

**RICHTLINIEN FÜR DIE VOM
HARMONISIERUNGSAMT FÜR DEN
BINNENMARKT (MARKEN, MUSTER UND
MODELLE) DURCHGEFÜHRTE
PRÜFUNG – EINGETRAGENE
GEMEINSCHAFTSGESCHMACKSMUSTER**

**EINGETRAGENE
GEMEINSCHAFTSGESCHMACKSMUSTER**

**PRÜFUNG VON ANTRÄGEN AUF
NICHTIGERKLÄRUNG EINES
GEMEINSCHAFTSGESCHMACKSMUSTERS**

Inhaltsverzeichnis

1	Zweck	5
2	Einführung – Allgemeine Grundsätze für das Nichtigkeitsverfahren ...	5
2.1	Entscheidungsbegründungspflicht.....	5
2.2	Anspruch auf rechtliches Gehör	6
2.3	Umfang der durch die Nichtigkeitsabteilung vorgenommenen Prüfung	6
2.4	Fristeinhaltung	7
3	Antragstellung	8
3.1	Form des Antrags.....	8
3.2	Umfang des Antrags	8
3.3	Verfahrenssprache.....	9
3.4	Bezeichnung des Antrags.....	9
3.5	Das Recht des Antragstellers auf Antragstellung.....	9
3.6	Vertretung im Antragsverfahren.....	10
3.6.1	Vertretungszwang.....	10
3.6.2	Zugelassene Vertreter	10
3.7	Identifizierung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters.....	11
3.8	Verfallene Eintragungen	11
3.9	Angabe der Nichtigkeitsgründe, Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen	12
3.9.1	Nichtigkeitsgründe	12
3.9.2	Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen	12
3.9.3	Zulässigkeit hinsichtlich eines der geltend gemachten Nichtigkeitsgründe .	14
3.10	Unterzeichnung des Antrags.....	15
3.11	Übermittlung von Schriftstücken	15
3.12	Gebührenzahlung.....	16
3.13	Verfahrensweise bei Mängeln.....	16
3.14	Übermittlung an den Inhaber	16
3.15	Beteiligung eines angeblichen Rechtsverletzers	17
4	Kontradiktorischer Teil des Verfahrens.....	17
4.1	Austausch von Schriftsätzen.....	17
4.1.1	Stellungnahme des Inhabers.....	17
4.1.1.1	Allgemeine Grundsätze	17
4.1.1.2	Antrag auf Nachweis der Benutzung der älteren Marke	18
4.1.2	Übersetzung der Stellungnahme des Inhabers	19
4.1.3	Umfang der Verteidigung.....	19

4.1.4	Replik des Antragstellers	19
4.1.4.1	Allgemeine Grundsätze	19
4.1.4.2	Übersetzung der Replik des Antragstellers	20
4.1.4.3	Nachweis der Benutzung einer älteren Marke	20
4.1.5	Beendigung des Austauschs von Stellungnahmen	21
4.1.6	Fristverlängerung und Aussetzung	22
4.1.6.1	Fristverlängerung	22
4.1.6.2	Aussetzung	22
4.1.7	Beweisaufnahme	23
4.1.8	Mündliche Verhandlung	24
4.2	Prüfung	25
4.2.1	Beginn der Prüfung	25
4.2.2	Prüfung der Nichtigkeitsgründe	25
5	Die verschiedenen Nichtigkeitsgründe	26
5.1	Nichtvorliegen eines Geschmacksmusters	26
5.1.1.	Lebende Organismen	26
5.1.2.	Ideen und Benutzung	27
5.2	Keine Rechtsinhaberschaft	27
5.3	Technische Funktion	28
5.3.1	Zweck	28
5.3.2	Prüfung	29
5.3.3	Alternative Formen	30
5.4	Geschmacksmuster von Verbindungselementen	30
5.5	Fehlen von Neuheit und Eigenart	31
5.5.1	Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters	31
5.5.1.1	Allgemeine Grundsätze	31
5.5.1.2	Amtliche Veröffentlichungen	32
5.5.1.3	Ausstellungen und Verwendung im Verkehr	33
5.5.1.4	Offenbarungen per Internet	34
5.5.1.5	Unter Eid oder an Eides statt abgegebene schriftliche Erklärungen (eidesstattliche Versicherungen)	34
5.5.1.6	Unzureichende Offenbarung	35
5.5.1.7	Offenbarung gegenüber einem Dritten unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung der Vertraulichkeit	36
5.5.1.8	Offenbarung innerhalb der Prioritätsfrist	36
5.5.1.9	Schonfrist	37
5.5.2	Beurteilung von Neuheit und Eigenart	38
5.5.2.1	Allgemeine Grundsätze	38
5.6	Kollision mit älteren Geschmacksmustern	48
5.7	Verwendung eines älteren Zeichens mit Unterscheidungskraft	48
5.7.1	Zeichen mit Unterscheidungskraft	49
5.7.2	Verwendung in einem jüngeren Geschmacksmuster	49
5.7.3	Substanziierung eines auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV gestützten Antrags (älteres Zeichen mit Unterscheidungskraft)	49
5.7.4	Prüfung durch die Nichtigkeitsabteilung	50
5.8	Unerlaubte Verwendung eines nach dem Urheberrecht eines Mitgliedstaats geschützten Werks	51
5.8.1	Substanziierung eines auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV gestützten Antrags (älteres Urheberrecht)	51

5.8.2	Prüfung durch die Nichtigkeitsabteilung	52
5.9	Teilweise Nichtigkeit	52
5.10	Nichtigkeitsgründe, die allein durch den Beitritt eines neuen Mitgliedstaats anwendbar werden	53
6	Beendigung des Verfahrens	53
6.1	Beendigung des Verfahrens ohne Entscheidung in der Sache	53
6.2	Kostenentscheidung	54
6.2.1	Fälle, in denen eine Kostenentscheidung erforderlich ist.....	54
6.2.2	Fälle, in denen keine Kostenentscheidung erforderlich ist	54
6.2.2.1	Parteivereinbarung über die Kosten	54
6.2.2.2	Kostenverteilung.....	54
6.2.2.3	Kostenfestsetzung.....	55
6.3	Fehlerberichtigung und Registereintragung	56
6.3.1	Fehlerberichtigung.....	56
6.3.2	Registereintragung	56
7	Beschwerde	57
7.1	Beschwerderecht.....	57
7.2	Abhilfe	57

1 Zweck

In diesen Richtlinien wird erklärt, wie die Anforderungen der Verordnung über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster¹ (GGV), der Verordnung zur Durchführung der Verordnung über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster² (GGDV) und der Gebührenverordnung für Gemeinschaftsgeschmacksmuster³ (GGGebV) in der Praxis durch die Nichtigkeitsabteilung des Amtes umgesetzt werden, und zwar vom Eingang des Antrags auf Nichtigerklärung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters („Antrag“) bis zum Abschluss des Nichtigkeitsverfahrens. Die Richtlinien sollen sicherstellen, dass die Verfahren gleichförmig durchgeführt werden und die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung miteinander in Einklang stehen. Es ist weder beabsichtigt noch möglich, den rechtlichen Inhalt der Verordnungen durch diese Richtlinien zu ergänzen oder einzuschränken.

2 Einführung – Allgemeine Grundsätze für das Nichtigkeitsverfahren

2.1 Entscheidungsbegründungspflicht

In den Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung sind die Gründe anzugeben, auf die sie gestützt werden (Artikel 62 GGV). Die Begründung muss logisch sein und darf keine inneren Widersprüche erkennen lassen.

Die Entscheidungsbegründungspflicht dient dem doppelten Ziel, die Beteiligten über die Gründe für die erlassene Maßnahme zu unterrichten, damit sie ihre Rechte schützen können, und es außerdem der nächsten Instanz zu ermöglichen, die Rechtmäßigkeit der Entscheidung zu überprüfen. Außerdem ist die Entscheidungsbegründungspflicht eine wesentliche Formvorschrift, da sie sich von der Frage unterscheidet, ob die aufgeführten Gründe korrekt sind, was die materielle Rechtmäßigkeit der angefochtenen Maßnahme betrifft (Urteil vom 27. Juni 2013, T-608/11, „Schreibgerät II“, Randnummern 67-68 und die dort zitierte Rechtsprechung).

Die Nichtigkeitsabteilung muss über jeden von den Beteiligten vorgetragene(n) Klagegrund entscheiden (siehe Urteil vom 10. Juni 2008, T-85/07, „Gabel“, Randnummer 20). Die Nichtigkeitsabteilung ist jedoch nicht gehalten, ihre Beurteilung des Werts jeder Rechtsausführung und jedes ihr vorgelegten Beweises zu begründen;

¹ [Verordnung \(EG\) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster](#), geändert durch Verordnung (EG) Nr. 1891/2006 des Rates vom 18. Dezember 2006 zur Änderung der Verordnungen (EG) Nr. 6/2002 und (EG) Nr. 40/94, mit der dem Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zur Genfer Akte des Haager Abkommens über die internationale Eintragung gewerblicher Muster und Modelle Wirkung verliehen wird.

² [Verordnung \(EG\) Nr. 2245/2002 der Kommission vom 21. Oktober 2002 zur Durchführung der Verordnung \(EG\) Nr. 6/2002 des Rates über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster](#), geändert durch Verordnung (EG) Nr. 876/2007 der Kommission vom 24. Juli 2007 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 2245/2002 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster nach dem Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zur Genfer Akte des Haager Abkommens über die internationale Eintragung gewerblicher Muster und Modelle.

³ [Verordnung \(EG\) Nr. 2246/2002 der Kommission vom 16. Dezember 2002 über die Gebühren](#), geändert durch Verordnung (EG) Nr. 877/2007 der Kommission vom 24. Juli 2007 zur Änderung der Verordnung (EG) Nr. 2246/2002 über die an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) zu entrichtenden Gebühren nach dem Beitritt der Europäischen Gemeinschaft zur Genfer Akte des Haager Abkommens über die internationale Eintragung gewerblicher Muster und Modelle.

dies gilt insbesondere dann, wenn die Rechtsausführung oder der Beweis ihres Erachtens bedeutungslos oder für den Ausgang des Streits unerheblich sind (siehe analog Urteil vom 15. Juni 2000, C-237/98 P, „Dorsch Consult / Rat und Kommission“ Randnummer 51). Es reicht aus, dass die Nichtigkeitsabteilung die Tatsachen und rechtlichen Erwägungen anführt, die im Zusammenhang mit der Entscheidung entscheidungserheblich sind (siehe Urteil vom 12. November 2008, T-7/04, „Limoncello della Costiera Amalfitana shaker“, Randnummer 81).

Die Frage, ob die Begründung einer Entscheidung diesen Anforderungen genügt, ist nicht nur im Hinblick auf ihren Wortlaut zu entscheiden, sondern auch anhand ihres Kontextes sowie sämtlicher Rechtsvorschriften, die das betreffende Gebiet regeln (siehe Urteil vom 7. Februar 2007, T-317/05, „Forme d'une guitare“, Randnummer 57).

Die Nichtigkeitsabteilung folgt den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 2 Allgemeine Verfahrensgrundsätze, Kapitel 1 Angemessene Begründung, erklärt sind.

2.2 Anspruch auf rechtliches Gehör

Die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung dürfen nur auf Gründe oder Beweismittel gestützt werden, zu denen sich die Beteiligten äußern konnten (zweiter Satz von Artikel 62 GGV).

Zu diesem Zweck fordert die Nichtigkeitsabteilung die Beteiligten so oft wie erforderlich auf, eine Stellungnahme zu den Schriftsätzen anderer Beteiligter oder zu den Mitteilungen des Amtes selbst einzureichen (Artikel 53 Absatz 2 GGV).

Der Anspruch auf rechtliches Gehör erstreckt sich auf alle tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkte, die die Grundlage für die Entscheidungsfindung bilden, nicht aber auf den endgültigen Standpunkt, den die Nichtigkeitsabteilung einnehmen will (siehe Urteil vom 20. April 2005, T-273/02, „CALPICO/CALYPSO“, Randnummern 64-65).

Die Nichtigkeitsabteilung kann ihre Analyse der Tatsachen auf die praktische Erfahrung stützen, die sie allgemein aus der Vermarktung allgemeiner Konsumgüter erlangt hat, welche wahrscheinlich allen bekannt sind und welche insbesondere den informierten Benutzern derartiger Güter bekannt sind; in diesem Falle ist die Nichtigkeitsabteilung nicht gehalten, Beispiele oder Beweise für eine derartige praktische Erfahrung anzuführen.

Die Nichtigkeitsabteilung folgt den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 2 Allgemeine Verfahrensvorschriften, Kapitel 2 Recht auf rechtliches Gehör, erklärt sind.

2.3 Umfang der durch die Nichtigkeitsabteilung vorgenommenen Prüfung

In einem Nichtigkeitsverfahren ist die Nichtigkeitsabteilung bei der Ermittlung auf das Vorbringen und die Anträge der Beteiligten beschränkt (Artikel 63 Absatz 1 GGV). Die Nichtigkeitsabteilung muss jedoch die Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen abwägen, deren Schlüssigkeit beurteilen und danach die rechtlichen Schlüsse daraus

ziehen; dabei ist sie nicht an die Punkte gebunden, hinsichtlich derer zwischen den Beteiligten Einvernehmen besteht. Nicht durch Beweise belegte Tatsachenbehauptungen werden nicht berücksichtigt (siehe Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 22. April 2008, ICD 4448).

Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen sind drei verschiedene Dinge, die nicht verwechselt werden dürfen. So ist zum Beispiel das Datum der Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters eine Tatsache. Zum Beweis dieser Tatsache könnte das Datum der Veröffentlichung eines Katalogs angeführt werden, in welchem das ältere Geschmacksmuster abgebildet ist, zusammen mit einem Beweis dafür, dass der Katalog der Öffentlichkeit vor dem Tag der Anmeldung oder dem Prioritätstag des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters zugänglich gemacht wurde. Der Antragsteller könnte argumentieren, dass das ältere Geschmacksmuster der Neuheit des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters entgegensteht, weil beide beim informierten Benutzer einen ähnlichen Gesamteindruck hervorrufen. Ob einem Gemeinschaftsgeschmacksmuster Neuheit fehlt oder nicht, ist keine Tatsachenfrage, sondern eine Rechtsfrage, die durch die Nichtigkeitsabteilung auf Grundlage der von den Beteiligten vorgebrachten Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen zu entscheiden ist.

Durch Sachverständige erstellte Berichte oder Gutachten und andere schriftliche Erklärungen fallen unter die in Artikel 65 Absatz 1 Buchstaben c und f GGV aufgeführten Beweismittel. Der Umstand, dass diese verfahrensrechtlich zulässig sind, bedeutet jedoch nicht zwangsläufig, dass die Erklärungen glaubhaft sind und als Beweis der zu beweisenden Tatsachen taugen. Derartige Erklärungen sind vielmehr kritisch sowohl daraufhin zu prüfen, ob die Angaben zutreffend und richtig sind, als auch daraufhin, ob sie von einer unabhängigen Stelle stammen bzw. Einschränkungen unterliegen oder durch schriftliche Informationen belegt sind (siehe Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 22. April 2008, ICD 4448).

Darüber hinaus sind die rechtlichen Kriterien für die Annahme eines Nichtigkeitsgrundes natürlich Teil der Rechtsfragen, die der Nichtigkeitsabteilung zur Prüfung vorgelegt werden. Über Rechtsfragen muss die Nichtigkeitsabteilung unter Umständen auch dann entscheiden, wenn diese nicht von den Beteiligten aufgeworfen wurden, soweit die Entscheidung über diese Frage erforderlich ist, um die richtige Anwendung der GGV sicherzustellen. Die Nichtigkeitsabteilung wird somit von Amts wegen diejenigen Rechtsfragen prüfen, die unabhängig von jeglichem Tatsachenhintergrund beurteilt werden können und deren Prüfung für eine stattgebende oder abweisende Entscheidung erforderlich ist, selbst wenn sich die Beteiligten nicht zur betreffenden Frage geäußert haben (siehe analog Urteil vom 1. Februar 2005, T-57/03, „HOOLIGAN“, Randnummer 21). Zu diesen Rechtsfragen zählen unter anderem die Definition des informierten Benutzers und der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers im Sinne von Artikel 6 GGV.

2.4 Fristeinhaltung

Die Nichtigkeitsabteilung braucht Tatsachen und Beweismittel, die von den Beteiligten verspätet vorgebracht werden, nicht zu berücksichtigen (Artikel 63 Absatz 2 GGV).

Die Beteiligten werden daran erinnert, dass sie Tatsachen und Beweismittel, auf die sie sich stützen, rechtzeitig innerhalb der durch die Nichtigkeitsabteilung gesetzten Fristen vorbringen müssen. Beteiligte, die diese Fristen versäumen, laufen Gefahr, dass ihre

Beweismittel außer Betracht bleiben. Beteiligte haben keinen bedingungslosen Anspruch darauf, dass Tatsachen und Beweismittel, die nicht rechtzeitig vorgebracht werden, durch die Nichtigkeitsabteilung berücksichtigt werden.

