



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

X ZB 5/17

vom

29. April 2019

in der Rechtsbeschwerdesache

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 29. April 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richter Gröning, Dr. Grabinski und Hoffmann sowie die Richterin Dr. Kober-Dehm

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde der Klägerin gegen den Beschluss des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 13. März 2017 wird mit der Maßgabe auf ihre Kosten zurückgewiesen, dass der Beschluss dahin berichtigt wird, dass das Datum des auf die sofortige Beschwerde der Streithelferin zu 1 aufgehobenen Beschlusses der Rechtspflegerin der 4a-Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf der 19. Juli 2016 statt des 13. Februar 2015 ist.

Gründe:

- 1 A. Die Klägerin hat die Beklagten wegen Verletzung eines europäischen Patents betreffend ein Kommunikationssystem mit drahtlosem Zugang und ein Verfahren zum Transportieren von drahtlosen Verbindungen in einem solchen Kommunikationssystem in Anspruch genommen. Die Beklagte zu 1 betrieb ein Mobilfunknetz nach dem "Universal Mobile Telecommunications System" (UMTS)-Standard; die Beklagte zu 2 vermittelte für die Beklagte zu 1 Kunden. Komponenten der Systemarchitektur des UMTS-Mobilfunknetzes stammten von den drei Streithelferinnen.

- 2 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. In der Berufungsinstanz ist die Streithelferin zu 1 dem Rechtsstreit auf Seiten der Beklagten beigetreten. Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen und die Revision gegen sein Urteil nicht zugelassen. Der Senat hat die Nichtzulassungsbeschwerde der Klägerin zurückgewiesen und die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der Kosten der Streithelferinnen der Klägerin auferlegt.

- 3 Das Landgericht hat den Antrag der Streithelferin zu 1, jeweils eine 0,8-fache Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG nebst Auslagenpauschale und Zinsen für die Tätigkeit ihrer erst- und zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten sowie ihres mitwirkenden Patentanwalts im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren gegen die Klägerin festzusetzen, mit Beschluss vom 19. Juli 2016 zurückgewiesen. Auf die sofortige Beschwerde der Streithelferin zu 1 hat das Beschwerdegericht dem Kostenfestsetzungsantrag stattgegeben und die Rechtsbeschwerde zugelassen.

- 4 B. Die zulässige Rechtsbeschwerde ist nicht begründet.

5 I. Das Beschwerdegericht hat ausgeführt, der Streithelferin zu 1 sei jeweils eine 0,8-fache Verfahrensgebühr für sonstige Tätigkeiten ihrer erst- und zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten sowie des mitwirkenden Patentanwalts im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren gemäß § 2 Abs. 2 RVG i.V.m. Nr. 3403 VV-RVG entstanden. Sie habe dargetan und durch anwaltliche Versicherungen ihres Rechts- und ihres Patentanwalts glaubhaft gemacht, dass diese nach entsprechender Mandatserteilung die Schriftsätze der Klägerin im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren mit ihr erörtert sowie inhaltlich mit den anwaltlichen Vertretern der Beklagten im Hinblick auf die von diesen im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren einzureichenden Schriftsätze u.a. in mehreren Telefonkonferenzen abgestimmt hätten. Die der Streithelferin zu 1 nach Nr. 3403 VV-RVG entstandenen Verfahrensgebühren seien von der Klägerin nebst der Auslagenpauschale nach Nr. 7002 VV-RVG zu erstatten, da die von deren sachbearbeitenden Rechtsanwalt und deren mitwirkenden Patentanwalt entfalteten Tätigkeiten geeignet gewesen seien, deren rechtliche Interessen im Nichtzulassungsverfahren wahrzunehmen.

6 II. Die Ausführungen des Beschwerdegerichts halten einer rechtlichen Überprüfung stand.

7 1. Die Rüge einer Verletzung von §§ 308, 322 ZPO ist nicht begründet.

8 a) Die Rechtsbeschwerde sieht eine solche Verletzung darin, dass das Beschwerdegericht nicht den Beschluss des Landgerichts Düsseldorf vom 19. Juli 2016 aufgehoben habe, mit dem der Kostenfestsetzungsantrag der Streithelferin zu 1 zurückgewiesen worden ist, sondern einen Beschluss des Landgerichts Düsseldorf "vom 13. Februar 2015", der in diesem Kostenfestsetzungsverfahren nicht vorliege.

9 b) Die Rüge greift nicht durch. Bei der unzutreffenden Datumsangabe "13. Februar 2015" im Ausspruch des angegriffenen Beschlusses des Beschwerdegerichts handelt es sich lediglich um eine offenbare Unrichtigkeit, die durch den Bundesgerichtshof als das mit der Sache befasste Rechtsmittelgericht von Amts wegen berichtigt werden kann (BGH, Beschluss vom 9. Februar 1989 - X ZB 25/88, BGHZ 106, 370, 373; Urteil vom 3. Juli 1996 - X ZR 221/95, BGHZ 133, 184, 191). Die Unrichtigkeit ist offenbar. Sie ergibt sich ohne weiteres daraus, dass im Tatbestand des angegriffenen Beschlusses der Kostenfestsetzungsbeschluss des Landgerichts Düsseldorf mit der zutreffenden Datumsangabe genannt wird und das Beschwerdegericht die Kosten in genau der Höhe festgesetzt hat, wie sie die Streithelferin zu 1 in ihrem Kostenfestsetzungsantrag vom 1. Juli 2014 und ihrer sofortigen Beschwerde vom 3. August 2016 geltend gemacht hatte.

10 2. Die Rechtsbeschwerde macht weiterhin geltend, das Beschwerdegericht habe zu Unrecht angenommen, dass der Streithelferin zu 1 jeweils eine Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG für die Tätigkeiten ihrer rechts- und patentanwaltlichen Vertreter entstanden sei. Damit kann sie nicht durchdringen.

11 a) Die Rechtsbeschwerde führt zur Begründung ihrer Rüge aus, die tatrichterliche Würdigung des Beschwerdegerichts halte einer rechtlichen Überprüfung nicht stand, weil dieses eine kritische Auseinandersetzung mit dem Vortrag zu den Tätigkeiten der Anwälte der Streithelferin zu 1 unterlassen habe. Diese habe zwar die angeblichen Tätigkeiten ihrer erst- und zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten und des mitwirkenden Patentanwalts in zeitlicher Hinsicht vergleichsweise genau dargestellt, das Beschwerdegericht habe aber unberücksichtigt gelassen, dass die Darstellung zu Inhalt und Substanz der Tätigkeit vage und unbestimmt geblieben sei.

- 12 b) Im formalisierten Kostenfestsetzungsverfahren gehen die Anforderungen an die Substantiierungslast des Erstattungsgläubigers grundsätzlich nicht über die im Zivilprozess geltenden Grundsätze hinaus (Zöller/Herget, 32. Aufl. (2018), §§ 103, 104 ZPO Rn. 21 Darlegung), wonach eine Partei ihrer Darlegungslast genügt, wenn sie Tatsachen vorträgt, die in Verbindung mit einem Rechtssatz geeignet sind, das geltend gemachte Recht als in ihrer Person entstanden erscheinen zu lassen (ständige Rechtsprechung, etwa BGH, Beschluss vom 23. Juni 2016 - III ZR 308/15, NJW 2016, 3024 Rn. 18; Beschluss vom 24. August 2016 - VII ZR 41/14, NJW-RR 2016, 1423 Rn. 27). Maßgeblich ist danach, ob die Streithelferin zu 1 dargelegt hat, dass ihr eine Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG für Einzeltätigkeiten im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren ihrer zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten sowie des mitwirkenden Patentanwalts entstanden ist.
- 13 aa) Bei einer Tätigkeit des zweitinstanzlichen Prozessbevollmächtigten nach Zugang des Berufungsurteils ist danach zu unterscheiden, ob die Tätigkeit noch zum Berufungsverfahren gehört und daher mit der Verfahrensgebühr nach Nr. 3200 VV-RVG abgegolten ist oder eine sonstige Einzeltätigkeit ist, die eine gesonderte Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG auslöst. Während die bloße Entgegennahme der Nichtzulassungsbeschwerde und ihre Mitteilung an den Auftraggeber, die Übermittlung der Bitte, mit der Bestellung eines beim Bundesgerichtshof zugelassenen Prozessbevollmächtigten noch zu warten, die Prüfung des fristgerechten Eingangs eines gegnerischen Rechtsmittels, die Besprechung des Berufungsurteils mit dem Auftraggeber und die Belehrung über das zulässige Rechtsmittel noch dem Berufungsverfahren zuzuordnen und daher von der Verfahrensgebühr nach Nr. 3200 VV-RVG mitumfasst sind (BGH, Beschluss vom 10. Juli 2012 - VI ZB 7/12, NJW 2012, 2734 Rn. 5; Beschluss vom 15. Oktober 2013 - XI ZB 2/13, NJW 2014, 557 Rn. 9 f.; Beschluss vom 8. März 2017 - X ZB 11/16, NJW-RR 2017, 640 Rn. 4 f.), kann eine eine Gebühr

nach Nr. 3403 VV-RVG auslösende sonstige Einzeltätigkeit vorliegen, wenn ein beim Bundesgerichtshof nicht zugelassener Rechtsanwalt den Auftrag erhält, die Rücknahme der Nichtzulassungsbeschwerde herbeizuführen (vgl. BGH, Beschluss vom 4. Mai 2006 - III ZB 120/05, NJW 2006, 2266 Rn. 6), oder seinen Mandanten bei der Entscheidung berät, ob dieser sich der von Seiten des Rechtsbeschwerdegegners erklärten Erledigung der Hauptsache anschließen soll (vgl. BGH, NJW 2007, 1461 Rn. 5). Eine Gebühr nach Nr. 3403 VV-RVG fällt auch an, wenn ein beim Bundesgerichtshof nicht zugelassener Rechtsanwalt, wie insbesondere der zweitinstanzliche Prozessbevollmächtigte, im Auftrag des Rechtsbeschwerdegegners die Erfolgsaussichten der Nichtzulassungsbeschwerde prüft und sich sachlich damit auseinandersetzt (BGH, NJW 2012, 2734 Rn. 6; NJW 2014, 557 Rn. 10 und 12; NJW-RR 2017, 640 Rn. 4; OLG Köln, JurBüro 2010, 654; OLG Naumburg, NJOZ 2013, 1768; OLG Düsseldorf, Beschluss vom 11. Oktober 2017 - 10 W 398/17, juris Rn. 2). In Patentstreitsachen kann darüber hinaus eine weitere Gebühr nach Nr. 3403 VV-RVG anfallen, wenn ein Patentanwalt an der Prüfung der Erfolgsaussichten und der sachlichen Auseinandersetzung mit der Nichtzulassungsbeschwerde im Auftrag des Beschwerdegegners mitwirkt (§ 143 Abs. 3 PatG i.V.m. § 13 RVG). Das gilt auch dann, wenn in einer Patentstreitsache ein beim Bundesgerichtshof nicht zugelassener Rechtsanwalt und ein mitwirkender Patentanwalt im Auftrag eines Streithelfers des Beschwerdegegners die Nichtzulassungsbeschwerdebegründung sachlich prüfen, mit ihrem Mandanten erörtern und sich mit den anwaltlichen Vertretern des Beschwerdegegners hinsichtlich von diesem im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren einzureichender Schriftsätze abstimmen (vgl. auch OLG Hamburg, MDR 2014, 1115).

- 14 bb) Die Rechtsbeschwerde zeigt nicht auf, dass das vom Beschwerdegericht zugrunde gelegte Vorbringen der Streithelferin zu 1 in Verbindung mit den von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen nicht geeignet gewesen ist,

eine Tätigkeit der Rechts- und Patentanwälte der Streithelferin zu 1 darzutun, die jeweils eine Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG begründet hat.

15 cc) Entgegen der Meinung der Rechtsbeschwerde lässt die vom Beschwerdegericht seiner Entscheidung zugrunde gelegte Darstellung der Streithelferin zu 1 die Bewertung zu, dass deren sachbearbeitender Rechtsanwalt und deren mitwirkender Patentanwalt die Nichtzulassungsbeschwerdebegründung der Klägerin geprüft und sich damit sachlich auseinandergesetzt haben. Das Beschwerdegericht hat insoweit mehrere von der Streithelferin zu 1 datierte Telefonkonferenzen berücksichtigt, an denen nach dem Vorbringen der Streithelferin zu 1 neben ihrem sachbearbeitenden Rechtsanwalt und mitwirkenden Patentanwalt Vertreter der Beklagten (Beschwerdegegnerin) und der übrigen Streithelfer teilgenommen haben und in denen die Nichtzulassungsbeschwerdebegründung erörtert sowie die weiteren Schriftsätze der Klägerin im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren sowie die Reaktion der Beklagten und das weitere Vorgehen abgestimmt worden sind. Dabei sei auch vereinbart worden, dass sich in dem Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren nur für die Beklagte ein beim Bundesgerichtshof zugelassener Rechtsanwalt habe bestellen sollen, während die Streithelferinnen "Input" für die Schriftsätze der Beklagten hätten liefern sollen, was für die Streithelferin zu 1 auch durch ihre anwaltlichen Vertreter erfolgt sei.

16 dd) Auf Grundlage dieses Vorbringens der Streithelferin zu 1 hält auch die Beurteilung des Beschwerdegerichts, dass mit der von der Streithelferin dargelegten Tätigkeit notwendigerweise eine Prüfung und sachliche Auseinandersetzung mit der Nichtzulassungsbeschwerdebegründung und den weiteren Schriftsätzen der Klägerin verbunden gewesen ist, der Überprüfung im Rechtsbeschwerdeverfahren stand.

17 ee) Es ist auch nicht zu beanstanden, dass das Beschwerdegericht das Vorbringen der Streithelferin zu 1 aufgrund der vorgelegten anwaltlichen Versicherungen ihrer rechts- und patentanwaltlichen Vertreter als glaubhaft gemacht angesehen hat. Einer zusätzlichen Vorlage schriftlicher Unterlagen ihrer anwaltlichen Vertreter zu deren Tätigwerden im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren bedurfte es insoweit nicht.

18 3. Die Klägerin hat der Streithelferin zu 1 die für das Tätigwerden ihrer erst- und zweitinstanzlichen Prozessvertreter sowie des mitwirkenden Patentanwalts angefallenen Gebühren nach Nr. 3403 VV-RVG sowie jeweils die Auslagenpauschale nach Nr. 7002 VV-RVG zu erstatten.

19 Der Kostenerstattungsanspruch nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO setzt voraus, dass die angefallenen Kosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig sind. Zweckentsprechend ist eine Maßnahme, die eine verständige Prozesspartei bei der Führung des Rechtsstreits in dieser Lage als sachdienlich ansehen musste. Notwendig sind dann alle Kosten, durch die zweckentsprechende Maßnahmen entstanden sind (BGH, Beschluss vom 10. Juli 2012 - VI ZB 7/12, NJW 2012, 2734 Rn. 9). Erstattungsfähig ist danach auch eine Verfahrensgebühr nach Nr. 3403 VV-RVG, die wie im vorliegenden Fall dadurch entstanden ist, dass ein beim Bundesgerichtshof nicht zugelassener Rechtsanwalt im Auftrag eines Streithelfers des Beschwerdegegners die Nichtzulassungsbeschwerdebegründung inhaltlich geprüft, mit seinem Mandanten erörtert und sich mit den anwaltlichen Vertretern des Beschwerdegegners hinsichtlich von diesem im Nichtzulassungsbeschwerdeverfahren einzureichender Schriftsätze abgestimmt hat und sich - im Hinblick auf den Grundsatz der sparsamen Prozessführung - kein beim Bundesgerichtshof zugelassener Rechtsanwalt für den Streithelfer bestellt hat (vgl. zur letztgenannten Voraussetzung: BGH, NJW 2012, 2734 Rn. 10 ff.). Handelt es sich um eine Patentstreitsache, ist darüber hinaus gemäß § 143 Abs. 3 PatG eine weite-

re Gebühr nach Nr. 3403 VV-RVG erstattungsfähig, die dem Streithelfer des Beschwerdeführers durch die Mitwirkung eines Patentanwalts an der inhaltlichen Prüfung der Nichtzulassungsbeschwerdebegründung, der Erörterung mit dem Streithelfer und der Abstimmung mit den Anwälten des Beschwerdegegners entstanden ist (vgl. BGH, Beschluss vom 3. April 2003 - I ZB 37/02, GRUR 2003, 639 zur Erstattung einer entstandenen Patentanwaltsgebühr in einer Kennzeichenstreitsache nach § 140 Abs. 3 MarkenG).

20

III. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

Meier-Beck

Gröning

Grabinski

Hoffmann

Kober-Dehm

Vorinstanzen:

LG Düsseldorf, Entscheidung vom 19.07.2016 - 4a O 6/09 -

OLG Düsseldorf, Entscheidung vom 13.03.2017 - I-2 W 30/16 -