25. Oktober 1963 insoweit aufzuheben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Bundespatentgericht zurückzuverweisen, als folgende Kosten als nicht erstattungsfähig angesehen worden sind:

I. Instanz:

die Verfahrensgebühr in Höhe von DM 1222,--  
die Verhandlungsgebühr in Höhe von DM 1222,--

|                              |            |
|------------------------------|------------|
| die Beweisgebühr in Höhe von | DM 2422,-- |
| die Reisekosten " " "        | DM 133,--  |
| die Umsatzsteuer " " "       | DM 295,96  |
|                              | DM 5294,96 |
|                              | =====      |

II. Instanz:

|                             |           |
|-----------------------------|-----------|
| die Reisekosten in Höhe von | DM 133,-- |
| die Umsatzsteuer " " "      | DM 5,32   |
|                             | DM 138,32 |
|                             | =====     |

Die Antragsgegnerin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde ist an sich statthaft; sie richtet sich gegen einen Beschwerdebeschuß eines Beschwerdesenats des Bundespatentgerichts und ist vom Beschwerdesenat in dem angefochtenen Beschuß zugelassen (§ 10 Abs. 5 Satz 1 GebrMG); sie ist auch frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden und somit zulässig (§ 10 Abs. 5 Satz 2 GebrMG i.V.m. §§ 41 t, 41 r Abs. 1 und Abs. 3 bis 5 PatG). Sie konnte jedoch in der Sache selbst nur teilweise Erfolg haben.

1. Die Rechtsbeschwerde wendet sich in erster Linie dagegen, daß der Beschwerdesenat die Gebühren des Patentanwalts der Antragstellerin im (erstinstanzlichen) Löschungsverfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung nur mit je 1200.-- DM als erstattungsfähig anerkannt hat.

a) Der Beschwerdesenat hat dazu in dem hier angefochtenen Beschluß und gleichlautend in dem Beschluß 5 W 129/63 vom 27. Januar 1964 in der hier gleichzeitig zur Verhandlung und Entscheidung gebrachten Kostenfestsetzungssache Colorclip Photo oHG Thieme & Co. ./LIFA (Ia ZB 20/64) folgendes ausgeführt: Da im Lösungsverfahren das Bundespatentgericht einen Gegenstandswert nur für die zweite Instanz festgesetzt habe, sei für die Festsetzung der Gebühren erster Instanz die Gebührenordnung für Patentanwälte (Ausgabe Januar 1959) - PatAnwGebO - maßgebend und nicht die Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte - BRAGebO - (vgl. Abschnitt F der PatAnwGebO). Nach Abschnitt B IV PatAnwGebO könnten die dort für das Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren vorgesehenen Regelgebühren (von je 300.-- DM) in schwierigen, umfangreichen oder wirtschaftlich bedeutenden Fällen erhöht werden. Ein wirtschaftlich bedeutender Fall sei hier gegeben, wie sich aus der Festsetzung des Streitwerts für die zweite Instanz auf 600 000.-- DM ergebe. Über das Maß einer Erhöhung der Regelgebühren sage die PatAnwGebO nichts. Bei der Berechnung sei von den gesetzlichen Bestimmungen der §§ 9 Abs. 3 Satz 3 GebrMG, 33 Abs. 2 Satz 3 PatG auszugehen. Bei der danach gebotenen Ausübung des billigen Ermessens sei einmal zu berücksichtigen, daß es einem Verfahrensbeteiligten im Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren frei stehe, sich vor dem Patentamt durch einen Patentanwalt oder einen Rechtsanwalt vertreten zu lassen, und daß bei der Vertretung durch einen Rechtsanwalt gemäß § 91 Abs. 2 ZPO die unterliegende Partei die gesetzlichen Gebühren und Auslagen des Rechtsanwalts der obsiegenden Partei zu erstatten habe. Die Berechnung

der Rechtsanwaltskosten stelle also ein Bemessungselement für die erstattungsfähigen Kosten des Patentanwalts dar. Zum anderen aber könne nicht unberücksichtigt bleiben, daß die Pauschalsätze der PatAnwGebO auch Sachen mit geringem Gegenstandswert erfassen, bei denen der Rechtsanwalt auf Grund der BRAGebO schlechter gestellt wäre als der Patentanwalt, und daß die Pauschalsätze der PatAnwGebO nicht nur wegen der wirtschaftlichen Bedeutung der Sache, sondern (unabhängig von der wirtschaftlichen Bedeutung) auch dann erhöht werden könnten, wenn sich die Sache als schwierig oder umfangreich erweise. Der billige Ausgleich erfordere es deshalb, daß bei hohem Gegenstandswert die Vergütung des Patentanwalts hinter derjenigen des Rechtsanwalts zurückbleiben müsse. Wäge man im vorliegenden Falle diese Gesichtspunkte gegeneinander ab, so ergebe sich folgendes: Die einem Rechtsanwalt für seine Mitwirkung im Verfahren vor dem Patentamt zustehenden Gebühren würden sich nach § 118 BRAGebO bestimmen, wobei es hier unter Berücksichtigung aller Umstände, insbesondere der Bedeutung der Angelegenheit, des Umfangs und der Schwierigkeit der anwaltlichen Tätigkeit sowie der Vermögens- und Einkommensverhältnisse (§ 118 Abs. 2 BRAGebO) der Billigkeit entsprechen würde, dem Anwalt acht Zehntel der vollen Gebühr zuzuerkennen. Der im Rahmen des § 118 BRAGebO für die Bemessung der Gebührenhöhe nach billigen Ermessen zu bestimmende Gegenstandswert (§ 8 Abs. 2 BRAGebO) würde hier in Übereinstimmung mit dem für das Beschwerdeverfahren festgesetzten Streitwert mit 600 000.- DM anzunehmen sein. Demgemäß würde eine Rechtsanwaltsgebühr vorliegend 1937,60 DM betragen (8/10 bei 600 000.- DM). Die Höhe dieser Gebühr müsse aber nach dem zweiten

Bewertungsgrundsatz für den Patentanwalt herabgesetzt werden. Sie erscheine in Höhe von 1200.-- DM angemessen.

b) Diese Ausführungen des angefochtenen Beschlusses sind nicht frei von Rechtsirrtum. Den dagegen gerichteten Ausführungen der Rechtsbeschwerden in der vorliegenden Sache und in der Parallelsache Co [REDACTED] ./ L [REDACTED] (Ia ZB 20/64) kann allerdings ebenfalls nicht gefolgt werden.

aa) Grundlage des vorliegenden Kostenfestsetzungsverfahrens sind die im Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren ergangenen Kostenentscheidungen, also die "aus § 9 Abs. 3 GebrMG unter entsprechender Anwendung des § 92 ZPO" getroffene Kostenentscheidung im Beschluß der Gebrauchsmusterabteilung vom 12. September 1961, nach der "die Kosten des Verfahrens" zu 4/5 der Antragsgegnerin und zu 1/5 der Antragstellerin auferlegt worden sind, und die "aus § 10 Abs. 3 GebrMG und § 36 q Abs. 1 PatG" getroffene Kostenentscheidung im Beschluß des Gebrauchsmuster-Beschwerdesenats vom 17. Juli 1962, nach der die Antragsgegnerin "die Kosten der Beschwerden" zu tragen hat. In Übereinstimmung mit den Parteien legen die beiden Vorinstanzen des vorliegenden Kostenfestsetzungsverfahrens diese Kostenentscheidungen dahin aus, daß mit den Worten "die Kosten des Verfahrens" und "die Kosten der Beschwerden" auch "die den Beteiligten erwachsenen Kosten" (§ 9 Abs. 3 Satz 3 GebrMG i.V.m. § 33 Abs. 2 Satz 3 PatG; § 10 Abs. 3 GebrMG i.V.m. § 36 q Abs. 1 Satz 2 PatG) erfaßt sein sollen. Gegen diese Auslegung sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben. Es ist daher hier nicht mehr zu prüfen, ob es

"billigem Ermessen" entsprach (§ 9 Abs. 3 Satz 2 GebrMG, § 36 q Abs. 1 Satz 1 PatG), in den Kostenentscheidungen des Gebrauchsmuster-Löschungsverfahrens so, wie geschehen, zu entscheiden, wem und zu welchem Anteil "die den Beteiligten erwachsenen Kosten" aufzuerlegen seien. Im vorliegenden Kostenfestsetzungsverfahren ist nur noch zu prüfen und zu entscheiden, ob und inwieweit die den Beteiligten erwachsenen und von ihnen in ihren Kostenberechnungen angesetzten Kosten "nach billigem Ermessen zur zweckentsprechenden Wahrung der Ansprüche und Rechte notwendig waren" (§ 9 Abs. 3 Satz 3 GebrMG i.V.m. § 33 Abs. 2 Satz 3 PatG; § 10 Abs. 3 GebrMG i.V.m. § 36 q Abs. 1 Satz 2 PatG). Daß mit diesen Vorschriften das Gesetz ein zweites Mal - zunächst bei der Kostenentscheidung und sodann bei der Kostenfestsetzung (Kostenerstattung) - auf das "billige Ermessen" abstellt, kann entgegen den vor der Rechtsbeschwerde in der Parallelsache Ia ZB 20/64 geäußerten Zweifeln nicht als ein Redaktionsversehen betrachtet werden. Diese Art der Regelung fand sich vielmehr schon in dem vor der jetzigen Fassung des Patentgesetzes und des Gebrauchsmustergesetzes vom 9. Mai 1961 geltenden Recht (§§ 33 Abs. 2 Satz 1, 34 Abs. 5 Satz 1 PatG a.F., §§ 9 Abs. 3 Satz 2, 10 Abs. 3 Satz 2 GebrMG a.F. einerseits, §§ 15, 20 DPAVO a.F. andererseits) und sie ist, wie sich aus dem folgenden ergibt, auch für das jetzt geltende Recht durchaus sinnvoll.

bb) Daß - dem Grunde nach - die Zuziehung eines Patentanwalts zur "(entgeltlichen) Vertretung der Antragstellerin im (erstinstanzlichen) Gebrauchsmuster-

Löschungsverfahren vor dem Patentamt "nach billigem Ermessen" zur zweckentsprechenden Wahrung ihrer Ansprüche "notwendig" war, ist im vorliegenden Kostenfestsetzungsverfahren mit Recht von keiner Seite bezweifelt worden. Es bleibt also, und zwar wiederum "nach billigem Ermessen", nur die Höhe der durch die Zuziehung eines Patentanwalts der Antragstellerin "notwendig" erwachsenen Kosten zu prüfen.

cc) Bei dieser Prüfung ist davon auszugehen, daß zu den "nach billigem Ermessen notwendigen" Kosten der Zuziehung eines Patentanwalts die von dem zugezogenen Patentanwalt auf Grund des Anwaltsdienstvertrages mit dem erstattungsberechtigten Auftraggeber tatsächlich verlangte "Vergütung" (§ 675 i.V.m. §§ 611 ff BGB) jedenfalls insoweit gehört, als der Auftraggeber eine solche Vergütung auch irgendeinem anderen Patentanwalt zahlen müßte. Die Frage, was für eine Vergütung vom Erstattungsberechtigten irgendeinem Patentanwalt zu zahlen und ihm deshalb vom Erstattungspflichtigen zu erstatten wäre, würde sich von selbst beantworten, wenn es für die Vergütung der Patentanwälte ebenso eine gesetzliche Regelung gäbe, wie es sie seit jeher - jetzt in der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte vom 26. Juli 1957 - für die Vergütung der Rechtsanwälte gibt. Das ist jedoch nicht der Fall. Die Patentanwälte berechnen ihre "Vergütung" ihren inländischen Auftraggebern gegenüber nach der von der Deutschen Patentanwaltskammer herausgegebenen "Gebührenordnung für Patentanwälte" (für den vorliegenden Fall einschlägig die "Ausgabe Januar 1959"). Diese "Gebührenordnung" ist

kein Gesetz. Sie ist entgegen der von der Rechtsbeschwerde vertretenen Auffassung aber auch keine - mangels anderweitiger Vereinbarung für die Vergütung aus einem Dienstvertrag maßgebliche - behördliche "Taxe" im Sinne des § 612 Abs. 2 BGB, und zwar schon deshalb nicht, weil die Herausgabe einer "Gebührenordnung" nicht zu den im Patentanwalts-gesetz vom 28. September 1933 geregelten Aufgaben der Patentanwaltskammer gehört. Welche Rechtsnatur diese Gebührenordnung für Patentanwälte tatsächlich hat, kann hier unerörtert bleiben. Es kann auch unerörtert bleiben, ob und gegebenenfalls aus welchem Rechtsgrunde sie, wie sie es in Nr. 1 der "Allgemeinen Bestimmungen" beansprucht, für die in die Liste eingetragenen deutschen Patentanwälte "verbindlich" sein könnte. Es kann insbesondere unerörtert bleiben, ob die Patentanwälte "Unternehmer" im Sinne des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vom 27. Juli 1957 sind, ob die Gebührenordnung für Patentanwälte daher als ein "Beschluß" im Sinne des § 1 oder als eine "Empfehlung" im Sinne des § 38 Abs. 2 dieses Gesetzes anzusehen wäre, und welche rechtlichen Folgen sich daraus für die "Verbindlichkeit" dieser Gebührenordnung ergeben würden. Für die hier nach Maßgabe der §§ 33 Abs. 2 Satz 3, 36 a Abs. 1 Satz 2 PatG vorzunehmende Prüfung der Erstattungsfähigkeit der von dem zugezogenen Patentanwalt verlangten Vergütung ist allein entscheidend, daß die Patentanwälte ihre Vergütung tatsächlich allgemein, sei es kraft ausdrücklicher oder stillschweigender Vereinbarung mit ihrem Auftraggeber, sei es "üblicher" Weise im Sinne des § 612 Abs. 2 BGB, sei es in Ausübung eines Bestimmungsrechts nach § 316 BGB,

nach der Gebührenordnung für Patentanwälte bemessen. Auch das Deutsche Patentamt und ihm folgend das Bundespatentgericht haben seit dem grundlegenden Beschluß des Großen Senats beim Deutschen Patentamt vom 3. März 1953 (BlPMZ 1953, 81) in zahlreichen kostenrechtlichen Entscheidungen bei der Bemessung der einem Patentanwalt zustehenden Vergütung auf die Bestimmungen der Gebührenordnung für Patentanwälte zurückgegriffen (neuerdings z.B. BPatGerE 3, 129; 4, 105, 108; 5, 136), wie denn umgekehrt die Patentanwaltskammer ihrerseits ersichtlich bestrebt ist, die Bestimmungen dieser Gebührenordnung in ihrer jeweiligen Fassung nach den kostenrechtlichen Entscheidungen des Patentamts, des Patentgerichts und anderer Gerichte auszurichten. Bei der hier vorzunehmenden Prüfung ist daher davon auszugehen, daß der Beistand eines Patentanwalts nur gegen die Zahlung einer nach der Gebührenordnung für Patentanwälte bemessenen Vergütung zu erlangen, die Zahlung einer solchen Vergütung also grundsätzlich "notwendig" im Sinne der §§ 33 Abs. 2 Satz 3, 36 q Abs. 1 Satz 2 PatG ist. Dabei wird andererseits vorausgesetzt werden können, daß gegen die Zahlung einer solchen Vergütung sich auch irgendein Patentanwalt zur Übernahme des Auftrags bereitfinden würde.

dd) Damit ist, allerdings noch nicht gesagt, daß eine nach der Gebührenordnung für Patentanwälte bemessene Vergütung schlechthin in jedem Falle in der berechneten Höhe erstattungsfähig ist. Ebenso wie in einem Gebührenstreit zwischen dem Patentanwalt und seinem Auftraggeber eine vom Patentanwalt nach der Patentanwalts-Gebührenordnung bemessene, als "übliche Vergütung" im

deshalb, weil insoweit von einer Sittenwidrigkeit "keine Rede sein" könne, - im Kostenfestsetzungsverfahren nicht mehr auf ihre "Angemessenheit" zu prüfen seien. Eine solche allgemeine Prüfung auf "Unangemessenheit" oder "Unbilligkeit" liegt ferner - zumindest stillschweigend - den Entscheidungen des Patentamts und des Patentgerichts zugrunde, die es gebilligt haben, daß die Patentanwälte gemäß Abschnitt F der Patentanwalts-Gebührenordnung in "Verfahren mit Festsetzung des Gegenstandswerts" Gebühren nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung berechnen (vgl. z.B. BLPmZ 1960, 313/314; BPatGerE 2, 106, 108).

ee) Der vorliegende Fall gibt keine Veranlassung, in der Rechtsbeschwerdeinstanz die Frage näher zu prüfen oder auch nur zu stellen, ob einzelne feste Gebührensätze oder einzelne Berechnungsweisen der Patentanwalts-Gebührenordnung allgemein "unangemessen" oder "unbillig" im vorerwähnten Sinne sein könnten. Bei den in der Rechtsbeschwerdeinstanz streitigen Gebühren des Patentanwalts der Antragstellerin handelt es sich nicht um Gebühren, die nach einem in der Patentanwalts-Gebührenordnung vorgesehenen festen Betrag berechnet worden sind. Entgegen der Meinung der Rechtsbeschwerde kann der Patentanwalt der Antragstellerin für deren Vertretung im erstinstanzlichen Verfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung des Patentamts aber auch weder nach dem Wortlaut der Patentanwalts-Gebührenordnung noch auf Grund allgemeiner Erwägungen dem Betrag nach bestimmt berechenbare Gebühren nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung berechnen. Als ein "Verfahren mit Festsetzung des Gegenstands-

14

werts", in dem nach Abschnitt F der Patentanwalts-Gebührenordnung dem Patentanwalt\*die Gebühren nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung "zustehen" sollen, kann nach Wortlaut und Sinn dieser Bestimmung sowie nach der Praxis des Patentamts und des Patentgerichts, auf die sich diese Bestimmung ersichtlich bezieht, nur diejenige Instanz eines Verfahrens angesehen werden, für die ein Gegenstandswert festgesetzt wird. Daß das so sein muß, folgt auch schon daraus, daß der Gegenstandswert zum Beispiel bei den nur für eine bestimmte Laufzeit geltenden gewerblichen Schutzrechten von Instanz zu Instanz je nach der noch restlichen Laufzeit verschieden hoch sein kann und daß, selbst wenn er gleich hoch sein sollte, sich das mit der für die Gebührenberechnung erforderlichen Sicherheit doch erst aus einer entsprechenden Festsetzung ergeben würde. Da im vorliegenden Fall ein Gegenstandswert für das erstinstanzliche Verfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung nicht festgesetzt worden ist - und übrigens nach der Rechtsprechung des Bundespatentgerichts (vgl. BPatGerE 3, 183) auch gar nicht hätte festgesetzt werden können -, kann mithin Abschnitt F der Patentanwalts-Gebührenordnung nicht als Grundlage für das Verlangen dienen, die Gebühren des Patentanwalts der Antragstellerin für die erste Instanz nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung zu berechnen. Entgegen der Meinung der Rechtsbeschwerde in der Parallelsache Ia ZB 20/64 ergibt sich eine Berechtigung, wenigstens im Kostenfestsetzungsverfahren für die Vertretung durch einen Patentanwalt die Gebühren der Rechtsanwalts-Gebührenordnung anzusetzen, auch nicht daraus, daß der Erstattungsberechtigte sich vor dem

Patentamt statt durch einen Patentanwalt hätte durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen können. Der Erstattungsberechtigte darf im Kostenfestsetzungsverfahren nur die Kosten ansetzen, die ihm tatsächlich erwachsen sind; Kosten, die ihm bei einem anderen Vorgehen hätten erwachsen können, darf er jedenfalls insoweit nicht ansetzen, als sie höher gewesen wären.

ff) Im vorliegenden Fall kann es daher nur darum gehen, mit welchem Betrag die Gebühren des Patentanwalts der Antragstellerin für deren Vertretung im erstinstanzlichen Verfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung anzusetzen sind, wenn von dem Satz 3 in Abschnitt B IV der Patentanwalts-Gebührenordnung ausgegangen wird, nach dem die dort an sich mit einem Regelbetrag von je 300.- DM angesetzten Gebühren ("Verfahrensgebühr" und "Verhandlungsgebühr") "in schwierigen, umfangreichen oder wirtschaftlich bedeutenden Fällen ... erhöht werden" können. Dieser Satz 3 verlangt - ebenso wie der ähnlich gefaßte Satz 2 in Nr. 1 der "Allgemeinen Bestimmungen" der Patentanwalts-Gebührenordnung - schon seinem Inhalte nach, wenn die "Schwierigkeit", der "Umfang" und die "wirtschaftliche Bedeutung" der Sache sowie das Maß der danach gerechtfertigten "Erhöhung" der Gebühren beurteilt werden sollen, die Ausübung eines "billigen Ermessens", sei es zunächst durch den Patentanwalt selbst, der nach §§ 316, 315 Abs. 1 BGB danach eine "erhöhte" Gebühr verlangt, sei es durch das Gericht, das im Gebührenstreit zwischen dem Patentanwalt und seinem Auftraggeber dieses Verlangen nach § 315 Abs. 3 FGB

44

auf seine "Billigkeit" nachprüft, sei es schließlich, wie schon in dem mehrfach erwähnten Beschluß des Großen Senats des Deutschen Patentamts vom 3. März 1953 betont, im Kostenfestsetzungsverfahren bei der Prüfung, ob und inwieweit eine solche "Erhöhung" der Gebühren "nach billigem Ermessen ... notwendig" ist (ähnlich BPatGerE 3, 129, 131; 4, 105, 108/09).

gg) In dem angefochtenen Beschluß hat das Bundespatentgericht einen Maßstab für die Bemessung der "erhöhten" Gebühr des Patentanwalts und damit eine Richtschnur für die Ausübung des "billigen Ermessens" bei dieser Bemessung dadurch zu gewinnen versucht, daß es von der im vorliegenden Fall einem Rechtsanwalt nach § 118 BRAGebO zustehenden Gebühr ausgegangen ist, - die es nach dem im zweitinstanzlichen Verfahren vor dem Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat festgesetzten Gegenstandswert von 600.000 DM und unter Anwendung des § 118 Abs. 2 BRAGebO als 8/10-Gebühr auf 1.937,60 DM errechnet hat, - und daß es diese so errechnete Gebühr dann um etwa 2/5 - auf 1.200 DM - gekürzt hat, mit der Begründung, daß bei hohen Gegenstandswerten die Gebühren der Patentanwälte hinter denen der Rechtsanwälte zurückbleiben müßten, weil bei geringen Gegenstandswerten die gerade auch dafür geltenden Pauschalgebühren der Patentanwalts-Gebührenordnung höher seien, als die nach dem Gegenstandswert zu berechnenden Gebühren der Rechtsanwalts-Gebührenordnung.

Diese Art des Vorgehens vermag der beschließende Senat nicht zu billigen.

Zunächst einmal steht die Begründung, mit der im angefochtenen Beschluß die Kürzung der Patentanwalts-Gebühren gegenüber denen der Rechtsanwälte bei hohen Gegenstandswerten gerechtfertigt worden ist, im Widerspruch zu anderen - hier nicht nachzuprüfenden - Entscheidungen desselben (5.) Beschwerdesenats, in denen bei geringem Gegenstandswert die Gebühren eines Patentanwalts nur in Höhe der Gebühren eines Rechtsanwalts als erstattungsfähig anerkannt worden sind (BPatGerE 3, 58; 5, 144; - anders z.B. der 25. Senat in BPatGerE 4, 105, 109). Was sodann die Berechnung einer Rechtsanwalts-Gebühr nach § 118 PRAGebO anlangt, so hat die Rechtsbeschwerdegegnerin nicht zu Unrecht das Bedenken vorgetragen, der Beschwerdesenat könnte als einen die Erhöhung des Zehntel-Satzes nach Abs. 2 rechtfertigenden Umstand unzulässigerweise ein zweites Mal allein die im hohen Gegenstandswert liegende und sich damit schon in der Höhe des Gebührensatzes nach der Tabelle niederschlagende "Bedeutung der Angelegenheit" berücksichtigt haben. Schließlich und vor allem aber ist der vom Beschwerdesenat eingeschlagene "Umweg" über die Rechtsanwalts-Gebührenordnung weder rechtlich richtig, weil diese auf einem ganz anderen System aufgebaut ist, noch ist er praktisch zweckmäßig, weil er gar nicht zu der ersichtlich angestrebten Einengung des Spielraums für die Ausübung des billigen Ermessens führen kann. Die (wirtschaftliche) "Bedeutung" der Angelegenheit, der "Umfang" und die "Schwierigkeit" (der anwaltlichen Tätigkeit) sind in Abschnitt B IV

der Patentanwalts-Gebührenordnung ebenso als Maßstäbe für die Erhöhung der Gebühr genannt wie in § 118 Abs. 2 BRAGebO als Maßstäbe für die Erhöhung oder Herabsetzung des Zehntel-Satzes. Der Spielraum für die Ausübung des billigen Ermessens bei der Bewertung dieser Umstände kann hier nicht anders und insbesondere nicht enger sein als dort. Der vom Beschwerdesenat eingeschlagene Umweg über die Rechtsanwalts-Gebührenordnung fügt sogar darüber hinaus noch einen weiteren Spielraum für die Ausübung des billigen Ermessens zu, nämlich bei der Bemessung des vom Beschwerdesenat für erforderlich erachteten Abstrichs von den Rechtsanwalts-Gebühren.

hh) Die Maßstäbe für die Bemessung der "erhöhten" Gebühr können richtigerweise nur aus der Patentanwalts-Gebührenordnung selbst entnommen werden. Wenn dort in Abschnitt B IV gesagt ist, die zuvor genannten festen Gebühren könnten "in schwierigen, umfangreichen oder wirtschaftlich bedeutenden Fällen ... erhöht" werden, so kann das nur bedeuten, daß der betreffende Fall hinsichtlich der Schwierigkeit oder des Umfangs der Tätigkeit des Patentanwalts oder der wirtschaftlichen Bedeutung der Sache aus der Masse der "normalen" Fälle, für welche die zuvor genannten festen Gebühren gedacht sind, hervorragen muß. Ob das so ist und in welchem Maße das so ist, muß durch Vergleich des betreffenden Falles mit der Masse der normalen Fälle zunächst abgeschätzt werden. Alsdann ist, von den für die normalen Fälle gedachten festen Gebühren ausgehend, das Maß der in dem betreffenden Fall gerechtfertigten Erhöhung der Gebühren abzuschätzen. Eine

ins einzelne gehende Vergleichung mit den nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung in Betracht kommenden Gebühren dagegen könnte, wie der angefochtene Beschluß selbst zeigt, nicht zu ohne weiteres zu übernehmenden Ergebnissen führen, da diese Gebührenordnung, wie schon erwähnt, auf einem anderen System aufgebaut ist und in ihren vom Gegenstandswert abhängigen Gebührensätzen allenfalls die sich im Gegenstandswert ausdrückende "Bedeutung der Sache", nicht die sonstige "wirtschaftliche Bedeutung" der Sache und erst recht nicht die "Schwierigkeit" und den "Umfang" der Tätigkeit des Anwalts zur Geltung bringt. Daß der 3. Senat des Bundespatentgerichts in dem Beschluß vom 8. Januar 1963 (BPatGerE 3, 129), zu dem der hier angefochtene Beschluß sich in Widerspruch zu setzen glaubt, einem Patentanwalt schlechthin eine Vergütung in derselben Höhe hätte zubilligen wollen, wie sie ein Rechtsanwalt erhalten haben würde, vermag der beschließende Senat dem Beschluß des 3. Senats nicht zu entnehmen.

Damit soll selbstverständlich nicht gesagt sein, daß in jedem einzelnen Fall eingehende Erhebungen über die in der Masse der "normalen" Fälle gegebene wirtschaftliche Bedeutung der Sachen und die dort erforderliche Tätigkeit der Patentanwälte angestellt werden müßten. Die nach den einschlägigen gesetzlichen Bestimmungen gebotene Ausübung des "billigen Ermessens" wird sich dabei vielmehr weitgehend mit den aus der praktischen Erfahrung gewonnenen allgemeinen Kenntnissen begnügen können. Sofern es bedenklich erscheinen sollte, derartige Beurteilungen der allgemeinen Verhältnisse und des damit zu vergleichenden einzelnen Falles

den "Kostenbeamten" des Patentamts zu überlassen, die nach einer - hier nicht nachzuprüfenden - Rechtsprechung des Bundespatentgerichts für die Festsetzung der Kosten erster - und zweiter - Instanz zuständig sind (vgl. BPatGerE 1, 173; 3, 59; 3, 185), könnte dem damit begegnet werden, daß in Beachtung der Vorschrift des § 33 Abs. 2 Satz 4 PatG, nach der im Kostenfestsetzungsverfahren nur noch der "Betrag" der zu erstattenden Kosten festgesetzt werden soll, die Erstattungsfähigkeit der Kosten eines Patentanwalts bereits in der Kostenentscheidung selbst "in großen Zügen" geregelt würde (vgl. BPatGerE 1, 94, 101).

c) Der angefochtene Beschluß war daher aufzuheben, soweit die Verfahrensgebühr und die Verhandlungsgebühr des Patentanwalts der Antragstellerin im erstinstanzlichen Lösungsverfahren vor der Gebrauchsmusterabteilung nicht zu einem höheren Betrag als von je 1.200.- DM als erstattungsfähig anerkannt worden sind. Zugleich war nach § 10 Abs. 5 Satz 2 GebrMG i.V.m. § 41x Abs. 1 PatG die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Bundespatentgericht zurückzuverweisen. Das Bundespatentgericht wird nunmehr die Erstattungsfähigkeit dieser Gebühren der Höhe nach anderweit nach billigem Ermessen und unter Beachtung der oben zu hh) dargelegten Grundsätze zu beurteilen haben. Ob sich dabei höhere Beträge ergeben werden als in dem angefochtenen Beschluß anerkannt, ist Sache der tatrichterlichen Würdigung, der das Rechtsbeschwerdegericht nicht vorzugreifen hat.

2. Aus den vorstehenden Ausführungen folgt zugleich, daß die Umsatzsteuer, die der Patentanwalt der Antragstellerin auf die unter 1 erörterten Gebühren zu entrichten hat, vom Kostenbeamten des Patentamts und vom Beschwerdesenat des Patentgerichts mit Recht nicht als erstattungsfähig anerkannt worden ist. Denn da diese Gebühren, wie unter 1 b) ee) dargelegt, nicht auf Grund der Rechtsanwalts-Gebührenordnung, sondern nur auf Grund der Patentanwalts-Gebührenordnung bemessen werden können, sind sie keine "gesetzlich bemessenen Gebühren" im Sinne des § 10 des Umsatzsteuergesetzes und des § 63 der Durchführungsbestimmungen dazu (beide in der Fassung vom 1. September 1951), so daß der Patentanwalt die darauf zu entrichtende Umsatzsteuer nicht bei seinem Auftraggeber "gesondert anfordern" darf (vgl. Plückebaum/Malitzky, Komm. zum Umsatzsteuergesetz 8. Aufl. Bd. II Textziffer 5485, und OFD München in Umsatzsteuer-Rundschau 1957 S. 76, sowie BPatGerE 3, 135; 4, 105, 109; 4, 139). Da mithin insoweit der Antragstellerin Kosten gar nicht entstehen dürfen, kann sie solche auch nicht erstattet verlangen. Die Rechtsbeschwerde hat die Absetzung der Umsatzsteuer ersichtlich auch nur für den Fall angegriffen, daß die in Rede stehenden Gebühren, wie sie meint, nach der Rechtsanwalts-Gebührenordnung zu bemessen sein würden.

Die sonstigen Umsatzsteuer-Beträge, deren Anerkennung als erstattungsfähig die Rechtsbeschwerde beantragt, beziehen sich auf die unter 3. zu erörternde Beweisgebühr und auf den unter 4. zu erörternden Mehrbetrag an Reisekosten. Da, wie unter 3. und 4.

ausgeführt wird, die Beweisgebühr und der Mehrbetrag an Reisekosten selbst nicht erstattungsfähig sind, kann schon aus diesem Grunde auch die darauf etwa zu entrichtende Umsatzsteuer nicht erstattungsfähig sein.

3. Die Rechtsbeschwerde wendet sich ferner dagegen, daß der Beschwerdesenat die von der Antragstellerin für die erste Instanz in Ansatz gebrachte Beweisgebühr ihres Patentanwalts nicht anerkannt hat.

Die Antragstellerin hatte diese Beweisgebühr deshalb in Ansatz gebracht, weil sie in der Beiziehung eines bei den Akten 7 O. 72/61 des Landgerichts München I befindlichen Dia-Rähmchens zu der Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung am 12. September 1961, das dann in dieser Verhandlung auch vorlag, eine Beweisaufnahme erblickte. Der Beschwerdesenat hat die Absetzung dieser Beweisgebühr durch den Kostenbeamten gebilligt und zur Begründung ausgeführt: zwar habe die Gebrauchsmusterabteilung zu der von der Antragstellerin beantragten Prüfung der Ausstellungspriorität das von einer Zeugin zu den Akten des Landgerichts München I überreichte Dia-Rähmchen beigezogen; das sei aber nach einer Erklärung des Vorsitzenden der Gebrauchsmusterabteilung vom 16. Dezember 1961 nur zur Aufklärung des von den Parteien im Lösungsverfahren vorgetragenen Sachverhalts erfolgt; Maßnahmen zur Aufklärung des Sachverhalts stellten keine Beweisaufnahme dar und ließen deswegen eine Beweisgebühr nicht entstehen.

Die von der Rechtsbeschwerde dagegen erhobenen Rügen können keinen Erfolg haben.

Die auf die Erklärung des Vorsitzenden der Gebrauchsmusterabteilung gestützte Feststellung des Beschwerdesenats, daß die Beiziehung des Dia-Rähmchens nur zur Aufklärung des von den Parteien vorgetragenen Sachverhalts erfolgt sei, ist eine mit der Rechtsbeschwerde nicht angreifbare tatsächliche Feststellung. Die vom Beschwerdesenat daraus gezogene Folgerung ist jedenfalls im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden; sie entspricht, da das Dia-Rähmchen Bestandteil der Akten des Landgerichts München war, auch der für die Rechtsanwälte in § 34 Abs. 2 BRAGEbO gegebenen Vorschrift.

4. Ohne Erfolg müssen schließlich auch die Angriffe der Rechtsbeschwerde dagegen bleiben, daß der Beschwerdesenat in Übereinstimmung mit dem Kostenbeamten die Reisekosten des - in Berlin ansässigen - Patentanwalts der Antragstellerin zu deren Vertretung in den Verhandlungen vor der Gebrauchsmusterabteilung des Deutschen Patentamts und dem Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat des Bundespatentgerichts jeweils nur insoweit als erstattungsfähig anerkannt hat, als sie bei Benutzung des Flugzeugs entstanden wären, nicht auch insoweit, als sie bei der - tatsächlich erfolgten - Benutzung des eigenen Kraftwagens des Patentanwalts entstanden sind. Nach der nicht zu beanstandenden tatsächlichen Feststellung des Kostenbeamten war von allen zur Verfügung stehenden Verkehrsmitteln das Flugzeug das billigste und schnellste. Nur die Kosten,

die bei Benutzung des Flugzeugs entstanden wären, können daher im Sinne der §§ 33 Abs. 2 Satz 3, 36q Abs. 1 Satz 2 PatG nach billigem Ermessen als notwendig anerkannt werden. Die Behauptung der Rechtsbeschwerde, die Flugverbindung zwischen B[REDACTED] und M[REDACTED] sei zu unsicher, weil die Flüge "oft" in letzter Minute abgesagt würden und "häufig" eine Umleitung der Flugzeuge auf andere Flugplätze erfolge, trifft nach dem eigenen Wissen des Senats jedenfalls in dieser Form nicht zu; zudem ist es bei der Benutzung eines Kraftwagens für die Fahrt von B[REDACTED] nach M[REDACTED] eher noch weniger sicher, ob das Ziel stets in der berechneten Zeit erreicht werden kann. Daß der Patentanwalt der Antragstellerin etwa aus gesundheitlichen Gründen nicht im Flugzeug reisen könnte, ist von ihr selbst nicht behauptet worden. Darauf, daß der Bundesgerichtshof in einer anderen Sache (Techemos ./o. Hofer - I ZR 177/57 -) die Kosten desselben Patentanwalts für die Benutzung des Kraftwagens zur Reise von B[REDACTED] nach Ka[REDACTED] und zurück als erstattungsfähig anerkannt hat, kann sich die Antragstellerin hier schon deshalb nicht berufen, weil es keine unmittelbare Flugverbindung nach Ka[REDACTED] gibt und deshalb damals auch nur zur Entscheidung gestellt war, ob die Kosten bei Benutzung des Kraftwagens oder die Kosten bei Benutzung der Eisenbahn erstattungsfähig seien.

5. Nach alledem war zu beschließen wie geschehen.

Da der angefochtene Beschluß in der Sache selbst teilweise aufzuheben war, mußte auch die darin enthaltene Entscheidung über die Kosten der Beschwerde der

Antragstellerin aufgehoben werden.

Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens war dem Bundespatentgericht zu übertragen, da es billigem Ermessen entspricht, sie unter Berücksichtigung der noch ungewissen endgültigen Entscheidung in der Sache selbst zu treffen (§ 10 Abs. 5 Satz 2 GebrMG i.V.m. §§ 41y Abs. 1 Satz 1, 36q Abs. 1 Satz 1 PatG).

Nastelski

Bock

Löscher

Spengler

Schneider