Macht die Nichtigkeitsabteilung von dem ihr durch Artikel 63 Absatz 2 GGV eingeräumten Ermessen Gebrauch, so muss sie begründen, warum die verspätet vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel zulässig sind oder nicht; dabei ist erstens zu berücksichtigen, ob das verspätet eingereichte Material auf den ersten Blick von wirklicher Relevanz für das Ergebnis des bei ihr anhängig gemachten Nichtigkeitsverfahrens sein kann, und zweitens, ob das Verfahrensstadium, in dem das verspätete Vorbringen erfolgt, und die Umstände, die es begleiten, einer solchen Berücksichtigung nicht entgegenstehen (siehe Urteil vom 13. März 2007, C-29/05 P, „HABM / Kaul“, Randnummern 42-44).

Erfolgt das Vorbringen per Fax, sollte der Beteiligte im Begleitschreiben angeben, ob auch eine Bestätigungskopie (die gegebenenfalls Dokumente in Farbe enthalten kann) verschickt wird. Geht die Bestätigungskopie nicht rechtzeitig ein, wird dem anderen Beteiligten lediglich die Faxmitteilung übermittelt. Allgemeine Informationen zu den Fristen und zur Weiterbehandlung siehe die Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 1 Kommunikationsmittel, Fristen.

3 Antragstellung

3.1 Form des Antrags

Für die Antragstellung (Artikel 52 GGV) stellt das Amt ein Formblatt (Artikel 68 Absatz 1 Buchstabe f GGDV) zur Verfügung, das auf der Website des Amtes heruntergeladen werden kann.

Die Benutzung des Formblatts wird dringend empfohlen (Artikel 68 Absatz 6 GGDV), weil es die Antragsbearbeitung erleichtert und Fehler zu vermeiden hilft.

Der Antrag ist mit den dazugehörigen Beweisdokumenten in der Anlage in zweifacher Ausfertigung einzureichen, damit eine Ausfertigung im Archiv des Amtes verbleiben und die andere ohne Qualitätsverlust durch Fotokopieren dem Inhaber übermittelt werden kann. Wird ein Antrag nur in einfacher Ausfertigung eingereicht, so kann die Nichtigkeitsabteilung den Antragsteller auffordern, binnen eines Monats bzw., wenn der Antragsteller seinen Wohnsitz oder Sitz bzw. seine Niederlassung nicht in der Europäischen Gemeinschaft hat, binnen zwei Monaten eine zweite Ausfertigung einzureichen (Artikel 57 Absatz 1 GGDV).

3.2 Umfang des Antrags

In einem Nichtigkeitsverfahren kann der Antragsteller lediglich die Feststellung der Nichtigkeit des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters in seiner eingetragenen Form beantragen (Artikel 25 GGV).

Sind angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster Teil einer Sammeleintragung, so muss jedes einzeln angefochten und durch Angabe seiner vollen Eintragsnummer bezeichnet werden (Artikel 37 Absatz 4 GGV). Ein einzelner Antrag (und eine gemeinsame Begründung) können sich auf mehr als ein

Gemeinschaftsgeschmacksmuster einer Sammeleintragung beziehen. In einem solchen Fall ist die Gebühr für den Antrag für jedes einzelne angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster zu entrichten. Das Amt empfiehlt jedoch, im Interesse der Klarheit gesonderte Anträge für jedes der einzelnen angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster einzureichen.

3.3 Verfahrenssprache

Die bei der Anmeldung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters verwendete Sprache (Sprache der Anmeldung) ist die Sprache des Nichtigkeitsverfahrens (Verfahrenssprache), wenn die Sprache der Anmeldung eine der fünf Sprachen des Amtes ist (Artikel 98 GGV; Artikel 29 GGDV).

Ist die Sprache der Anmeldung keine der fünf Sprachen des Amtes, ist die Verfahrenssprache die zweite in der Anmeldung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters angegebene Sprache (Artikel 98 Absatz 4 GGV; Artikel 29 Absatz 1 GGDV).

Anträge auf Nichtigerklärung sind in der Verfahrenssprache zu stellen. Wird der Antrag nicht in der Verfahrenssprache eingereicht, fordert die Nichtigkeitsabteilung den Antragsteller auf, innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach Erhalt der Aufforderung eine Übersetzung vorzulegen. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

Die Beteiligten des Nichtigkeitsverfahrens können eine andere Verfahrenssprache vereinbaren, sofern diese eine Amtssprache der Europäischen Union ist. Das Amt ist binnen zwei Monaten, nachdem der Antrag dem Inhaber zugestellt wurde, über die Vereinbarung zu unterrichten. Wurde der Antrag nicht in der betreffenden Sprache eingereicht, so muss der Antragsteller binnen eines Monats ab dem Tag, an dem das Amt über die Vereinbarung unterrichtet wurde, eine Übersetzung des Antrags in der betreffenden Sprache einreichen (Artikel 98 Absatz 5 GGV; Artikel 29 Absatz 6 GGDV).

Hinsichtlich der für Beweisdokumente geltenden Sprachregelung siehe nachstehend Ziffer 3.9.2.

3.4 Bezeichnung des Antrags

Der Antrag muss Angaben über Namen und Anschrift des Antragstellers enthalten (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe c GGDV).

Ist es anhand der im Antrag gemachten Angaben nicht möglich, den Antragsteller eindeutig zu identifizieren, und wird dieser Mangel nicht binnen zwei Monaten, nachdem die Nichtigkeitsabteilung zu dessen Behebung aufgefordert hat, behoben, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

3.5 Das Recht des Antragstellers auf Antragstellung

Eine natürliche oder juristische Person wie auch eine hierzu befugte Behörde kann bei der Nichtigkeitsabteilung gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstaben a und b GGV einen

Antrag auf Nichtigerklärung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters einreichen (Artikel 52 Absatz 1 GGV).

Ist der Nichtigkeitsgrund jedoch die Verletzung eines älteren Rechts im Sinne von Artikel 25 Absatz 1 Buchstaben c bis f GGV oder die missbräuchliche Verwendung amtlicher Kennzeichen im Sinne von Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe g GGV, so ist ein Antrag auf Nichtigerklärung nur zulässig, wenn der Antragsteller Anspruch auf das ältere Recht hat bzw. von der Verwendung des amtlichen Kennzeichens betroffen ist (Artikel 52 Absatz 1 GGV). Der Anspruch wird auf der Grundlage des internationalen oder nationalen Rechts oder des Rechts der Europäischen Union geprüft, das für das in Rede stehende ältere Recht bzw. das amtliche Kennzeichen maßgeblich ist.

Hinsichtlich der Substanziierung des Anspruchs des Antragstellers wird auf die nachstehende Ziffer 3.9.2 verwiesen.

3.6 Vertretung im Antragsverfahren

3.6.1 Vertretungszwang

Grundsätzlich finden die für die Vertretung in Gemeinschaftsmarkenverfahren geltenden Vorschriften entsprechende Anwendung auf Gemeinschaftsgeschmacksmuster betreffende Nichtigkeitsverfahren (siehe Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 5 Berufsmäßige Vertretung).

Personen, die ihren Wohnsitz oder Sitz oder eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in der Europäischen Union haben, sind nicht verpflichtet, sich in Verfahren vor dem Amt vertreten zu lassen.

Hat der Antragsteller weder Wohnsitz noch Sitz noch eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in der Europäischen Union, muss er durch einen Vertreter vertreten sein; andernfalls wird er aufgefordert, binnen zwei Monaten einen Vertreter zu bestellen. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 77 Absatz 2 GGV; Artikel 30 Absatz 1 und 28 Absatz 1 Buchstabe c GGDV).

Bei der Prüfung, ob der Antragsteller eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in der Europäischen Union hat, folgt die Nichtigkeitsabteilung den Vorgaben des Gerichtshofs in seinem Urteil vom 22. November 1978 in der Rechtssache C-33/78, „Somafer SA“, Randnummer 12 („[...] so ist mit dem Begriff der Zweigniederlassung, der Agentur oder der sonstigen Niederlassung ein Mittelpunkt geschäftlicher Tätigkeit gemeint, der auf Dauer als Außenstelle eines Stammhauses hervortritt, eine Geschäftsführung hat und sachlich so ausgestattet ist, dass er in der Weise Geschäfte mit Dritten betreiben kann, [...]“). Der Beweis, dass der Antragsteller eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in der Europäischen Union hat, kann unter anderem durch die Gründungsurkunde/Gesellschaftssatzung, durch Jahresberichte, schriftliche Erklärungen und sonstige Geschäftsdokumente geführt werden.

3.6.2 Zugelassene Vertreter

Die Vertretung Dritter vor dem Amt ist nur durch Rechtsanwälte oder zugelassene Vertreter möglich, die die Anforderungen von Artikel 78 Absatz 1 GGV erfüllen.

Eine natürliche oder juristische Person, deren Wohnsitz, Sitz oder tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in der Gemeinschaft gelegen ist, kann sich vor dem Amt durch einen ihrer Angestellten vertreten lassen. Angestellte einer solchen juristischen Person können auch eine andere juristische Person vertreten, die weder ihren Wohnsitz oder Sitz noch eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung innerhalb der Europäischen Union hat, sofern die beiden juristischen Personen wirtschaftlich miteinander verbunden sind (Artikel 77 Absatz 3 GGV).

3.7 Identifizierung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters

Der Antrag auf Nichtigklärung muss in Bezug auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster, für das eine Nichtigklärung beantragt wird, die Nummer der Eintragung sowie den Namen und die Anschrift seines Inhabers, wie im Register eingetragen, enthalten (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe a GGDV).

Kann das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster aufgrund der vom Antragsteller gemachten Angaben nicht zweifelsfrei ermittelt werden, wird der Antragsteller aufgefordert, innerhalb von zwei Monaten die erforderlichen Informationen vorzulegen. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

3.8 Verfallene Eintragungen

Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster kann auch nach Erlöschen des Gemeinschaftsgeschmacksmusters oder dem Verzicht darauf für nichtig erklärt werden (Artikel 24 Absatz 2 GGV).

Ist die Eintragung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters zum Zeitpunkt der Einreichung des Antrags oder davor erloschen oder Gegenstand eines Verzichts, wird der Antragsteller aufgefordert, innerhalb von zwei Monaten Nachweise für sein rechtliches Interesse an der Erklärung der Nichtigkeit vorzulegen. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV) (siehe Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 16. Juni 2011, ICD 8231).

Von einem rechtlichen Interesse ist zum Beispiel dann auszugehen, wenn der Antragsteller nachweist, dass der Inhaber des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters Schritte mit dem Ziel unternommen hat, Rechte aus dem angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster gegen den Antragsteller geltend zu machen.

Sollte während des Nichtigkeitsverfahrens die Eintragung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters erlöschen oder der Verzicht darauf erklärt werden, so wird dem Antragsteller eine Frist von zwei Monaten gesetzt, um mitzuteilen, ob er seinen Antrag aufrechterhält; im bejahenden Fall sind binnen der Frist auch die Gründe anzugeben, auf die der Antrag auf Entscheidung in der Sache gestützt wird.

3.9 Angabe der Nichtigkeitsgründe, Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen

Im Antrag sind die Nichtigkeitsgründe, auf die der Antrag gestützt wird (Artikel 52 Absatz 2 GGV; Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer i GGDV), sowie die zur Begründung vorgebrachten Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen anzugeben (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer vi GGDV).

3.9.1 Nichtigkeitsgründe

Verwendet der Antragsteller das durch das Amt zur Verfügung gestellte Formblatt (Artikel 68 Absatz 1 Buchstabe f GGDV), so erfolgt die Angabe der Nichtigkeitsgründe durch Ankreuzen eines oder mehrerer Kästchen im Feld „Nichtigkeitsgründe“. Die Nichtigkeitsabteilung prüft den Antrag im Lichte aller in der Begründung dargelegten Nichtigkeitsgründe, selbst wenn die entsprechenden Kästchen im verwendeten Formblatt nicht angekreuzt wurden.

Verwendet der Antragsteller nicht das vom Amt zur Verfügung gestellte Formblatt, so genügt die Angabe des einschlägigen Unterabschnitts von Artikel 25 Absatz 1 GGV, zum Beispiel „Nichtigkeitsgrund gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe a GGV“, damit der Antrag hinsichtlich der Angabe der Nichtigkeitsgründe die Zulässigkeitsvoraussetzungen erfüllt.

Gehen aus dem Antrag die Gründe, auf die er gestützt wird, nicht eindeutig hervor, wird der Antragsteller aufgefordert, innerhalb von zwei Monaten weitere Angaben zu diesem Punkt zu machen. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

Andere Nichtigkeitsgründe als diejenigen, auf die der Antrag ausdrücklich gestützt wird, werden als unzulässig angesehen, wenn sie erst später der Nichtigkeitsabteilung gegenüber geltend gemacht werden.

Das Amt empfiehlt nachdrücklich, alle Nichtigkeitsgründe in einem einzigen Antrag vorzubringen. Werden gegen ein und dasselbe angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster mehrere Anträge separat eingereicht, die auf unterschiedliche Nichtigkeitsgründe gestützt sind, kann die Nichtigkeitsabteilung diese innerhalb desselben Verfahrens bearbeiten. Die Nichtigkeitsabteilung kann sich später dafür entscheiden, die Anträge wieder getrennt zu bearbeiten (Artikel 32 Absatz 1 GGDV).

3.9.2 Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen

Der Antragsteller muss die Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen angeben, auf die sich sein Antrag stützt (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer vi GGDV).

Die Bemerkungen sind entweder im entsprechenden Kästchen des vom Amt zur Verfügung gestellten Formblatts (Artikel 68 Absatz 1 Buchstabe f GGDV) oder in der in der Anlage beigefügten substanziierten Begründung niederzulegen.

Macht der Antragsteller geltend, das angefochtene Geschmacksmuster verfüge nicht über eine Neuheit oder Eigenart (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV), so muss der Antrag eine Wiedergabe jedes der älteren Geschmacksmuster enthalten, die der Neuheit oder Eigenart des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters entgegenstehen könnten, sowie Unterlagen, welche die Offenbarung dieser älteren Geschmacksmuster belegen (Artikel 7 GGV; Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer v GGDV).

Macht der Antragsteller geltend, dem Inhaber stehe kein Recht an dem angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster zu (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV), so muss der Antrag den Nachweis dafür enthalten, dass dem Antragsteller das Recht an dem angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster aufgrund einer Gerichtsentscheidung zusteht (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe c Ziffer iii GGDV).

Macht der Antragsteller geltend, das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster kollidiere mit einem älteren Geschmacksmuster (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe d GGV), so muss der Antrag eine Wiedergabe und Angaben zur Identifizierung des älteren Geschmacksmusters enthalten. Darüber hinaus muss der Antrag den Nachweis dafür enthalten, dass der Antragsteller Inhaber des älteren Geschmacksmusters ist und so berechtigt ist, das ältere Geschmacksmuster als Nichtigkeitsgrund geltend zu machen (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer ii GGDV).

Macht der Antragsteller geltend, das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster verletze ein älteres Recht, namentlich, dass es eine unerlaubte Verwendung eines Zeichens mit Unterscheidungskraft (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV) oder eines nach dem Urheberrecht eines Mitgliedstaats geschützten Werks (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV) darstelle, so muss der Antrag eine Wiedergabe und Angaben zur Identifizierung des Zeichens mit Unterscheidungskraft oder des urheberrechtlich geschützten Werks enthalten.

Darüber hinaus muss der Antrag den Nachweis dafür enthalten, dass der Antragsteller der Inhaber des betreffenden älteren Geschmacksmusters ist (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer iii GGDV). Ist das ältere Recht *eingetragen*, wird unterschieden, ob das ältere Geschmacksmuster bzw. die ältere Marke ein eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster oder eine Gemeinschaftsmarke ist. Ist das ältere Recht ein eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster oder eine Gemeinschaftsmarke, braucht der Antragsteller keine Unterlagen einzureichen. Die Prüfung der Substanziierung erfolgt in Bezug auf die Daten in der Datenbank des Amtes. In allen anderen Fällen muss der Antragsteller dem Amt die Einreichung und Eintragung des älteren Geschmacksmusters bzw. des eingetragenen Zeichens mit Unterscheidungskraft nachweisen. Zur Substanziierung der Existenz eines älteren Geschmacksmusters werden folgende Dokumente anerkannt: (1) Bescheinigungen einer zuständigen amtlichen Stelle, (2) Auszüge aus amtlichen Datenbanken (siehe die Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 1 Verfahrensfragen, Kapitel 4.2.3.2 Auszüge aus amtlichen Datenbanken, (3) Auszüge aus Amtsblättern der zuständigen nationalen Musterämter und der WIPO.

Ist das ältere Recht *nicht eingetragen*, so gilt diese Voraussetzung hinsichtlich der Zulässigkeit des Antrags als erfüllt, wenn der Antragsteller einen Nachweis dafür vorbringt, dass das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft bzw. das ältere urheberrechtlich geschützte Werk vor dem Anmeldetag oder dem Prioritätstag des Gemeinschaftsgeschmacksmusters unter dem Namen des Antragstellers verwendet bzw. offenbart wurde (siehe hinsichtlich der Substanziierung der gemäß Artikel 25

Absatz 1 Buchstaben e und f GGV geltend gemachten Rechtsinhaberschaft am älteren Recht die nachstehenden Ziffern 5.7.3 und 5.8.1).

Macht der Antragsteller geltend, das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster stelle eine missbräuchliche Verwendung eines der in Artikel 6ter der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums genannten Gegenstände und Zeichen oder anderer als der in Artikel 6ter aufgezählten Stempel, Kennzeichen und Wappen, die für einen Mitgliedstaat von besonderem öffentlichen Interesse sind, dar (Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe g GGV), so muss der Antrag eine Wiedergabe und Angaben des betreffenden Gegenstands sowie den Nachweis enthalten, dass der Antrag von der Person oder Einrichtung gestellt wird, die von der missbräuchlichen Verwendung betroffen ist (Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer iv GGDV).

Fehlen die vorgenannten Angaben und behebt der Antragsteller diesen Mangel nicht binnen zwei Monaten, nachdem er durch die Nichtigkeitsabteilung dazu aufgefordert wurde, so weist die Nichtigkeitsabteilung den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

Werden die Beweismittel zur Begründung des Antrags nicht in der Verfahrenssprache eingereicht, so muss der Antragsteller von sich aus binnen einer Frist von zwei Monaten nach Einreichung der Beweismittel eine Übersetzung der betreffenden Beweismittel in der betreffenden Sprache vorlegen (Artikel 29 Absatz 5 GGDV). Die Frage, ob bestimmte Teile der Beweisdokumente als irrelevant für den Antrag anzusehen sein könnten und deshalb keiner Übersetzung bedürfen, steht im Ermessen des Antragstellers. Wird keine Übersetzung eingereicht, so lässt die Nichtigkeitsabteilung diejenigen Textteile der Beweismittel außer Betracht, die nicht übersetzt wurden, und stützt ihre Entscheidung allein auf diejenigen Beweismittel, die ihr in einer Übersetzung in der Verfahrenssprache vorgelegt wurden (Artikel 31 Absatz 2 GGDV).

Dokumente, die den Antrag stützen, sind in einem Anlagenverzeichnis aufzuführen, welches dem Antrag selbst beizufügen ist. Es entspricht bester Praxis, im Anlagenverzeichnis für jedes in der Anlage beigefügte Dokument die Nummer der Anlage (Anlage A.1, A.2 ...), eine Kurzbezeichnung des Dokuments (z. B. „Brief“) und Angaben zum Datum, dem/den Verfasser(n) und der Anzahl der Seiten beizufügen sowie die Stelle (Seite und Absatz) in der Antragschrift anzugeben, in der auf das Dokument verwiesen und dessen Relevanz erklärt wird.

Die der Antragschrift in der Anlage beigefügten Dokumente müssen mit Seitenzahlen versehen sein. Dadurch wird sichergestellt, dass alle Seiten der Anlage ordnungsgemäß gescannt und den anderen Beteiligten mitgeteilt wurden.

3.9.3 Zulässigkeit hinsichtlich eines der geltend gemachten Nichtigkeitsgründe

Ein Antrag, der auf mehr als einen Nichtigkeitsgrund gestützt wird, ist zulässig, wenn die Zulässigkeitsvoraussetzungen für zumindest einen dieser Nichtigkeitsgründe erfüllt sind.

3.10 Unterzeichnung des Antrags

Der Antrag auf Nichtigerklärung muss durch den Antragsteller oder, wenn dieser einen Vertreter hat, durch einen Vertreter unterzeichnet sein (Artikel 65 Absatz 1 GGDV).

Fehlt die Unterschrift, fordert die Nichtigkeitsabteilung den Antragsteller auf, diesen Mangel binnen zwei Monaten zu beheben. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, so weist das Amt den Antrag als unzulässig zurück (Artikel 30 Absatz 1 GGDV).

3.11 Übermittlung von Schriftstücken

Anträge auf Nichtigerklärung können beim Amt auf dem Postwege, durch persönliche Übergabe oder per Fernkopierer/Fax übermittelt werden (Artikel 65 GGDV). Die Antragseinreichung auf elektronischem Wege wird möglich sein, wenn die technischen Voraussetzungen gegeben sind und der Präsident einen entsprechenden Beschluss gefasst hat.

Ist eine per Fax eingegangene Mitteilung unvollständig oder unleserlich oder hat die Nichtigkeitsabteilung ernste Zweifel an der Richtigkeit der Übermittlung, so teilt die Nichtigkeitsabteilung dies dem Sender mit und fordert ihn auf, das Originalschriftstück binnen einer durch die Nichtigkeitsabteilung gesetzten Frist nochmals per Fax zu senden oder das Originalschriftstück vorzulegen. Wird dieser Aufforderung fristgerecht nachgekommen, so gilt das Datum des Empfangs der erneuten Sendung oder des Originalschriftstücks als das Datum des Empfangs der ursprünglichen Mitteilung. Wird der Aufforderung nicht binnen der gesetzten Frist nachgekommen, so gilt die Mitteilung als nicht eingegangen (Artikel 66 Absatz 2 GGDV).

Eine Übermittlung per Fax ist für Anträge auf Nichtigerklärung ungeeignet, insbesondere wenn der Antrag auf mangelnde Neuheit und/oder Eigenart gestützt wird, weil bei Faxübertragungen unter Umständen die Qualität der Wiedergabe des/der älteren Geschmacksmuster/s und die Farbdarstellung beeinträchtigt werden.

Für per Fax übermittelte Anträge empfiehlt das Amt dem Antragsteller, das Originalschriftstück binnen eines Monats ab dem Tag der Faxesendung in zweifacher Ausfertigung einzureichen. Die Nichtigkeitsabteilung wird dann eine Ausfertigung an den Inhaber weiterleiten. Sollte der Antragsteller nach einer Übermittlung per Fax die Originalschriftstücke nicht nachreichen, so führt die Nichtigkeitsabteilung das Verfahren mit den ihr vorliegenden Dokumenten durch.

Der Antragsteller ist dafür verantwortlich, sicherzustellen, dass die Merkmale älterer Geschmacksmuster oder anderer Rechte, so wie diese in dem der Nichtigkeitsabteilung zugegangenen Fax erscheinen, ausreichend sichtbar und erkennbar sind, damit die Nichtigkeitsabteilung ihre Entscheidung treffen kann. Ein Antrag wird als unbegründet zurückgewiesen, wenn der per Fax übermittelte Nachweis für den vorbestehenden Formschatz oder ältere Rechte zwar nicht völlig unleserlich, jedoch nicht von ausreichender Qualität ist, um alle Einzelheiten für den Vergleich mit dem angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster zu erkennen (siehe Entscheidung vom 10/03/2008, R 586/2007-3 – Barbecues, Randnummern 23- 26).

3.12 Gebührenzahlung

Der Antrag auf Nichtigerklärung gilt erst als gestellt, wenn die Gebühr für den Antrag auf Nichtigerklärung in voller Höhe entrichtet worden ist (Artikel 52 Absatz 2 GGV; Artikel 28 Absatz 2 und Artikel 30 Absatz 2 GGDV).

Zahlungen können durch Einzahlung oder Überweisung auf ein Bankkonto des Amtes geleistet werden (Artikel 5 Absatz 1 GGGeBV); wer ein laufendes Konto beim Amt hat, kann Zahlungen über das laufende Konto leisten. Bei Zahlung über das laufende Konto wird die Gebühr bei Eingang des Antrags automatisch dem laufenden Konto des Antragstellers belastet. Als Tag des Eingangs einer Zahlung beim Amt gilt der Tag, an dem der eingezahlte Betrag einem Bankkonto des Amtes tatsächlich gutgeschrieben wird (Artikel 7 Absatz 1 GGGeBV).

Siehe dazu die Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 3 Zahlung der Gebühren, Kosten und Preise.

Zahlungen per Scheck sind nicht möglich.

Stellt das Amt fest, dass die Gebühren nicht entrichtet worden sind, so teilt es dies dem Antragsteller mit und weist ihn darauf hin, dass der Antrag als nicht gestellt gilt, wenn er die Gebühren nicht innerhalb von zwei Monaten nach Empfang der Mitteilung entrichtet. Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht nach, gilt der Antrag als nicht gestellt, und dies wird dem Antragsteller mitgeteilt. Werden die Gebühren nach Fristablauf gezahlt, so werden sie dem Antragsteller erstattet (Artikel 30 Absatz 2 GGDV).

Das Datum der Gebührenzahlung bestimmt das Einreichungsdatum für den Antrag auf Nichtigerklärung (Artikel 52 Absatz 2 GGV; Artikel 30 Absatz 2 GGDV).

3.13 Verfahrensweise bei Mängeln

Stellt die Nichtigkeitsabteilung fest, dass der Antrag unzulässig und der Mangel nicht innerhalb der gesetzten Frist behoben worden ist, so erlässt sie eine Entscheidung, in der der Antrag als unzulässig zurückgewiesen wird (Artikel 30 Absatz 1 GGDV). Die Gebühr wird nicht erstattet.

3.14 Übermittlung an den Inhaber

Die Übermittlung eines Antrags auf Nichtigerklärung an den Inhaber des eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters erfolgt erst, wenn der Antrag für zulässig befunden wurde (Artikel 31 Absatz 1 GGDV). Bei dieser Übermittlung handelt es sich nicht um eine rein verfahrenstechnische Maßnahme, sondern um die Entscheidung über die Zulässigkeit. Diese Entscheidung kann zusammen mit der Endentscheidung angefochten werden (Artikel 55 Absatz 2 GGV).

Die Entscheidung über die Zulässigkeit kann jedoch gemäß den allgemeinen Grundsätzen des Verwaltungs- und Verfahrensrechts zurückgenommen werden, und zwar von Amts wegen, wenn binnen angemessener Frist Unregelmäßigkeiten durch das Amt festgestellt werden oder wenn der Inhaber des eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters dasselbe in seiner ersten Stellungnahme feststellt

(Artikel 31 Absatz 1 GGDV) oder auch, wenn derjenige, der die Nichtigerklärung beantragt hat, die betreffenden Unregelmäßigkeiten nicht binnen der durch das Amt gesetzten Frist behebt (Artikel 30 GGDV) (siehe Artikel 68 GGV sowie, in analoger Anwendung, Urteil vom 18. Oktober 2012 in der Rechtssache C-402/11 P, „REDTUBE/REDTUBE“, Randnummer 59).

Weist die Nichtigkeitsabteilung den Antrag nicht als unzulässig zurück, so wird dem Inhaber der Antrag übermittelt und eine Frist von zwei Monaten gesetzt, um zum Antrag Stellung zu nehmen (siehe dazu weiter unten Abschnitt 4.1.1 Stellungnahme des Inhabers).

3.15 Beteiligung eines angeblichen Rechtsverletzers

Solange die Nichtigkeitsabteilung keine rechtskräftige Entscheidung getroffen hat, kann ein Dritter, der glaubhaft macht, dass ein Verfahren wegen Verletzung desselben Gemeinschaftsgeschmacksmusters gegen ihn eingeleitet worden ist, dem Nichtigkeitsverfahren beitreten (Artikel 54 GGV; Artikel 33 GGDV).

Der angebliche Rechtsverletzer muss seinen Antrag auf Beitritt zum Verfahren innerhalb von drei Monaten ab dem Tag der Einleitung des Verletzungsverfahrens einreichen. Sofern der Inhaber nicht Beweis dafür erbringt, dass nach dem anwendbaren nationalen Recht ein anderes Datum maßgeblich ist, geht die Nichtigkeitsabteilung davon aus, dass das Verfahren an dem Tag „eingeleitet“ wurde, an dem die Klage dem angeblichen Rechtsverletzer zugestellt wurde. Der angebliche Rechtsverletzer muss Beweis für das Datum der Klagezustellung erbringen.

Ein Dritter, der glaubhaft macht, (i) dass der Rechtsinhaber des Gemeinschaftsgeschmacksmusters ihn aufgefordert hat, eine angebliche Verletzung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters zu beenden, und (ii) dass der Dritte selbst ein Verfahren eingeleitet hat, um eine Gerichtsentscheidung darüber herbeizuführen, dass er das Gemeinschaftsgeschmacksmuster nicht verletzt (sofern nach nationalem Recht Klagen auf Feststellung der Nichtverletzung von Gemeinschaftsgeschmacksmustern statthaft sind), kann ebenfalls dem Nichtigkeitsverfahren als Beteiligter beitreten (Artikel 54 und Artikel 81 Buchstabe b GGV).

Der Antrag auf Beitritt zum Verfahren ist schriftlich einzureichen und zu begründen und gilt erst als gestellt, wenn die Nichtigkeitsgebühr entrichtet worden ist. Die vorstehend in den Abschnitten 3.1 bis 3.13 erklärten Regeln finden auf den angeblichen Rechtsverletzer Anwendung (Artikel 54 Absatz 2 GGV; Artikel 33 GGDV).

4 Kontradiktorischer Teil des Verfahrens

4.1 Austausch von Schriftsätzen

4.1.1 Stellungnahme des Inhabers

4.1.1.1 Allgemeine Grundsätze

Die Stellungnahme des Inhabers wird dem Antragsteller unverzüglich übermittelt (Artikel 31 Absatz 3 GGDV).

Die der Stellungnahme zum Beweis beigefügten Dokumente sind im Anlagenverzeichnis (siehe weiter oben Abschnitt 3.9.2) aufzuführen.

Der Inhaber sollte seine Stellungnahme (einschließlich der Beweisdokumente) in zweifacher Ausfertigung einreichen, damit eine Ausfertigung im Archiv des Amtes verbleiben und die andere dem Antragsteller übermittelt werden kann. Dadurch wird vermieden, dass die Qualität des der Stellungnahme beigefügten Materials durch Fotokopieren im Amt beeinträchtigt wird. Wird eine Stellungnahme nur in einfacher Ausfertigung eingereicht, so kann die Nichtigkeitsabteilung den Inhaber auffordern, binnen eines Monats bzw., wenn der Beteiligte seinen Wohnsitz oder Sitz oder seine Niederlassung nicht in der Europäischen Gemeinschaft hat, binnen zwei Monaten eine zweite Ausfertigung einzureichen (Artikel 57 Absatz 1 GGDV).

Reicht der Inhaber innerhalb der Zweimonatsfrist keine Stellungnahme ein, so teilt die Nichtigkeitsabteilung den Beteiligten mit, dass der schriftliche Teil des Verfahrens abgeschlossen ist und sie ihre Entscheidung auf Grundlage der ihr vorliegenden Beweismittel treffen wird (Artikel 31 Absatz 2 GGDV).

4.1.1.2 Antrag auf Nachweis der Benutzung der älteren Marke

Der Inhaber kann den Nachweis, dass die ältere Marke in den fünf Jahren vor dem Datum des Antrags auf Nichtigerklärung benutzt wurde, beantragen, sofern die folgenden kumulativen Voraussetzungen erfüllt sind:

- Der Antrag basiert auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV;
- das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft ist (nach Gemeinschaftsrecht, internationalem Recht oder nationalem Recht) eine Marke mit Wirkung in der Europäischen Union, die am Tag des Antrags auf Nichtigerklärung mindestens fünf Jahre lang eingetragen war;
- der Antrag auf Nachweis der Benutzung wird zusammen mit der ersten Erwiderung des Inhabers auf den Antrag gestellt (siehe Urteil vom 12. Mai 2010, T-148/08, „Schreibinstrument“, Randnummern 66-72; Urteil vom 27. Juni 2013, T-608/11, „Schreibinstrument II“, Randnummer 87. Siehe auch Entscheidung vom 15/11/2013, R 1386/2012-3 – Cinturones, Randnummer 21).

Der „Tag des Abschlusses des Eintragungsverfahrens“ (Artikel 10 Absatz 1 der Richtlinie 2008/95/EG), der zur Berechnung des Zeitpunkts dient, ab welchem die Verpflichtung zur Benutzung nationaler und internationaler Eintragungen beginnt, wird von jedem Mitgliedstaat gemäß seinen eigenen Verfahrensregeln bestimmt (siehe Urteil vom 14. Juni 2007, C-246/05, „Le Chef DE CUISINE“, Randnummern 26-28). In Bezug auf Gemeinschaftsmarken ist dieses Datum das Datum der Eintragung (Artikel 15 Absatz 1 der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Gemeinschaftsmarke; im Folgenden „GMV“), so wie dieses im Blatt für Gemeinschaftsmarken veröffentlicht ist (Regel 23 Absatz 5 der Verordnung (EG) Nr. 2868/95 der Kommission zur Durchführung der GMV, im Folgenden „GMDV“). In Bezug auf internationale Registrierungen, in denen die Europäische Union benannt ist, ist das relevante Datum gemäß Artikel 152 Absatz 2 GMV und Artikel 160 GMV das Datum der zweiten Veröffentlichung.

4.1.2 Übersetzung der Stellungnahme des Inhabers

Ist die Verfahrenssprache nicht die Sprache, in der das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster angemeldet wurde, so kann der Inhaber seine Stellungnahme in der Sprache der Anmeldung einreichen (Artikel 98 Absatz 4 GGV; Artikel 29 Absatz 2 GGDV). Die Nichtigkeitsabteilung veranlasst kostenfrei die Übersetzung dieser Stellungnahme in die Verfahrenssprache und übermittelt dem Antragsteller unverzüglich die Übersetzung.

4.1.3 Umfang der Verteidigung

Die Stellungnahme des Inhabers muss Angaben dazu enthalten, in welchem Umfang er das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster verteidigt. Macht der Inhaber keine derartigen Angaben, wird davon ausgegangen, dass er das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in seiner ursprünglich eingetragenen Form, d. h. in seiner Gesamtheit, aufrechterhalten will.

Beantragt der Inhaber die Aufrechterhaltung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters in einer geänderten Form, so muss sein Antrag die geänderte Form beinhalten. Die geänderte Form muss die Schutzvoraussetzungen erfüllen und die Identität des Gemeinschaftsgeschmacksmusters muss gewahrt bleiben. „Beibehaltung in einer geänderten Form“ bedeutet Eintragung in Verbindung mit einem teilweisen Verzicht des Inhabers oder die Aufnahme einer Gerichtsentscheidung oder einer Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung über die teilweise Nichtigkeit des Gemeinschaftsgeschmacksmusters in das Register (Artikel 25 Absatz 6 GGV) (siehe Abschnitt 5.9).

Der Antrag auf Beibehaltung des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters in geänderter Form ist während des Nichtigkeitsverfahrens – und zwar vor Abschluss des schriftlichen Verfahrens – zu stellen. Dem Antragsteller wird Gelegenheit gegeben, dazu Stellung zu nehmen, ob das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in seiner geänderten Form die Schutzvoraussetzungen erfüllt und ob die Identität des Geschmacksmusters gewahrt bleibt. Die Entscheidung über die Beibehaltung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters in einer geänderten Form ist Bestandteil der Entscheidung in der Sache, die das Nichtigkeitsverfahren abschließt.

4.1.4 Replik des Antragstellers

4.1.4.1 Allgemeine Grundsätze

Ist es der Nichtigkeitsabteilung möglich, ihre Entscheidung aufgrund der von den Beteiligten vorgebrachten Beweismittel zu treffen, so teilt die Nichtigkeitsabteilung den Beteiligten mit, dass der schriftliche Teil des Verfahrens abgeschlossen ist.

Dem Antragsteller wird in den folgenden Fällen jedoch Gelegenheit gegeben, binnen zwei Monaten (Artikel 53 Absatz 2 GGV; Artikel 31 Absatz 3 GGDV) auf die Stellungnahme des Inhabers zu erwidern:

- wenn die Stellungnahme des Inhabers neue Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen enthält, die *prima facie* für die Sachentscheidung relevant sind; oder

- wenn der Inhaber beantragt, das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in geänderter Form beizubehalten; oder
- wenn der Inhaber gestützt auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV Antrag auf Nachweis der Benutzung der älteren Marke gestellt hat.

Jede Replik des Antragstellers wird dem Inhaber übermittelt (Artikel 31 Absatz 4 GGDV). Wird die Replik des Antragstellers für zulässig gehalten, so wird der Inhaber zur Einreichung einer Duplik aufgefordert (Artikel 53 Absatz 2 GGV).

Gibt der Antragsteller innerhalb der gesetzten Frist keine Stellungnahme ab, so teilt die Nichtigkeitsabteilung den Beteiligten mit, dass der schriftliche Teil des Verfahrens abgeschlossen ist und sie ihre Entscheidung in der Sache auf Grundlage der ihr vorliegenden Beweismittel treffen wird (Artikel 31 Absatz 2 GGDV).

Der Gegenstand des Verfahrens ist im Antrag zu definieren (siehe die obigen Abschnitte 3.9.1 und 3.9.2). Die Geltendmachung älterer Geschmacksmuster bzw. Rechte in der späten Replikphase des Verfahrens ist unzulässig, wenn diese eine Änderung des Verfahrensgegenstands bewirken würde (siehe Entscheidung vom 22/11/2009, R 690/2007-3 – Chaff cutters, Randnummern 44 ff.). Die Berücksichtigung zusätzlichen Vorbringens von Tatsachen, Beweismitteln und Bemerkungen bezüglich älterer Geschmacksmuster bzw. Rechte, die bereits im Antrag erwähnt wurden, steht in dem durch Artikel 63 Absatz 2 GGV eingeräumten Ermessen der Nichtigkeitsabteilung (siehe weiter oben Abschnitt 2.4).

Der Antragsteller sollte seine Stellungnahme in zweifacher Ausfertigung einreichen, damit eine Ausfertigung im Archiv des Amtes verbleiben und die andere dem Inhaber übermittelt werden kann. Dadurch soll eine Qualitätsbeeinträchtigung durch Fotokopieren vermieden werden. Wird eine Replik nur in einfacher Ausfertigung eingereicht, so kann die Nichtigkeitsabteilung den Antragsteller auffordern, binnen eines Monats bzw., wenn der Antragsteller seinen Wohnsitz oder Sitz oder seine Niederlassung nicht in der Europäischen Gemeinschaft hat, binnen zwei Monaten eine zweite Ausfertigung einzureichen (Artikel 57 Absatz 1 GGDV).

4.1.4.2 Übersetzung der Replik des Antragstellers

Jede Replik des Antragstellers muss in der Verfahrenssprache abgefasst sein. Wurde der Antragsteller zur Replik aufgefordert und ist seine Antwort nicht in der Verfahrenssprache abgefasst, muss er von sich aus innerhalb eines Monats nach Einreichung seiner ursprünglichen Replik eine Übersetzung seiner Replik vorlegen (Artikel 81 Absatz 1 GGDV). Die Nichtigkeitsabteilung wird den Antragsteller nicht an seine diesbezügliche Pflicht erinnern. Legt der Antragsteller die Übersetzung rechtzeitig vor, wird diese dem Inhaber übermittelt. Legt der Antragsteller die Übersetzung nicht rechtzeitig vor, so gilt seine Replik als nicht eingereicht.

4.1.4.3 Nachweis der Benutzung einer älteren Marke

Wird der Inhaber aufgefordert, die Benutzung seiner älteren Marke nachzuweisen, so muss er diesbezügliche Beweismittel vorlegen, (i) in Verbindung mit den Waren oder Dienstleistungen, für welche die Marke eingetragen ist und welche der Antragsteller zur Begründung seines Antrags anführt, und (ii) für den Zeitraum von fünf Jahren vor dem

Datum des Antrags auf Nichtigerklärung, es sei denn, es gibt berechtigte Gründe für die Nichtbenutzung. Derartige Gründe für die Nichtbenutzung sind zu substantiieren.

Der Nachweis der Benutzung einer älteren Marke muss *sämtliche* kumulativen Voraussetzungen erfüllen, die gemäß Regel 22 Absatz 3 GMDV zu erfüllen sind, das heißt Angaben zu *Ort, Zeit, Umfang* und *Art* der Benutzung der älteren Marke für die Waren und Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist und auf welche der Antrag gestützt wird.

Die Benutzung der Marke in einer Form, die nur in Bestandteilen abweicht, ohne dass dadurch die Unterscheidungskraft der Marke in ihrer eingetragenen Form beeinflusst wird, ist zulässig (Artikel 5 Buchstabe C Absatz 2 der Pariser Verbandsübereinkunft).

Ist die Sprache der durch den Antragsteller eingereichten Dokumente nicht die Verfahrenssprache, so kann die Nichtigkeitsabteilung verlangen, dass binnen eines Monats bzw., wenn der Inhaber seinen Wohnsitz oder Sitz oder seine Niederlassung nicht in der Europäischen Union hat, binnen zwei Monaten eine Übersetzung in der Verfahrenssprache eingereicht wird (Artikel 81 Absatz 2 GGDV und Artikel 57 Absatz 1 GGDV).

Wenn kein Nachweis für die ernsthafte Nutzung der älteren Marke erbracht wird (und es keine berechtigten Gründe für die Nichtbenutzung gibt) oder wenn keine Übersetzung vorliegt, obwohl die Nichtigkeitsabteilung eine solche verlangt, wird der Antrag auf Nichtigerklärung insoweit, als er auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV gestützt war, zurückgewiesen. Ist die ältere Marke nur für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, benutzt worden, so gilt sie zum Zwecke der Prüfung des Antrags auf Nichtigerklärung als nur für den betreffenden Teil der Waren oder Dienstleistungen eingetragen (in Analogie zu Artikel 57 Absätze 2 und 3 GMV).

Bei der Prüfung des Benutzungsnachweises folgt die Nichtigkeitsabteilung den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 6 Benutzungsnachweis erklärt sind.

4.1.5 Beendigung des Austauschs von Stellungnahmen

Enthalten die Stellungnahmen der Beteiligten keine neuen Tatsachen, Beweismittel oder Bemerkungen, die für die Entscheidung in der Sache *prima facie* relevant sind, so kann die Nichtigkeitsabteilung beiden Beteiligten mitteilen, dass das schriftliche Verfahren abgeschlossen ist und die Entscheidung auf Grundlage der der Nichtigkeitsabteilung vorliegenden Beweismittel getroffen wird (Artikel 53 Absatz 2 GGV).

Tatsachen, Beweismittel oder Bemerkungen, die eingereicht werden, nachdem den Beteiligten mitgeteilt wurde, dass der schriftliche Teil des Verfahrens abgeschlossen ist, werden für unzulässig befunden, es sei denn, es liegen außergewöhnliche Umstände vor, zum Beispiel weil das Beweismittel in der früheren Verfahrensphase nicht verfügbar war oder weil eine Tatsache erst im Laufe des Verfahrens zutage getreten ist (Artikel 63 Absatz 2 GGV; siehe weiter oben Abschnitt 2.4).

4.1.6 Fristverlängerung und Aussetzung

4.1.6.1 Fristverlängerung

Durch einen Beteiligten gestellte Anträge auf Fristverlängerung sind vor Ablauf der ursprünglichen Frist zu stellen (Artikel 57 Absatz 1 GGDV).

Grundsätzlich wird dem ersten Antrag auf Fristverlängerung stattgegeben. Weitere Verlängerungen werden nicht automatisch gewährt. Insbesondere kann die Nichtigkeitsabteilung eine Fristverlängerung davon abhängig machen, dass der oder die anderen Verfahrensbeteiligten der Verlängerung zustimmen (Artikel 57 Absatz 2 GGDV).

Jegliche weiteren Fristverlängerungsanträge sind der Nichtigkeitsabteilung gegenüber zu begründen. Im Antrag auf Fristverlängerung sind die Gründe anzugeben, die die Beteiligten an der Fristeinhaltung hindern. Hindernisse, die den *Vertretern* der Beteiligten entgegenstehen, sind keine Gründe für eine Verlängerung (in Analogie zum Beschluss vom 5. März 2009, C-90/08 P, „CORPO LIVRE/LIVRE“, Randnummern 20-23).

Die Verlängerung führt nicht zu einer Frist, die mehr als sechs Monate beträgt (Artikel 57 Absatz 1 GGDV). Beide Beteiligten sind über jede Verlängerung zu unterrichten.

4.1.6.2 Aussetzung

Die Nichtigkeitsabteilung setzt das Nichtigkeitsverfahren, sofern keine besonderen Gründe für dessen Fortsetzung bestehen, von Amts wegen nach Anhörung der Beteiligten aus, wenn ihr bekannt wird, dass die Gültigkeit des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters bereits aufgrund einer Widerklage vor einem zuständigen nationalen Gericht angegriffen worden ist und dieses nationale Gericht sein Verfahren nicht aussetzt (Artikel 91 Absatz 2 GGV).

Die Nichtigkeitsabteilung kann das Verfahren aussetzen, wenn dies unter den gegebenen Umständen angezeigt ist, insbesondere:

- wenn der Antrag auf Nichtigerklärung auf einem älteren Geschmacksmuster oder einer älteren Marke beruht, dessen Eintragungsverfahren anhängig ist, und zwar bis zur Endentscheidung im betreffenden Verfahren (Artikel 25 Absatz 1 Buchstaben d und e GGV);
- wenn der Antrag auf Nichtigerklärung auf ein älteres Geschmacksmuster oder eine ältere Marke gestützt wird, dessen Gültigkeit in einem Verwaltungs- oder Gerichtsverfahren angegriffen wurde, und zwar bis zur Endentscheidung im betreffenden Verfahren;
- wenn der Nichtigkeitsabteilung ein von beiden Beteiligten unterzeichneter gemeinsamer Antrag zugeht, das Verfahren auszusetzen, um eine gütliche Beilegung zu erzielen (Artikel 31 Absatz 5 GGDV);
- wenn für ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster mehrere Anträge auf Nichtigerklärung gestellt werden und eine Vorprüfung ergibt, dass das

Gemeinschaftsgeschmacksmuster aufgrund eines dieser Anträge nichtig sein könnte. Die Nichtigkeitsabteilung wird sich als erstes mit dem betreffenden Antrag befassen und kann die anderen Nichtigkeitsverfahren aussetzen (Artikel 32 Absatz 2 GGDV).

Der Nichtigkeitsabteilung ist für die Entscheidung über die Angemessenheit der Aussetzung ein weites Ermessen eingeräumt. Die Aussetzungsentscheidung muss die jeweiligen Interessen der Beteiligten, einschließlich des Interesses des Antragstellers an einer Entscheidung binnen angemessener Frist, abwägen (in Analogie zum Urteil vom 16. Mai 2011, T-145/08, „Atlas“, Randnummern 68-77).

Die Nichtigkeitsabteilung teilt den Beteiligten ihre Entscheidung über die Gewährung oder Ablehnung der Aussetzung mit. Wird das Verfahren für eine bestimmte Zeit ausgesetzt, so gibt die Nichtigkeitsabteilung in ihrer Mitteilung das Datum an, zu dem das Verfahren fortgesetzt wird. Das Verfahren wird an dem Tag fortgesetzt, der auf den Ablauf der Aussetzung folgt. Entscheidet die Nichtigkeitsabteilung, keine Aussetzung zu gewähren, so begründet sie diese Entscheidung entweder zum Zeitpunkt der Ablehnung der Aussetzung oder in der Entscheidung über die Beendigung des Verfahrens.

Wird das Verfahren auf unbestimmte Zeit ausgesetzt, so wird das Nichtigkeitsverfahren fortgesetzt, wenn die Beteiligten der Nichtigkeitsabteilung mitteilen, dass das Ereignis, das Anlass für die Aussetzung war, eingetreten ist bzw. nicht mehr besteht. Das Datum der Fortsetzung ist das in der Mitteilung der Nichtigkeitsabteilung angegebene Datum oder, wenn darin keines angegeben ist, der Tag, der auf den Tag der Mitteilung folgt.

Lief zum Zeitpunkt der Aussetzung eine Frist, so hat der betreffende Beteiligte ab dem Datum der Fortsetzung des Verfahrens zwei Monate Zeit, seine Stellungnahme einzureichen.

Erfolgte die Aussetzung auf gemeinsamen Antrag der Beteiligten, so ist der Zeitraum stets ein Jahr, unabhängig davon, welchen Zeitraum die Beteiligten beantragen. Jeder Beteiligte kann durch entsprechende Erklärung die Aufhebung der Aussetzung bewirken. Dafür ist es ohne Belang, ob der andere Beteiligte mit der Aufhebung der Aussetzung einverstanden ist oder nicht.

Erklärt einer der Beteiligten die Aufhebung der Aussetzung, so endet die Aussetzung zwei Wochen, nachdem die Aufhebung den Beteiligten mitgeteilt wurde. Das Verfahren wird am darauffolgenden Tag fortgesetzt. Lief zum Zeitpunkt der Aussetzung eine Frist, so hat der betreffende Beteiligte ab dem Datum der Fortsetzung des Verfahrens zwei Monate Zeit, seine Stellungnahme einzureichen.

4.1.7 Beweisaufnahme

Die Beteiligten können Beweis erbringen durch Dokumente und Beweisstücke, Sachverständigengutachten und Zeugen bzw. schriftliche Erklärungen, die unter Eid oder an Eides statt abgegeben werden oder nach den Rechtsvorschriften des Staates, in dem sie abgegeben werden, die gleiche Wirkung haben (Artikel 65 Absatz 1 GGv).

Bietet ein Beteiligter Beweis in Form von Zeugenaussagen oder Sachverständigengutachten an, so fordert die Nichtigkeitsabteilung den Beteiligten auf, die Zeugenaussage oder das Sachverständigengutachten schriftlich vorzulegen, es sei

denn, eine mündliche Vernehmung wird für erforderlich gehalten (Artikel 65 GGV; Artikel 43 und Artikel 46 GGDV).

4.1.8 Mündliche Verhandlung

Eine mündliche Verhandlung wird durch die Nichtigkeitsabteilung oder auf Antrag eines Beteiligten angeordnet (Artikel 64 GGV; Artikel 38 Absatz 1 und Artikel 42 GGDV).

Beantragt ein Beteiligter eine mündliche Verhandlung, so ist der Nichtigkeitsabteilung für ihre Entscheidung, ob eine mündliche Verhandlung wirklich erforderlich ist, ein weites Ermessen eingeräumt. Die mündliche Verhandlung findet erst dann statt, wenn der Nichtigkeitsabteilung alle Informationen vorliegen, die als Grundlage für den verfügenden Teil der Entscheidung über die Nichtigkeit erforderlich sind (siehe Entscheidung vom 13/05/2008, R 135/2007-3 – macchines da gioco automatiche, Randnummer 14).

Hat sich die Nichtigkeitsabteilung dafür entschieden, ein mündliches Verfahren anzuordnen und die Beteiligten zu laden, so muss die Ladungsfrist, sofern die Beteiligten nicht einer kürzeren Frist zustimmen, mindestens einen Monat betragen.

Da ein mündliches Verfahren dazu dient, alle für die Entscheidung in der Sache erforderlichen verbleibenden Punkte zu klären, ist es zweckdienlich, dass die Nichtigkeitsabteilung die Beteiligten in ihrer Ladung darauf hinweist, welche Punkte nach Auffassung der Nichtigkeitsabteilung zu erörtern sind. Soweit die Nichtigkeitsabteilung der Auffassung ist, dass dies im Hinblick auf bestimmte Angelegenheiten zur Durchführung der Verhandlung erforderlich ist, gibt sie den Beteiligten Gelegenheit, vor der mündlichen Verhandlung schriftlich Stellung zu nehmen oder Beweismittel vorzulegen. Bei der Bestimmung der durch die Nichtigkeitsabteilung gesetzten Frist zur Stellungnahme ist zu berücksichtigen, dass die Stellungnahmen der Nichtigkeitsabteilung so rechtzeitig zugehen müssen, dass dieser angemessene Zeit bleibt, sie den anderen Beteiligten zuzuleiten.

Gleichermaßen können die Beteiligten aus eigenem Antrieb Beweismittel vorbringen, die ihre Argumentation stützen. Hätten jedoch derartige Beweismittel in einer früheren Verfahrensphase vorgelegt werden müssen, so entscheidet die Nichtigkeitsabteilung allein darüber, ob derartige Beweisstücke zulässig sind, und zwar, soweit angemessen, unter Einhaltung des Grundsatzes, dass beide Beteiligten anzuhören sind.

Die mündliche Verhandlung, einschließlich der Verkündung der Entscheidung, ist, sofern das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster veröffentlicht worden ist, öffentlich, es sei denn, die Zulassung der Öffentlichkeit könnte schwerwiegende und ungerechtfertigte Nachteile insbesondere für einen der Verfahrensbeteiligten zur Folge haben. Dies wird den Beteiligten in der Ladung mitgeteilt.

Die Beteiligten erhalten ein Exemplar der Niederschrift, welches den wesentlichen Gang der mündlichen Verhandlung und die rechtserheblichen Erklärungen der Beteiligten enthält (Artikel 46 GGDV).

Die Nichtigkeitsabteilung folgt den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 2 Allgemeine Verfahrensvorschriften, Kapitel 5 Mündliche Verhandlung erklärt sind.

4.2 Prüfung

4.2.1 Beginn der Prüfung

Die Nichtigkeitsabteilung beginnt mit der Prüfung des Antrags, sobald den Beteiligten mitgeteilt wurde, dass der schriftliche Teil des Verfahrens abgeschlossen ist und keine weiteren Stellungnahmen mehr eingereicht werden dürfen (Artikel 53 GGV).

4.2.2 Prüfung der Nichtigkeitsgründe

Die Gründe für die Nichtigerklärung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters sind in Artikel 25 GGV erschöpfend aufgeführt. Ein Antrag auf Nichtigerklärung, der auf einen anderen als die in der GGV aufgeführten Gründe gestützt wird (zum Beispiel auf die Behauptung, dass der Inhaber bei der Anmeldung des eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters bösgläubig war), wird hinsichtlich des betreffenden Grundes als unzulässig zurückgewiesen (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummern 30-31).

Im Antrag können mehrere Nichtigkeitsgründe angegeben werden, ohne dass dafür zusätzliche Gebühren anfallen. Benutzt der Antragsteller das vom Amt zur Verfügung gestellte Formblatt, so muss er das Kästchen für den Grund bzw. die Gründe, auf den bzw. die der Antrag gestützt wird, ankreuzen.

Für jeden Nichtigkeitsgrund sind die diesen betreffenden Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen anzugeben.

In Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV sind mehrere Nichtigkeitsgründe aufgeführt, nämlich die Nichterfüllung der Voraussetzungen der Artikel 4 GGV (Neuheit, Eigenart und Sichtbarkeit eingefügter Bauelemente in komplexen Erzeugnissen), die Nichtigkeitsgründe gemäß Artikel 8 Absatz 1 und Absatz 2 GGV (ausschließlich technisch bedingte oder als Verbindungselement erforderliche Geschmacksmuster) sowie der Nichtigkeitsgrund des Artikels 9 GGV (Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten).

Ist im Formularfeld „Nichtigkeitsgründe“ das Kästchen, welches sich auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV bezieht, angekreuzt, so wird die Nichtigkeitsabteilung anhand der vom Antragsteller in der Antragsbegründung vorgebrachten Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen feststellen, um welchen oder welche spezifischen Gründe es sich handelt, und den Umfang ihrer Antragsprüfung entsprechend einschränken (siehe Entscheidung vom 17/04/2008, R 976/2007-3 – radiatori per riscaldamento, Randnummer 26).

Dasselbe gilt für das Kästchen im Formularfeld „Nichtigkeitsgründe“, das sich auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstaben c, d, e, f oder g GGV bezieht.

Die Nichtigkeitsabteilung prüft den Antrag im Lichte aller in der ursprünglichen Begründung dargelegten Nichtigkeitsgründe, selbst wenn die entsprechenden Kästchen im Formblatt nicht angekreuzt worden sein sollten. Hat der Antragsteller also in der Begründung angegeben, das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster sei „nicht neu“, so stellt diese Angabe eine rechtsgültige Angabe des Nichtigkeitsgrunds dar, selbst wenn im Feld „Nichtigkeitsgründe“ das Kästchen „das

angefochtene GGM erfüllt nicht die Anforderungen von Artikel 4 bis 9 GGV“ nicht angekreuzt war (siehe Entscheidung vom 02/08/2007, R 1456/2006–3 – saucepan handle, Randnummer 10).

Bestreitet ein Antragsteller ausdrücklich die Neuheit eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters und bietet Beweis für eine frühere Offenbarung an, so wird angenommen, dass er eine Nichtigerklärung gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV in Verbindung mit Artikel 4 GGV begehrt. Die Nichtigkeitsabteilung wird daher auch die Eigenart des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters prüfen (siehe Entscheidung vom 22/11/2006, R 196/2006-3 – underwater motive device).

Der Antragsteller kann nach dem Tag der Antragseinreichung keine neuen Nichtigkeitsgründe geltend machen (Entscheidung vom 08/07/2013, R 207/20130-3 – Handtaschen, Randnummern 16 ff.). Der Antragsteller kann jedoch einen auf andere Nichtigkeitsgründe gestützten Antrag auf Nichtigerklärung einreichen.

Wird dem Antrag aufgrund eines von mehreren durch den Antragsteller vorgetragenen Nichtigkeitsgründen stattgegeben, so trifft die Nichtigkeitsabteilung keine Entscheidung über die übrigen Nichtigkeitsgründe (siehe Entscheidung vom 15. Dezember 2004, ICD 321). Wird dem Antrag aufgrund des Bestehens eines von mehreren älteren Geschmacksmustern oder Rechten, auf die sich der Antragsteller gestützt hat, stattgegeben, so werden die übrigen älteren Geschmacksmuster oder Rechte nicht geprüft (in Analogie zum Urteil vom 16. September 2004, T-342/02, „MGM/M.G.M.“ und Beschluss vom 11. Mai 2006, T-194/05, „TELETECH INTERNATIONAL/TELETECH ET AL“).

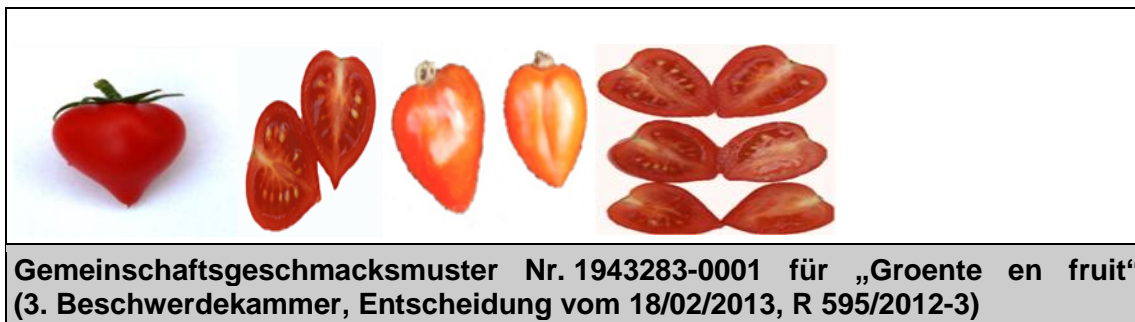
5 Die verschiedenen Nichtigkeitsgründe

5.1 Nichtvorliegen eines Geschmacksmusters

Gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe a GGV kann ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklärt werden, wenn das Geschmacksmuster nicht der Definition in Artikel 3 Buchstabe a GGV genügt. Dies wäre der Fall, wenn die Ansichten des Gemeinschaftsgeschmacksmusters uneinheitlich sind und verschiedene Erzeugnisse wiedergeben (außer in dem Fall, in dem sie einen „Satz von Erzeugnissen“ bilden, siehe Artikel 3 GGV und die Richtlinien, Abschnitt 5 Zusätzliche Erfordernisse bei der Darstellung des Geschmacksmusters, Kapitel 5.2.3 Sätze von Artikeln) oder wenn die grafische Wiedergabe lediglich aus Darstellungen natürlicher Objekte (Landschaften, Früchte, Tiere usw..) besteht, bei denen es sich nicht um Erzeugnisse im Sinne von Artikel 3 Absatz 1 Buchstabe b GGV handelt.

5.1.1. Lebende Organismen

Ein Geschmacksmuster, das das Erscheinungsbild eines lebenden Organismus in seinem natürlichen Zustand offenbart, ist grundsätzlich abzuweisen. Auch wenn die in Rede stehende Form von der Form des entsprechenden üblichen lebenden Organismus abweicht, sollte das Geschmacksmuster abgewiesen werden, wenn *prima facie* nichts darauf schließen lässt, dass die Form auf einen industriellen oder handwerklichen Prozess zurückgeht (in Analogie zur Entscheidung vom 18/02/2013, R 595/2012-3 – Groente en fruit, Randnummer 11).



5.1.2. Ideen und Benutzung

Das Geschmacksmusterrecht schützt das Erscheinungsbild eines Erzeugnisses oder eines Teils davon, es schützt jedoch nicht ausdrücklich die Ideen, die für dessen Gestaltung entscheidend waren. Die Idee, die einem Geschmacksmuster zugrunde liegt, kann nicht als Geschmacksmuster geschützt werden (Urteil vom 6. Juni 2013, T-68/11, „Uhrenzifferblätter“, Randnummer 72). Auch die Benutzungs- oder Funktionsbedingungen werden nicht durch ein Geschmacksmuster geschützt (Urteil vom 21. November 2013, T-337/12, „Korkenzieher“, Randnummer 52).

5.2 Keine Rechtsinhaberschaft

Gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV kann ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklärt werden, wenn dem Rechtsinhaber infolge einer Gerichtsentscheidung kein Recht an dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster im Sinne von Artikel 14 GGV zusteht.

Aus den Wörtern „infolge einer Gerichtsentscheidung“ in Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV wird deutlich, dass die Nichtigkeitsabteilung nicht befugt ist, darüber zu entscheiden, wer gemäß Artikel 14 GGV Recht auf ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster hat. Diese Entscheidung steht allein einem nationalen Gericht zu, dessen Zuständigkeit sich aus Artikel 27, Artikel 79 Absatz 1 und Absatz 4 GGV in Verbindung mit Artikel 93 GGV ergibt. Ist keine Gerichtsentscheidung ergangen, so ist es der Nichtigkeitsabteilung nicht möglich, das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV für nichtig zu erklären (siehe Entscheidung vom 11/02/2008, R 64/2007-3 – Loudspeaker, Randnummer 15).

Artikel 15 Absatz 1 GGV, welcher die Geltendmachung der Berechtigung auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster regelt, ist für den Nichtigkeitsgrund in Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV ebenfalls nicht von Belang.

Eine solche Geltendmachung fällt unter die Kategorie „andere als die in Artikel 81 GGV genannten Klagen betreffend Gemeinschaftsgeschmacksmuster“ und damit gemäß Artikel 93 Absatz 1 GGV in die Zuständigkeit eines nationalen Gerichts und nicht in die Zuständigkeit der Nichtigkeitsabteilung. Dies wird bestätigt durch den Wortlaut von Artikel 27 Absatz 3 GGDV, wo es in Bezug auf eine solche Geltendmachung heißt, dass „vor einem Gericht Klage erhoben [wurde]“.

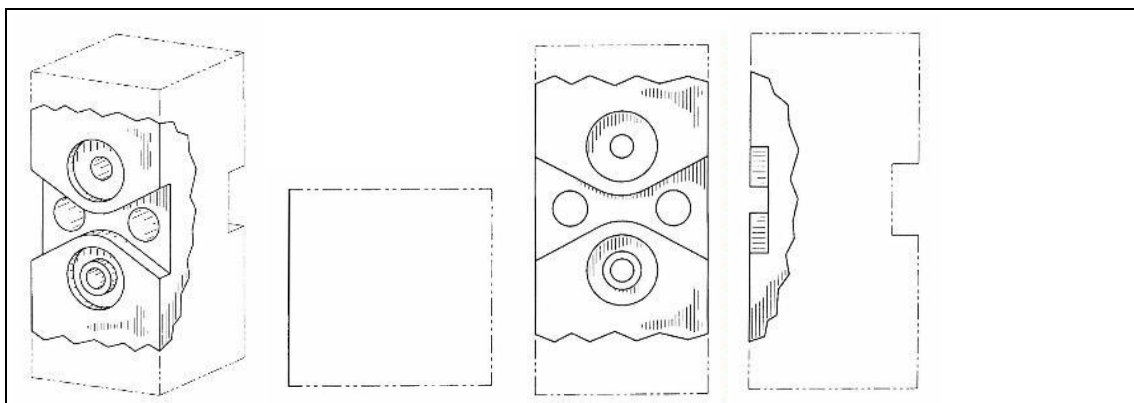
5.3 Technische Funktion

Artikel 8 Absatz 1 GGV lautet: „Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster besteht nicht an Erscheinungsmerkmalen eines Erzeugnisses, die ausschließlich durch dessen technische Funktion bedingt sind.“

5.3.1 Zweck

Gemäß Artikel 8 Absatz 1 GGV besteht kein Schutz für Erscheinungsmerkmale eines Erzeugnisses, die ausschließlich durch dessen technische Funktion bedingt sind, die also nicht, zumindest in gewissem Umfang, zum Zwecke der Verbesserung des optischen Erscheinungsbildes des Erzeugnisses gewählt wurden, so die Entscheidung der 3. Beschwerdekammer (siehe Entscheidung vom 22. Oktober 2009, R 690/2007-3 – Chaff cutters, Randnummern 35 ff.).

Die Tatsache, dass ein bestimmtes Erscheinungsmerkmal eines Erzeugnisses nicht gemäß Artikel 8 Absatz 1 GGV schutzfähig ist, bedeutet jedoch nicht, dass das gesamte Geschmacksmuster gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV für nichtig erklärt werden muss. Das Geschmacksmuster in seiner Gesamtheit ist nur dann nichtig, wenn *alle wesentlichen Erscheinungsmerkmale* des betreffenden Erzeugnisses ausschließlich durch seine technische Funktion bedingt sind (siehe Entscheidung vom 29/04/2010, R 211/2008-3 – Fluid distribution equipment, Randnummer 36).



Gemeinschaftsgeschmacksmuster Nr. 232996-0008 (3. Beschwerdekammer, Entscheidung vom 29. April 2010, R 211/2008-3)

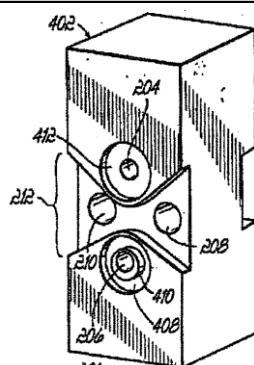


FIG. 4

Zeichnung aus der früheren Anmeldung eines europäischen Patents (EP 1 568 418 A2) bezüglich eines „Verfahrens und Systems zur Unterstützung und/oder Ausrichtung der Komponenten eines Systems zur Flüssigkeitsabgabe“

5.3.2 Prüfung

Zur Feststellung, ob die wesentlichen Erscheinungsmerkmale des Erzeugnisses, in welches das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster aufgenommen werden wird, ausschließlich durch dessen technische Funktion bedingt sind, ist es zunächst erforderlich, die technische Funktion des betreffenden Erzeugnisses zu bestimmen. Dabei ist die relevante Angabe in der Anmeldung zur Eintragung des Geschmacksmusters (Artikel 36 Absatz 2 GGV) zu berücksichtigen, erforderlichenfalls jedoch auch das Geschmacksmuster selbst, soweit dieses die Art des Erzeugnisses, dessen Bestimmung oder Funktion klarstellt (in Analogie zum Urteil vom 18. März 2010 in der Rechtssache T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 56).

Ob Artikel 8 Absatz 1 GGV Anwendung findet, ist objektiv zu beurteilen, nicht nach der Wahrnehmung durch den informierten Benutzer, der unter Umständen nur über geringes technisches Wissen verfügt.

Zur Beurteilung der technischen Funktion der Merkmale eines Geschmacksmusters kann unter anderem auf die die Patente betreffenden Dokumente abgestellt werden, in denen die funktionalen Elemente der betreffenden Form beschrieben sind.

Je nach den Umständen im Einzelfall, insbesondere im Hinblick auf dessen Schwierigkeitsgrad, kann die Nichtigkeitsabteilung einen Sachverständigen bestellen (Artikel 65 Absatz 3 GGV und Artikel 44 GGDV).

Die Nichtigkeitsabteilung folgt den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 2 Allgemeine Verfahrensvorschriften, Kapitel 4.3 Begutachtung durch Sachverständige, erklärt sind.

5.3.3 Alternative Formen

Artikel 8 Absatz 1 GGV erfordert nicht, dass ein bestimmtes Merkmal die einzige Möglichkeit darstellt, die technische Funktion des Erzeugnisses zu erzielen. Artikel 8 Absatz 1 GGV findet Anwendung, wenn bei der Auswahl des betreffenden Merkmals das Erfordernis, die technische Funktion des Erzeugnisses zu erzielen, der einzige relevante Faktor war (siehe Entscheidung vom 22/10/2009, R 690/2007-3 – Chaff cutters, Randnummern 31-32; Entscheidung vom 10/06/2013, R 2466/2011-3 – „Blades“, Randnummern 15-16).

Die Prüfung gemäß Artikel 8 Absatz 1 GGV erfolgt durch Analyse des Gemeinschaftsgeschmacksmusters, nicht durch Analyse aus anderen Formen bestehender Geschmacksmuster.

5.4 Geschmacksmuster von Verbindungselementen

Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters sind vom Schutz ausgeschlossen, wenn diese unbedingt in ihrer genauen Form und ihren genauen Abmessungen nachgebildet werden müssen, damit das Erzeugnis, in das das Geschmacksmuster aufgenommen oder bei dem es verwendet wird, mit einem anderen Erzeugnis mechanisch zusammengebaut oder verbunden oder in diesem, an diesem oder um dieses herum angebracht werden kann, so dass beide Erzeugnisse ihre Funktion erfüllen können. Fallen alle wesentlichen Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters unter Artikel 8 Absatz 2 GGV, so muss Letzteres für nichtig erklärt werden (siehe Entscheidung vom 20. November 2007, ICD 2970).

Der Beweis dafür, dass ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster gemäß Artikel 8 Absatz 2 GGV abgelehnt werden kann, liegt beim Antragsteller. Der Antragsteller muss substantiiert vortragen, dass es das Erzeugnis gibt, dessen Form und Abmessungen diejenigen des Gemeinschaftsgeschmacksmusters zwingend vorgeben, sowie Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen dazu vorbringen, welche Funktionen dieses Erzeugnis bzw. das Gemeinschaftsgeschmacksmuster einzeln bzw. in Kombination erfüllen.

Artikel 8 Absatz 2 GGV findet ausnahmsweise keine Anwendung auf ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster, das dem Zweck dient, den Zusammenbau oder die Verbindung einer Vielzahl von untereinander austauschbaren Erzeugnissen innerhalb eines modularen Systems zu ermöglichen (Artikel 8 Absatz 3 GGV). Die Beweislast dafür, dass das Gemeinschaftsgeschmacksmuster einem solchen Zweck dient, trägt der Inhaber.

5.5 Fehlen von Neuheit und Eigenart

5.5.1 Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters

5.5.1.1 Allgemeine Grundsätze

Wird die Gültigkeit eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters auf dessen fehlende Neuheit oder Eigenart gestützt, so ist nachzuweisen, dass ein älteres Geschmacksmuster, welches identisch ist oder einen ähnlichen Gesamteindruck erzeugt, vor dem Tag der Anmeldung zur Eintragung bzw., wenn Priorität in Anspruch genommen wird, vor dem Prioritätstag der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde (Artikel 5 GGV und Artikel 6 GGV).

Die betreffende Öffentlichkeit besteht aus den Mitgliedern der in der Europäischen Union tätigen Fachkreise des betreffenden Wirtschaftszweigs (Artikel 7 Absatz 1 GGV).

Der Begriff „*Fachkreise des betreffenden Wirtschaftszweigs*“ im Sinne von Artikel 7 Absatz 1 GGV ist nicht auf Personen beschränkt, die an der Gestaltung von Geschmacksmustern und der Entwicklung oder Fertigung von Erzeugnissen auf der Grundlage dieser Geschmacksmuster im betreffenden Wirtschaftszweig beteiligt sind. In Artikel 7 Absatz 1 GGV sind keine Einschränkungen in Bezug auf die Art der Tätigkeit natürlicher oder juristischer Personen vorgesehen, die als Teil dieser *Fachkreise des betreffenden Wirtschaftszweigs* angesehen werden können. Demzufolge können auch Händler Teil dieser „Fachkreise“ im Sinne von Artikel 7 Absatz 1 GGV sein (siehe in Analogie zum Urteil vom 13. Februar 2014, C-479/12, „Gartenpavillon“, Randnummer 27).

„Geschmacksmuster“ im Sinne von Artikel 7 GGV bezeichnet das Erscheinungsbild eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils davon, das sich insbesondere aus den Merkmalen der Linien, Konturen, Farben, Gestalt, Oberflächenstruktur und/oder Werkstoffe des Erzeugnisses selbst und/oder seiner Verzierung ergibt (Artikel 3 Buchstabe a GGV). Ob ein älteres „Geschmacksmuster“ im Sinne von Artikel 3 Buchstabe a GGV rechtlichen Schutz genießt (sei es als Geschmacksmuster, als Marke, als urheberrechtlich geschütztes Werk, als Gebrauchsmuster oder in sonstiger Weise), ist nicht von Belang.

Der Antragsteller muss die Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters substantzieren.

Ein Geschmacksmuster gilt als im Sinne der Artikel 5 GGV und Artikel 6 GGV der Öffentlichkeit überall in der Welt und zu jeglichem Zeitpunkt zugänglich gemacht, wenn es nach der Eintragung oder auf andere Weise bekannt gemacht, oder wenn es ausgestellt, im Verkehr verwendet oder auf sonstige Weise offenbart wurde (Artikel 7 Absatz 1 GGV).

Offenbarungen eines älteren Geschmacksmusters werden jedoch nicht berücksichtigt, wenn der Inhaber überzeugende Tatsachen, Beweismittel und Bemerkungen für die Auffassung vorbringt, dass dies den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf nicht bekannt sein konnte (Artikel 7 Absatz 1 GGV; Artikel 63 Absatz 1 GGV) (siehe Entscheidung vom 22/03/2012, R 1482/2009-3 – *Insulation blocks*, Randnummer 38).

Auf andere Ausnahmen wird nachstehend in den Abschnitten 5.5.1.7 bis 5.5.1.8 eingegangen.

5.5.1.2 Amtliche Veröffentlichungen

Die Veröffentlichung eines älteren Geschmacksmusters im Amtsblatt einer staatlichen Zentralbehörde für den gewerblichen Rechtsschutz, wo auch immer in der Welt, stellt eine Offenbarung dar; eine Ausnahme von dieser Regel ist nur dann möglich, wenn diese Veröffentlichung den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf nicht bekannt sein konnte (vgl. die Formulierung „es sei denn“). Sobald also der Antragsteller die Veröffentlichung nachgewiesen hat, gilt die Offenbarung als erfolgt und im Hinblick auf die Globalisierung der Märkte ist es dann der Inhaber, der entgegenstehende Tatsachen, Bemerkungen oder Beweismittel vorbringen muss, nämlich dass die Veröffentlichung des älteren Geschmacksmusters den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf nicht bekannt sein konnte (siehe Entscheidung vom 27/10/2009, R 1267/2008-3 – Montres, Randnummern 35 ff.; und vom 07/07/2008, R 1516/2007-3 – Bidons, Randnummer 9).

Veröffentlichungen in Marken- und Patentblättern könnten den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf gleichermaßen bekannt geworden sein. Wenn also das Erscheinungsbild eines Erzeugnisses als Marke angemeldet und veröffentlicht wurde, ist dies als Offenbarung eines „Geschmacksmusters“ im Sinne von Artikel 7 GGv anzusehen (siehe Urteil vom 16. Dezember 2010, T-513/09, „Sitzende Figur“, Randnummer 20). Dies gilt auch, wenn Wiedergaben in einer Patentanmeldung das Erscheinungsbild eines industriellen oder handwerklichen Gegenstands zeigen (siehe Entscheidung vom 22/03/2010, R 417/2009-3 – Drinking straws, Randnummer 21). Dokumente, die sich in einem Patent- oder Markenamt befinden, der Öffentlichkeit jedoch nur nach Antrag auf Akteneinsicht zur Verfügung stehen, sind nicht als den Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf bekannt geworden anzusehen und beweisen daher nicht die Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters im Sinne von Artikel 7 GGv (siehe Entscheidung vom 22/03/2012, R 1482/2009-3 – Insulation blocks, Randnummern 39, 43; Entscheidung vom 15/04/2013, R 442/2011-3 – Skirting Boards, Randnummer 26).

Zur Substanziierung der Offenbarung muss in der Eintragungsurkunde das Datum der Veröffentlichung unabhängig vom Datum der Anmeldung oder dem Datum der Eintragung angegeben sein. Die Veröffentlichung eines nationalen Patentamtes im Amtsblatt muss als Offenbarung gewertet und der Öffentlichkeit gemäß Artikel 7 Absatz 1 GGv zugänglich gemacht werden (Urteil vom 7. November 2013, T-666/11, „Springende Raubkatze“, Randnummer 25). Die Frage, ob die Veröffentlichung vor oder nach der Eintragung stattfindet oder nicht, ist nicht von Belang (Entscheidung vom 15/04/2013, R 442/2011-3 – Skirting Boards, Randnummer 24).

Darüber hinaus genügt es, dass das Datum der Veröffentlichung durch Angabe des INID-Codes feststellbar ist (INID steht für „Internationally agreed Numbers for the Identification of [bibliographic] Data“, so wie diese durch den WIPO-Standard ST.9 vereinheitlicht sind. Siehe dazu die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 14. November 2006 [ICD 2061]).

5.5.1.3 Ausstellungen und Verwendung im Verkehr

Die Offenbarung eines Geschmacksmusters bei einer internationalen Ausstellung in jeglichem Teil der Welt ist, sofern nicht das Gegenteil bewiesen wird, ein Ereignis, das den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf bekannt sein konnte (siehe Entscheidung vom 26/03/2010, R 9/2008-3 – Footwear, Randnummern 73-82; und vom 01/06/2012, R 1622/2010-3 – Lámparas, Randnummer 24). Die Frage, ob Ereignisse, die außerhalb der Europäischen Union stattfinden, vernünftigerweise Personen, die Teil dieser Fachkreise sind, bekannt sein konnten, ist eine Tatsachenfrage, deren Beantwortung von der Beurteilung der Umstände des jeweiligen Einzelfalls durch das HABM abhängt (Urteil vom 13. Februar 2014, C-479/12, „Gartenpavillon“, Randnummer 34).

Die Verwendung im Verkehr ist ein weiteres in Artikel 7 Absatz 1 GGV angeführtes Beispiel für die Offenbarung eines Geschmacksmusters, und zwar unabhängig davon, ob diese Verwendung inner- oder außerhalb der EU erfolgte (siehe Entscheidung vom 26/03/2010, R 9/2008-3 – Footwear, Randnummern 63-71).

Die Offenbarung eines Geschmacksmusters kann selbst dann durch die Verwendung im Verkehr bewirkt werden, wenn kein Beweis dafür aktenkundig ist, dass die Erzeugnisse, in die das ältere Geschmacksmuster eingefügt ist, tatsächlich in Europa in den Verkehr gebracht wurden. Es reicht, dass die Waren in Katalogen, die vertrieben wurden, zum Verkauf angeboten wurden (siehe Entscheidung vom 22/10/2007, R 1401/2006-3 – Ornamentación, Randnummer 25) oder aus einem Drittland in die Europäische Union eingeführt wurden (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummern 31-32) oder Gegenstand eines Kaufvertrags zwischen zwei europäischen Fachunternehmen waren (siehe Urteil vom 9. März 2012, T- 450/08, „Fläschchen“, Randnummern 30-45).

Im Hinblick auf die Einreichung von Katalogen ist es unerheblich, ob diese Kataloge für die breite Öffentlichkeit oder für Fachleute gedacht sind. Kataloge sind zunächst geeignete Unterlagen, wenn es darum geht nachzuweisen, dass ein Erzeugnis, das ein bestimmtes Geschmacksmuster verkörpert, der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt wurde. Ihre Aufgabe besteht genau darin, die Öffentlichkeit wissen zu lassen, dass dieses Erzeugnis auf dem Markt erhältlich ist. Zweitens ist die Frage, ob es sich dabei um eine „breite“ oder eine „ausgewählte“ – d. h. zahlenmäßig große oder kleine – Öffentlichkeit handelt, nicht von Belang. Was allerdings im Zusammenhang mit Artikel 7 GGV entscheidend ist, ist die Frage, ob Personen – ob viele oder wenige, ist irrelevant –, die den Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs angehören, angemessene Gelegenheit hatten, Zugang zu dem Geschmacksmuster zu bekommen (Entscheidung vom 25/02/2013, R 680/2012-3 – Cases for reducers, Randnummern 14-15; siehe auch Entscheidung vom 25/02/2013, R 1053/2012-3 – Housings, Randnummer 16).

Das Amt unterzieht alle vom Antragsteller eingereichten Unterlagen einer Gesamtbewertung, um zu prüfen, ob diese offenbart wurden, einschließlich der Frage, ob ein Katalog authentisch ist und in den interessierten Kreisen verbreitet wurde.

Es genügt, dass die Offenbarung zu einem mit hinreichender Sicherheit bestimmbareren Zeitpunkt vor dem Anmeldetag oder Prioritätstag des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters erfolgte, selbst wenn das genaue

Offenbarungsdatum unbekannt ist (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummern 31-32).

5.5.1.4 Offenbarungen per Internet

Grundsätzlich sind per Internet vorgenommene Offenbarungen Teil des vorbestehenden Formschatzes. Informationen, die im Internet oder in Online-Datenbanken offenbart werden, gelten ab dem Tag, an dem die Informationen gepostet wurden, als der Öffentlichkeit zugänglich gemacht. Internet-Websites enthalten oft hochrelevante Informationen. Bestimmte Informationen sind unter Umständen sogar nur durch solche Websites im Internet zugänglich. Dazu zählen zum Beispiel die durch Behörden für den gewerblichen Rechtsschutz vorgenommenen Online-Veröffentlichungen von Geschmacksmustereintragungen.

Wegen des Charakters des Internets lässt sich das genaue Datum, an dem die Informationen der Öffentlichkeit tatsächlich zugänglich gemacht wurden, unter Umständen schwer feststellen. So wird zum Beispiel nicht auf allen Webseiten angegeben, wann sie veröffentlicht wurden. Hinzu kommt, dass sich Websites leicht aktualisieren lassen, die meisten jedoch weder ein Archiv des zuvor gezeigten Materials zur Verfügung stellen, noch Aufzeichnungen, anhand derer ein normaler Besucher der Website genau feststellen könnte, was dort wann veröffentlicht wurde.

In diesem Zusammenhang gilt das Datum der Offenbarung im Internet insbesondere dann als zuverlässig, wenn eine der folgenden Voraussetzungen erfüllt ist:

- Die Website hat Zeitstempel-Informationen zur Änderungshistorie einer Datei oder Webseite (solche gibt es zum Beispiel für Wikipedia oder als automatischen Anhang zum Inhalt, etwa zu Beiträgen in Foren oder Blogs); oder
- die Webseite wird durch Suchmaschinen mit Indexierungsdaten versehen (zum Beispiel aus dem Google Cache); oder
- es gibt einen Screenshot der Webseite mit Datumsangabe; oder
- Angaben über die Updates zu einer Webseite können bei einem Internet-Archivierungsdienst angefordert werden.

Eine Webseite ist auch dann Teil des Stands der Technik, wenn der Zugang (etwa durch Passwortschutz) auf einen bestimmten Personenkreis beschränkt oder zahlungspflichtig ist (was einem Buchkauf oder Zeitschriftenabonnement vergleichbar wäre). Es genügt, dass auf die Webseite zugegriffen werden kann, ohne dass Geheimhaltungspflichten bestünden, und dass es den europäischen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs in angemessener Weise möglich ist, die Zugangsvoraussetzungen zu erfüllen.

5.5.1.5 Unter Eid oder an Eides statt abgegebene schriftliche Erklärungen (eidesstattliche Versicherungen)

Grundsätzlich genügen eidesstattliche Versicherungen allein nicht zum Beweis einer Tatsache wie etwa der Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters. Sie können jedoch die Richtigkeit zusätzlicher Dokumente bekräftigen bzw. klarstellen (siehe

Entscheidung vom 14/10/2009, R 316/2008-3 – Fireplaces, Randnummer 22. In Analogie zum Urteil vom 13. Mai 2009, T-183/08, „jello SCHUHPARK/SCHUHPARK“, Randnummer 43).

Zur Beurteilung des Beweiswerts einer eidesstattlichen Versicherung ist zunächst und vor allem die Glaubhaftigkeit ihres Inhalts zu prüfen. Im Weiteren sind insbesondere die folgenden Aspekte zu berücksichtigen: die Person, von der das Dokument stammt, die Umstände, unter denen es entstand, die Person, an die es gerichtet ist, und ob das Dokument dem ersten Anschein nach ordnungsgemäß und glaubhaft erscheint (siehe Urteil vom 9. März 2012, T-450/08, „Fläschchen“, Randnummern 39-40).

Eidesstattliche Versicherungen und andere Urkundenbeweise, die von Personen stammen, die ein Interesse an der Nichtigerklärung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters haben, haben geringeren Beweiswert als Dokumente aus neutraler Quelle (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10 „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummern 33-36).

Die Nichtigkeitsabteilung folgt den Grundsätzen, die in den Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 6 Benutzungsnachweis, Kapitel 3.3.2.3 Erklärungen, erklärt sind.

5.5.1.6 Unzureichende Offenbarung

Die Frage der Offenbarung eines älteren Geschmacksmusters ist eine Vorfrage zu der Frage, ob zwei Geschmacksmuster beim informierten Benutzer den gleichen Gesamteindruck hervorrufen. Wurde das ältere Geschmacksmuster der Öffentlichkeit nicht zugänglich gemacht oder wurde es zwar zugänglich gemacht, jedoch nicht in einer den Anforderungen in Artikel 7 Absatz 1 GGV genügenden Weise, so ist dies ausreichender Grund, den Antrag, soweit er auf Artikel 5 GGV bzw. Artikel 6 GGV gestützt ist, zurückzuweisen (siehe Entscheidung vom 10/03/2008, R 586/2007-3 – Barbecues, Randnummern 22 ff.).

Da weder die GGV noch die GGDV vorschreiben, dass die Offenbarung durch eine bestimmte Art von Beweismittel nachzuweisen ist, ist in Artikel 28 Absatz 1 Buchstabe b Ziffer v GGDV lediglich geregelt, dass „Unterlagen“ einzureichen sind, „die die Existenz dieser älteren Muster belegen“. Ebenso gibt es keine Bestimmungen bezüglich einer verbindlich vorgeschriebenen Art von Beweismitteln, die vorzubringen sind. In Artikel 65 GGV sind verschiedene Möglichkeiten für die vor dem Amt vorzubringenden Beweismittel aufgelistet, doch aus dem Wortlaut dieses Artikels wird deutlich, dass diese Liste nicht erschöpfend ist („sind insbesondere folgende Beweismittel zulässig“). Dementsprechend liegen Beweismittel zum Nachweis der Offenbarung im Ermessen des Antragstellers, und es können grundsätzlich alle Beweismittel, mit denen die Offenbarung nachgewiesen werden kann, anerkannt werden.

Die Nichtigkeitsabteilung nimmt eine Gesamtwürdigung des Beweisvorbringens vor, unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des Einzelfalls. Der Beweis der Offenbarung kann nicht durch Wahrscheinlichkeitserwägungen oder Vermutungen nachgewiesen werden, sondern nur durch solide und objektive Beweise dafür, dass das ältere Geschmacksmuster wirksam und ausreichend offenbart wurde (siehe Urteil vom 9. März 2012, T-450/08, „Fläschchen“, Randnummer 21-24).

Eine Gesamtwürdigung der Beweisstücke bedeutet, dass jeder einzelne Beweis im Lichte der anderen Beweise zu würdigen ist. Selbst wenn einige Beweisstücke für sich genommen keinen schlüssigen Beweis für die Offenbarung geben, können sie doch, wenn sie zusammen mit anderen Beweisstücken gewürdigt werden, dazu beitragen, die Offenbarung zu beweisen (siehe Urteil vom 9. März 2012, T- 450/08, „Fläschchen“, Randnummern 25 und 30 bis 45).

Die Nichtigkeitsabteilung ist, wenn der Antragsteller selbst keine näheren diesbezüglichen Angaben macht, nicht gehalten, auf Grundlage eigener Annahmen und Ableitungen festzustellen, welche älteren Geschmacksmuster, die der Antragsteller als Urkundsbeweis vorlegt, relevant sein könnten (siehe Abschnitt 3.9.2). Ältere Geschmacksmuster, die nicht ausdrücklich durch den Antragsteller als relevanter vorbestehender Formschatz bezeichnet werden, bleiben daher außer Betracht (siehe Entscheidung vom 4. Oktober 2006 [ICD 2228]).

Wird das ältere Geschmacksmuster durch die Wiedergabe nicht angemessen wiedergegeben, sodass ein Vergleich mit dem angefochtenen Geschmacksmuster unmöglich ist, so ist die Voraussetzung der Offenbarung im Sinne von Artikel 7 Absatz 1 GGV nicht erfüllt (siehe Entscheidung vom 10/03/2008, R 586/2007-3 – Barbecues, Randnummern 22 ff.).

Es ist möglich, dass eine Offenbarung unter bestimmten Umständen an nur ein Unternehmen für die Auffassung genügt, dass das Geschmacksmuster den in der Europäischen Union tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf vernünftigerweise hätte bekannt sein können (Urteil vom 13. Februar 2014, C-479/12, „Gartenpavillon“, Randnummern 35-36). Diese Frage muss vom HABM von Fall zu Fall geprüft werden.

5.5.1.7 Offenbarung gegenüber einem Dritten unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung der Vertraulichkeit

Ein Geschmacksmuster gilt jedoch nicht als der Öffentlichkeit zugänglich gemacht, wenn es lediglich einem Dritten unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung der Vertraulichkeit offenbart wurde (Artikel 7 Absatz 1 GGV).

Die im Zusammenhang mit Geschäftsverhandlungen erfolgende Offenbarung eines Geschmacksmusters gegenüber einem Dritten ist daher keine wirksame Offenbarung, wenn von den betreffenden Parteien diesbezüglich Geheimhaltung vereinbart wurde (siehe Entscheidung vom 20. Juni 2005 [ICD 172], Randnummer 22).

Die Beweislast für Sachverhalte, die die Vertraulichkeit begründen, liegt beim Inhaber des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters.

5.5.1.8 Offenbarung innerhalb der Prioritätsfrist

Die Anmeldung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters kann die Priorität einer oder mehrerer älterer Anmeldungen desselben Geschmacksmusters oder Gebrauchsmusters, die in einem oder mit Wirkung für einen Vertragsstaat der Pariser Verbandsübereinkunft oder des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation bestehen, in Anspruch nehmen (Artikel 41 GGV).

Artikel 8 GGDV). Das Prioritätsrecht besteht sechs Monate ab dem Tag der Einreichung der ersten Anmeldung.

Das Prioritätsrecht bewirkt, dass der Prioritätstag als Tag der Anmeldung des eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters im Sinne der Artikel 5, 6, 7, 22, des Artikels 25 Absatz 1 Buchstabe d und des Artikels 50 Absatz 1 GGV gilt (Artikel 43 GGV).

Ein Prioritätsanspruch für „dasselbe Geschmacksmuster oder Gebrauchsmuster“ erfordert die Identität mit dem entsprechenden Gemeinschaftsgeschmacksmuster, ohne jegliche hinzugefügten oder weggelassenen Merkmale. Ein Prioritätsanspruch ist jedoch gültig, wenn sich das Gemeinschaftsgeschmacksmuster und die frühere Anmeldung eines Geschmacksmusterrechts oder eines Gebrauchsmusters nur in geringfügigen Details unterscheiden.

Bei der Prüfung der Anmeldung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters überprüft das Amt nicht, ob diese Anmeldung „dasselbe Geschmacksmuster oder Gebrauchsmuster“ betrifft, dessen Priorität in Anspruch genommen wird.

Der Prioritätsanspruch wird jedoch, wenn der Antragsteller dessen Gültigkeit angreift oder wenn der Inhaber die Wirkungen einer Offenbarung eines Geschmacksmusters angreift, durch das Amt im Hinblick auf die Artikel 5, 6 und 7 GGV geprüft, wenn die betreffende Offenbarung innerhalb der Prioritätsfrist erfolgte.

Hängt die Entscheidung über den Antrag von der Gültigkeit des Prioritätsanspruchs ab, so kann das Amt entweder in seiner Sachentscheidung Feststellungen zur Gültigkeit dieses Anspruchs treffen oder das Verfahren von Amts wegen aussetzen, um dem Inhaber Gelegenheit zu geben, mögliche Mängel binnen einer gesetzten Frist zu beheben (Artikel 45 Absatz 2 Buchstabe d GGV; Artikel 1 Absatz 1 Buchstabe f; Artikel 10 Absatz 3 Buchstabe c Ziffern 7 und 8 GGDV).

Das Nichtigkeitsverfahren wird fortgesetzt, sobald die Mängel behoben sind oder endgültig über den Verlust des Prioritätsrechts entschieden wurde (Artikel 46 Absätze 1 und 4 GGV) (siehe vorstehenden Abschnitt 4.1.6.2 hinsichtlich der Fortsetzung des Verfahrens).

5.5.1.9 Schonfrist

Artikel 7 Absatz 2 GGV sieht eine „Schonfrist“ von zwölf Monaten vor dem Anmeldetag oder dem Prioritätstag des angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters vor. Die binnen dieser Frist erfolgende Offenbarung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters wird nicht berücksichtigt, wenn sie durch den Entwerfer oder seinen Rechtsnachfolger erfolgt.

Grundsätzlich muss der Inhaber nachweisen, dass er der Entwerfer des Geschmacksmusters, auf dem die Anmeldung basiert, oder der Rechtsnachfolger des Entwerfers ist; andernfalls ist Artikel 7 Absatz 2 GGV nicht anwendbar (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummern 26-29).

Durch Dritte vorgenommene Offenbarungen, die auf Informationen oder Handlungen des Entwerfers oder seines Rechtsnachfolgers beruhen, fallen allerdings ebenfalls

unter Artikel 7 Absatz 2 GGV. Dies kann etwa der Fall sein, wenn ein Dritter ein Geschmacksmuster veröffentlicht, welches ein Geschmacksmuster kopiert, das während der Schonfrist durch den Inhaber offenbart wurde (siehe Entscheidung vom 02/05/2011, R 658/2010-3 – Leuchtvorrichtungen, Randnummern 37-39).

Die in Artikel 7 Absatz 2 GGV geregelte Ausnahme kann selbst dann Anwendung finden, wenn zwischen dem zuvor offenbarten Geschmacksmuster und dem angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster keine exakte Identität im Sinne von Artikel 5 GGV gegeben ist. Dies liegt daran, dass Artikel 7 Absatz 2 GGV auch gegen den Einwand fehlender Eigenart im Sinne von Artikel 6 GGV schützt (siehe Entscheidung vom 02/05/2011, R 658/2010-3 – Leuchtvorrichtungen, Randnummer 40).

Die „Schonfrist“ gilt auch, wenn die Offenbarung des Geschmacksmusters die Folge einer missbräuchlichen Handlung gegen den Entwerfer oder seinen Rechtsnachfolger ist (Artikel 7 Absatz 3 GGV). Ob die Offenbarung auf betrügerischem oder unredlichem Verhalten beruht, ist im Einzelfall auf Grundlage der von den Beteiligten vorgebrachten Tatsachen, Bemerkungen und Beweismittel zu entscheiden (siehe Entscheidung vom 25/07/2009, R 552/2008-3 – Lecteurs enregistreurs à la norme MP3, Randnummern 24-27).

5.5.2 Beurteilung von Neuheit und Eigenart

Ein Geschmacksmuster wird als Gemeinschaftsgeschmacksmuster insoweit geschützt, als es neu ist und Eigenart hat (Artikel 4 Absatz 1, Artikel 5 und 6 GGV). Die Neuheit und Eigenart eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters ist bezogen auf den Anmeldetag bzw. den Prioritätstag im Lichte des relevanten vorbestehenden Formschatzes zu prüfen. Der relevante vorbestehende Formschatz besteht aus den älteren Geschmacksmustern, deren Offenbarung im Sinne von Artikel 7 GGV durch den Antragsteller substantiiert vorgetragen wird (Artikel 63 GGV).

5.5.2.1 Allgemeine Grundsätze

Gesamtvergleich

Das Gemeinschaftsgeschmacksmuster muss einem individuellen Vergleich mit jedem einzelnen der älteren Geschmacksmuster unterzogen werden, auf die sich der Antragsteller stützt. Die Neuheit und Eigenart eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters kann nicht durch das Verbinden von älteren Geschmacksmustern oder Teilen älterer Geschmacksmuster widerlegt werden (siehe Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummern 23-24).

Eine Verbindung bereits offenbarter Merkmale ist daher als Gemeinschaftsgeschmacksmuster schutzfähig, sofern diese Verbindung insgesamt neu ist und Eigenart hat.

Grundsätzlich sind bei der Prüfung von Neuheit und Eigenart alle Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters zu berücksichtigen. Es gibt jedoch eine Reihe von Ausnahmen von diesem allgemeinen Grundsatz.

Technisch bedingte Merkmale und Merkmale von Verbindungselementen

Merkmale, die ausschließlich technisch bedingt sind, wie auch Merkmale, die zwangsläufig in ihrer genauen Form und ihren genauen Abmessungen nachgebildet werden müssen, um die Verbindung mit einem anderen Erzeugnis zu ermöglichen, können nicht zur Neuheit oder Eigenart eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters beitragen. Derartige Merkmale sind daher beim Vergleich des Gemeinschaftsgeschmacksmusters mit dem relevanten vorbestehenden Formschatz außer Betracht zu lassen (Artikel 8 GGV; siehe vorstehenden Abschnitt 5.3.1).

Das Sichtbarkeitserfordernis

Die Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters, die in einem „Erzeugnis, das Bauelement eines komplexen Erzeugnisses ist, benutzt oder in dieses Erzeugnis eingefügt“ werden, bleiben unberücksichtigt, wenn sie bei bestimmungsgemäßer Verwendung des betreffenden komplexen Erzeugnisses nicht sichtbar sind (Artikel 4 Absatz 2 GGV).

„Komplexes Erzeugnis“ ist ein Erzeugnis aus mehreren Bauelementen, die sich ersetzen lassen, so dass das Erzeugnis auseinander- und wieder zusammengebaut werden kann (Artikel 3 Buchstabe c GGV). So gilt das Sichtbarkeitserfordernis zum Beispiel nicht für ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster, das das Erscheinungsbild eines Mülleimers im Ganzen wiedergibt, da Mülleimer durchaus komplexe Erzeugnisse sein können, jedoch nicht Bauelemente komplexer Erzeugnisse (siehe Entscheidung vom 23. Juni 2008 [ICD 4919]).

„Bestimmungsgemäße Verwendung“ bedeutet Verwendung durch den Endbenutzer, ausgenommen Instandhaltungs-, Wartungs- oder Reparaturarbeiten (Artikel 4 Absatz 3 GGV). „Bestimmungsgemäße Verwendung“ ist die Verwendung zu dem Zwecke, für den das komplexe Erzeugnis vorgesehen ist.

Aus Sicherheitsgründen ist zum Beispiel ein elektrischer Anschluss ein Bauelement, das normalerweise in ein Gehäuse eingebaut ist, um potenzielle Benutzer beim Betrieb eines komplexen Erzeugnisses, etwa eines Zuges oder Elektroautos, vor jeglichem Kontakt mit dem Anschluss zu schützen. Die Tatsache, dass ein solches Bauelement eines komplexen Erzeugnisses theoretisch sichtbar gemacht werden könnte, wenn es in ein transparentes Gehäuse eingefügt würde oder eine transparente Abdeckung hätte, ist ein rein hypothetisches und zufälliges Kriterium, das außer Betracht bleiben muss (siehe Entscheidung vom 03/08/2009, R 1052/2008-3 – *contacteurs électriques*, Randnummern 42-53).

Ist bei bestimmungsgemäßer Verwendung des komplexen Erzeugnisses (z. B. einer Wärmepumpenanlage) keines der Merkmale eines für ein Bauelement (z. B. einen Dichtring) benutzten Gemeinschaftsgeschmacksmusters sichtbar, so wird dieses Gemeinschaftsgeschmacksmuster insgesamt für nichtig erklärt (Entscheidungen vom 10/09/ 2013, R 293/2012-3 und R 688/2012-3 – *Einsätze in Wärmetauschern*).

Artikel 4 Absatz 2 GGV setzt jedoch nicht voraus, dass ein Bauelement zu jedem Zeitpunkt der Verwendung des komplexen Erzeugnisses in seiner Gesamtheit klar sichtbar ist. Es genügt, dass das Bauelement in seiner Gesamtheit für gewisse Zeit in solcher Weise sichtbar ist, dass alle seine wesentlichen Merkmale erfasst werden

können (siehe Entscheidung vom 22/10/2009, R 690/2007-3 – Chaff cutters, Randnummer 21).

Wo die für ein Bauelement (z. B. einen Verbrennungsmotor) benutzten Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters bei bestimmungsgemäßer Verwendung des komplexen Erzeugnisses (z. B. eines Rasenmähers) nur zum Teil sichtbar sind, beschränkt sich der Vergleich mit dem relevanten vorbestehenden Formschatz auf die sichtbaren Teile. Bei bestimmungsgemäßer Verwendung eines Rasenmähers befindet sich dieser auf dem Boden und der Benutzer steht hinter dem Rasenmäher. Der hinter dem Rasenmäher stehende Benutzer blickt also von oben auf die Maschine, so dass er grundsätzlich nur die Oberseite der Maschine sieht. Daraus folgt, dass die Oberseite der Maschine den durch die Maschine erzeugten Gesamteindruck bestimmt (siehe Urteil vom 9. September 2011, T-10/08, „Motor“, Randnummern 20-22).

Sichtbar wiedergegebene Merkmale

Die Neuheit oder Eigenart eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters kann nicht auf Merkmale desselben gestützt werden, die in der grafischen Wiedergabe nicht klar sichtbar sind (Erwägungsgrund 11 der Richtlinie 98/71/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 13. Oktober 1998 über den rechtlichen Schutz von Mustern und Modellen). Gleichmaßen müssen Merkmale des älteren Geschmacksmusters, deren Qualität zur Erkennbarkeit aller in der Wiedergabe des älteren Geschmacksmusters zu erfassenden Einzelheiten nicht ausreicht, für die Zwecke von Artikel 5 GGV und Artikel 6 GGV außer Betracht bleiben (siehe Entscheidung vom 10/03/2008, R 586/2007-3 – Barbecues, Randnummern 23-26).

Merkmale eines älteren Geschmacksmusters können durch zusätzliche Merkmale ergänzt werden, die der Öffentlichkeit auf unterschiedliche Weise zugänglich gemacht wurden, zum Beispiel erstens durch Veröffentlichung einer Eintragung und zweitens, indem ein Erzeugnis, welches das eingetragene Geschmacksmuster enthält, in einem Katalog der Öffentlichkeit präsentiert wurde. Diese Wiedergaben müssen sich jedoch auf ein und dasselbe ältere Geschmacksmuster beziehen (siehe Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummern 25-30).

Merkmale, für die kein Schutz beansprucht wird

Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters, für die kein Schutz beansprucht wird, bleiben beim Vergleich der Geschmacksmuster außer Betracht. Dies gilt für die Merkmale eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters, die durch gepunktete Linien, Abgrenzungen oder Färbungen oder auf jegliche sonstige Weise wiedergegeben sind, wodurch klargelegt wird, dass für diese Merkmale kein Schutz beansprucht wird (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummern 59-64).

Dagegen werden nicht beanspruchte Merkmale eines älteren eingetragenen Geschmacksmusters bei der Beurteilung der Neuheit und Eigenart eines angefochtenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters berücksichtigt. Im Zusammenhang mit Artikel 5 GGV und Artikel 6 GGV ist es dabei, sofern die betreffenden Merkmale zusammen mit dem älteren Geschmacksmuster als Ganzes offenbart wurden, nicht von Belang, ob der Inhaber des älteren eingetragenen Geschmacksmusters Schutz für derartige Merkmale, für die kein Schutz beansprucht wird, beanspruchen kann.



5.5.2.2 Neuheit

Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster gilt als neu, wenn es kein älteres identisches Geschmacksmuster gibt, das gemäß Artikel 7 GGV offenbart wurde. Geschmacksmuster gelten als identisch, wenn sich ihre Merkmale nur in unwesentlichen Einzelheiten unterscheiden (Artikel 5 Absatz 2 GGV).

Identität des Gemeinschaftsgeschmacksmusters mit einem älteren Geschmacksmuster liegt vor, wenn das letztere jedes einzelne Element aufweist, aus dem das erstere besteht. Dabei beschränkt sich der Vergleich auf die Merkmale, die das Gemeinschaftsgeschmacksmuster ausmachen. Es ist daher ohne Belang, wenn das ältere Geschmacksmuster zusätzliche Merkmale offenbart. Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster kann nicht neu sein, wenn es in einem komplexeren älteren Geschmacksmuster enthalten ist (siehe Entscheidung vom 25/10/2011, R 978/2010-3 – Part of sanitary napkin, Randnummern 20-21).

Die Zusatz- oder Differenzierungsmerkmale des Gemeinschaftsgeschmacksmusters können jedoch – wenn sie nicht so insignifikant sind, dass sie unter Umständen unbemerkt bleiben – relevant sein für die Entscheidung, ob das betreffende Gemeinschaftsgeschmacksmuster neu ist.

Ein Beispiel für eine unwesentliche Einzelheit ist ein geringfügiger Unterschied des Farbmusters der verglichenen Geschmacksmuster (siehe Entscheidung vom 28/07/2009, R 921/2008-3 – Nail files, Randnummer 25). Ein weiteres Beispiel zeigt in einem der beiden sich gegenüberstehenden Geschmacksmuster die Abbildung eines Labels, das so klein ist, dass es nicht als relevantes Merkmal wahrgenommen wird (siehe Entscheidung vom 08/11/2006, R 0216/2005-3 – Cafetera, Randnummern 23-26):

	
<p>Angefochtenes GGM Nr. 5269-0001 (Perspektive Nr. 2), Genehmigung erteilt von ISOGONA, S.L.</p>	<p>Älteres Geschmacksmuster</p>

5.5.2.3 Eigenart

Ein Geschmacksmuster hat Eigenart, wenn sich der Gesamteindruck, den es beim informierten Benutzer hervorruft, von dem Gesamteindruck unterscheidet, den ein anderes Muster, das der Öffentlichkeit vor dem Tag der Anmeldung zur Eintragung oder, wenn eine Priorität in Anspruch genommen wird, vor dem Prioritätstag zugänglich gemacht worden ist, bei diesem Benutzer hervorruft (Artikel 6 Absatz 1 GGV).

Der beim informierten Benutzer hervorgerufene unterschiedliche oder gleiche Eindruck kann definiert werden als das Fehlen bzw. Vorhandensein eines „Déjà vu“ (in Analogie zum Urteil vom 7. November 2013, T-666/11, „Springende Raubkatze“, Randnummer 29).

Bei der Beurteilung der Eigenart wird der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters berücksichtigt (Artikel 6 Absatz 2 GGV).

Informierter Benutzer

Die „Benutzereigenschaft“ setzt voraus, dass die betroffene Person das Erzeugnis, in welches das Geschmacksmuster aufgenommen wurde, zu dem für dieses Erzeugnis vorgesehenen Zweck benutzt (Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummer 46; Urteil vom 9. September 2011, T-10/08, „Verbrennungsmotor“, Randnummer 24; Urteil vom 6. Juni 2013, T-68/11, „Uhrenzifferblätter“, Randnummer 58).

Der Begriff des „informierten Benutzers“ liegt zwischen dem im Markenrecht anwendbaren Begriff des Durchschnittsverbrauchers, von dem keine spezifischen Kenntnisse erwartet werden, und dem des Fachmannes als einem Sachkundigen mit profunden technischen Fertigkeiten. Informierte Benutzer kennen, auch wenn sie selbst keine Entwerfer oder technischen Experten sind (und daher auch nicht unbedingt wissen, welche Aspekte des betreffenden Erzeugnisses durch die technische Funktion vorgegeben sind, wie im Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummer 48, festgestellt wurde), die verschiedenen Geschmacksmuster, die es in der betreffenden Branche gibt. Sie haben ein gewisses Wissen über die Merkmale, die diese Geschmacksmuster in der Regel aufweisen, und widmen diesen, wenn sie die betreffenden Erzeugnisse benutzen, aufgrund ihres Interesses an den betreffenden Erzeugnissen relativ viel Aufmerksamkeit (siehe Urteil vom 20. Oktober 2011, C-281/10 P, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummern 53 und 59; Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummer 47; Urteil vom 20. Oktober 2011, C-281/10 P, „Metal rappers“, Randnummer 59; Urteil vom 6. Juni 2013, T-68/11, „Uhrenzifferblätter“, Randnummer 59).

Mit anderen Worten, der informierte Benutzer ist weder ein Entwerfer noch ein technischer Sachverständiger. Ein informierter Benutzer ist somit jemand, der gewisse Kenntnisse der verschiedenen Geschmacksmuster hat, die es in dem betroffenen Wirtschaftsbereich gibt, ohne notwendigerweise zu wissen, welche Aspekte des Erzeugnisses ausschließlich technisch bedingt sind.

Der informierte Benutzer ist weder Hersteller noch Verkäufer der Erzeugnisse, in welche die betreffenden Geschmacksmuster aufgenommen werden sollen (siehe Urteil vom 9. September 2011, T-10/08, „Motor“, Randnummern 25-27).

Je nach der Art des Erzeugnisses, in welches das betreffende Geschmacksmuster aufgenommen werden soll (etwa Werbeartikel), kann der Begriff des informierten Benutzers sich erstens auf einen Fachmann beziehen, der die betreffenden Erzeugnisse kauft, um sie an Endbenutzer weiter zu vertreiben, und zweitens auf den Endbenutzer selbst (siehe Urteil vom 20. Oktober 2011, C-281/10 P, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 54). Die Tatsache, dass die betreffenden Geschmacksmuster in der Wahrnehmung einer der beiden genannten Gruppen von

informierten Benutzern denselben Gesamteindruck hervorrufen, genügt für die Feststellung, dass das angefochtene Geschmacksmuster keine Eigenart hat (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummer 56).

Wenn die Art des Erzeugnisses, in welchem die verglichenen Geschmacksmuster aufgenommen werden, es zulässt, wird der Gesamteindruck, den diese Geschmacksmuster hervorrufen, auf Grundlage der Annahme beurteilt, dass der informierte Benutzer einen direkten Vergleich zwischen diesen vornehmen kann (siehe Urteil vom 18. Oktober 2012, verbundene Rechtssachen C-101/11P und C-102/11P, „Sitzendes Männchen“, Randnummern 54 und 55).

Gesamteindruck

Wenn die verglichenen Geschmacksmuster keine ausschließlich technisch bedingten, nicht sichtbaren oder nicht in Anspruch genommenen Merkmale haben (siehe vorstehenden Abschnitt 5.5.2.1), müssen die beiden Geschmacksmuster insgesamt verglichen werden. Dies bedeutet jedoch nicht, dass alle Merkmale der verglichenen Geschmacksmuster gleich zu gewichten sind.

Erstens verwendet der informierte Benutzer das Erzeugnis, in welches das Geschmacksmuster aufgenommen wird, gemäß dem Zweck, für den das Erzeugnis bestimmt ist. Die relative Gewichtung der Merkmale der verglichenen Geschmacksmuster kann daher davon abhängen, wie das betreffende Erzeugnis verwendet wird. Insbesondere kann die Bedeutung einiger Merkmale, wenn diese bei der Verwendung des Erzeugnisses nur eingeschränkt sichtbar sind, weniger wichtig sein (siehe Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummern 64-66 und 72; Urteil vom 21. November 2013, T-337/12, „Korkenzieher“, Randnummern 45-46; Urteil vom 4. Februar 2014, T-339/12, „Armchairs“, Randnummer 30; Urteil vom 4. Februar 2014, T-357/12, „Armchairs“, Randnummer 57).

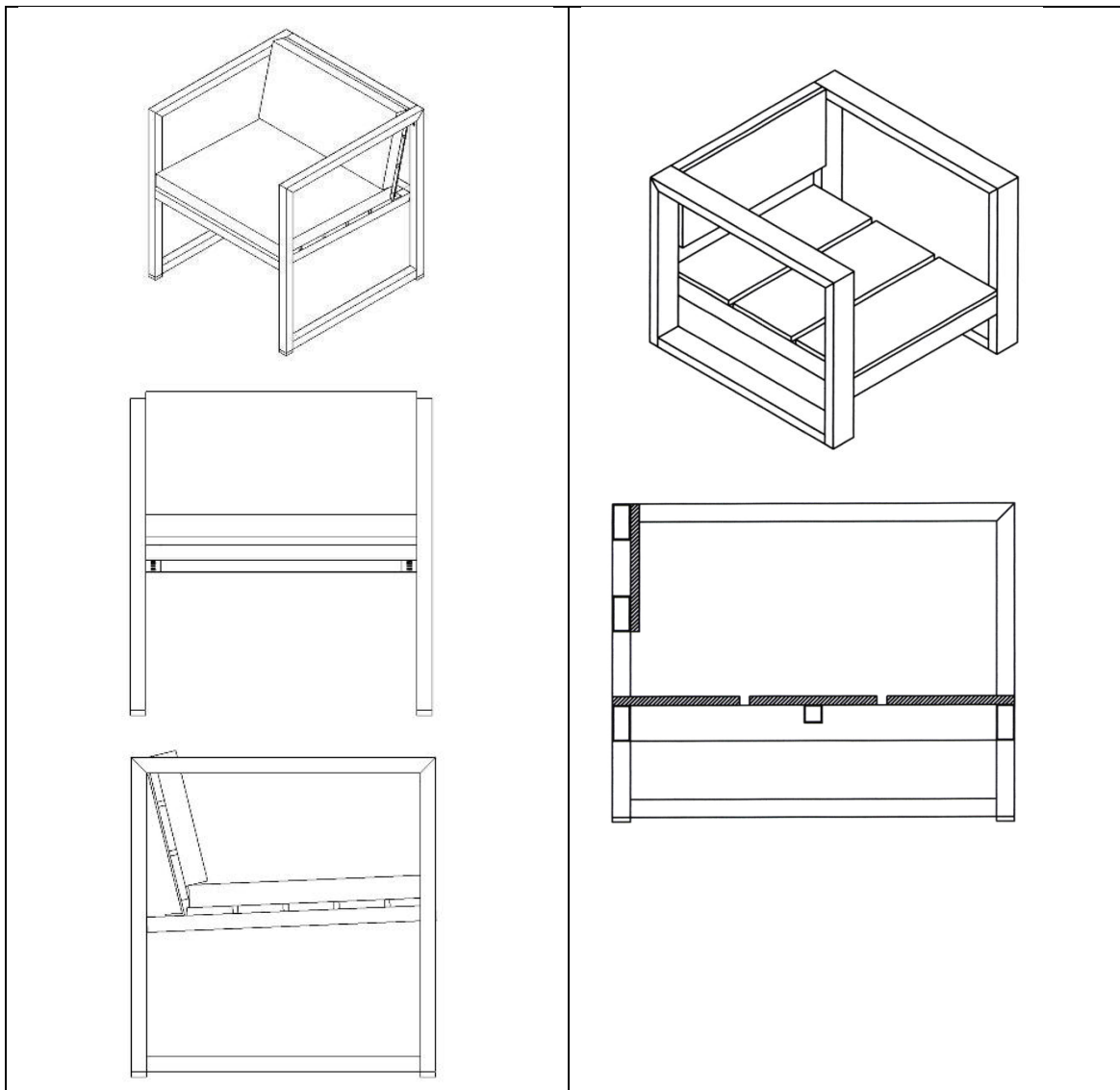
Zweitens wird der informierte Benutzer bei der Beurteilung des Gesamteindrucks, der durch die beiden Geschmacksmuster hervorgerufen wird, den Merkmalen, die völlig banal und für die betreffende Art von Erzeugnissen üblich sind, geringe Bedeutung zumessen und sich auf Merkmale konzentrieren, die gewillkürt sind oder von der Norm abweichen (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 77; Entscheidung vom 28/11/2006, R 1310/2005-3 – galletas, Randnummer 13; und vom 30/07/2009, R 1734/2008-3 – „Forchette“, