

Ia ZR 40/63

BESCHLUSS

in der Patentnichtigkeitssache

der Firma M.A.N., Maschinenfabrik A [REDACTED]-N [REDACTED],
N [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin und
Anschlußberufungsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED]-
[REDACTED], [REDACTED]-[REDACTED]-[REDACTED]-[REDACTED]-

gegen

die Firma U [REDACTED] P [REDACTED] V [REDACTED], Mo [REDACTED] Vo [REDACTED], Pr [REDACTED] (CSR),

Klägerin, Berufungsbeklagte und
Anschlußberufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED],
und
Patentanwalt Dipl.-Ing. [REDACTED],
[REDACTED] [REDACTED], [REDACTED]straße [REDACTED] -.

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 18. November 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Spreng, Dr. Löscher und Dr. Spengler

beschlossen:

Die Erinnerung der Beklagten und Berufungsklägerin gegen den in der Kostenrechnung des Kostenbeamten vom 1. August 1966 vorgenommenen Kostenansatz wird zurückgewiesen.

Die Entscheidung ergeht gebührenfrei.

G r ü n d e:

Die im Urteil vom 25. Februar 1964 obsiegende Beklagte ist von der Amtskasse des Bundesgerichtshofs gemäß § 95 I GKG als Kostenschuldnerin in Anspruch genommen worden. Ihre hiergegen erhobene Erinnerung konnte keinen Erfolg haben.

I. Gemäß § 103 Abs. II GKG soll allerdings insoweit, als einer Partei die Kosten durch gerichtliche Entscheidung auferlegt worden sind, die Haftung der anderen Partei nur geltend gemacht werden, wenn eine Zwangsvollstreckung in das bewegliche Vermögen des Erstschuldners erfolglos geblieben ist oder aussichtslos erscheint. Die letzte Alternative ist hier von der Amtskasse zu Recht als vorliegend angenommen worden, weil die Beitreibung von Gerichtskosten bei einem in der Tschechoslowakei ansässigen Staatsbetrieb erfahrungsgemäß nicht zum Erfolge führt.

Diese Auffassung vertritt auch der Kommentar von Lauterbach an der von der Beklagten zitierten Stelle (§ 103 GKG Anm. 3 C): "Es genügt ebenso Aussichtslosigkeit der Zwangsvollstreckung. Ob sie aussichtslos ist, ist unter Würdigung der Umstände zu beurteilen Sie ist es, wenn ein Ausländer im Inland kein Vermögen besitzt, nicht schlechthin, sondern nur dann, wenn die Zwangsvollstreckung im Ausland nach den allgemeinen Erfahrungen keinen baldigen Erfolg verspricht, etwa wegen Devisenschwierigkeiten." - Dafür, daß die Klägerin etwa Vermögen im Inland besäße, aus dem sich der Justizfiskus befriedigen könnte, ist nichts dargetan.

II. Ebensowenig kann der Ansicht der Beklagten gefolgt werden, die von ihr als Zweitschuldnerin beanspruchten Kosten dürften gemäß § 7 GKG nicht erhoben werden, weil sie bei richtiger Behandlung nicht entstanden wären. Wie der Bundesgerichtshof in LM GKG § 7 Nr. 2 ausgesprochen hat, ist eine "unrichtige Behandlung" im Sinne des § 7 GKG nur anzunehmen, wenn das Gericht gegen eindeutige gesetzliche Normen verstoßen hat und dieser Verstoß offen zutage tritt, oder wenn ein offensichtliches Versehen vorliegt. Den Vorwurf unrichtiger Behandlung erhebt die Beklagte in zweifacher Hinsicht:

1. Sie meint, bei der vorläufigen Festsetzung des Streitwerts hätte von vornherein ein Betrag von 1.000.000,-- DM statt 500.000,-- DM (so Beschluß vom 4. Juli 1961) eingesetzt werden sollen.

Bei der vorläufigen Streitwertfestsetzung ist indessen nicht gegen eindeutige gesetzliche Normen verstoßen worden. Vielmehr hatte der Senat gemäß §§ 11, 23 GKG in Verbindung mit § 3 ZPO den Wert nach seinem Ermessen festzusetzen. Dabei ist er zwar unter der damaligen Schätzung des Prozeßbevoll-



mächtigten der Beklagten geblieben. Indessen hat letzterer offensichtlich seinerzeit auch noch keinen vollständigen Überblick über den Wert der strittigen Erfindung gehabt. Denn er hat den Streitwert im Jahre 1961 auf rund 1 Million (Gegner: 200.000,-- DM), im Jahre 1964 aber auf 8 Millionen geschätzt. Tatsächlich hat der Senat den Streitwert durch Beschluß vom 7. Januar 1965 endgültig auf 3 Millionen festgesetzt, wovon allerdings gemäß Beschluß vom 28. Juli 1966 nur 1 Million auf die Berufung der Patentinhaberin entfällt. Bei der Schwierigkeit, der jede Schätzung des Wertes eines Patents begegnet, kann weder der Beklagten noch dem Gericht ein Vorwurf daraus gemacht werden, daß sie ursprünglich irrige Vorstellungen über den endgültigen Streitwert gehegt haben. - Eine Gegenvorstellung gegen den nunmehr als fehlsam bezeichneten Beschluß vom 4. Juli 1961 (zu I) hat die Beklagte übrigens nicht erhoben.

2. Als zweite unrichtige Behandlung der Sache im Sinne des § 7 GKG rügt die Beklagte, daß die von der Klägerin verlangte Sicherheit im Beschluß vom 4. Juli 1961 (zu II) nur auf 15.000,-- DM festgesetzt worden ist. Bei exakter Ermittlung aller Gebühren hätte der Betrag der Sicherheit (auch unter Zugrundelegung des geringeren Streitwerts) höher sein müssen.

Wie der Beklagten auf ihre Anfrage durch Schreiben des Kostenbeamten vom 18. Juli 1961 mitgeteilt worden ist, setzte sich die Sicherheit in Höhe von 15.000,-- DM allerdings ausschließlich aus Rechtsanwaltsgebühren und Gutachterkosten zusammen. Damit hatte der Senat alle im Antrag der Klägerin vom 15. März 1961 geforderten Sicherheitsposten berücksichtigt.

Es kann auf sich beruhen, ob es mit Rücksicht auf diesen begrenzten Antrag der Beklagten und mit Rücksicht auf den weiteren Umstand, daß die Aussichten der Berufung damals mangels einer substantiierten Berufungsbegründung noch gar nicht abschätzbar waren, "billigem Ermessen" im Sinne des § 37 Abs. 6 PatG entsprochen hätte, über den eigenen Antrag der Beklagten hinauszugehen und von Amts wegen noch einen Zusatzposten für in der Berufungsinstanz zu erwartende Gerichtskosten in die Berechnung aufzunehmen. Denn auf diese Rechtsfrage kann es nicht mehr ankommen, nachdem die Beklagte durch das Schreiben vom 18. Juli 1961 erfahren hatte, aus welchen Einzelposten sich der Sicherheitsbetrag von 15.000,-- DM zusammensetzte, ohne daß sie Gegenvorstellung erhoben oder einen Erhöhungsantrag gemäß § 112 Abs. III ZPO gestellt hätte, was ihr nach dem Gesetz jederzeit offen gestanden hätte.

3. Zudem muß die Anwendung des § 7 GKG im Hinblick auf beide Rügen schon deshalb scheitern, weil der Beklagten gar keine Kosten in Rechnung gestellt worden sind, "die bei richtiger Behandlung der Sache nicht entstanden wären". Nach dem eigenen Vortrag der Beklagten wären nämlich die fraglichen Kosten auch bei richtiger Sachbehandlung entstanden, nur hätte sich die Beklagte dann nach ihrer Vorstellung an einer höheren Sicherheit schadlos halten können. Für Fälle dieser Art trifft § 7 GKG ohnehin keine Regelung.

III. Endlich kann die Beklagte auch nicht Anrechnung der in Höhe von 15.000,-- DM hinterlegten Sicherheit verlangen. Denn diese Hinterlegung ist nicht zu Gunsten der Gerichtskasse, sondern zu Gunsten der Beklagten persönlich erfolgt; übrigens in Form einer Bankbürgschaft. Es muß also der Beklagten überlassen bleiben, die Bürgin in Höhe von 15.000,-- DM zum Ausgleich heranzuziehen. Die Amtskasse wäre hierzu gar nicht aktiv legitimiert.

Nastelski Bock Spreng Löscher Spengler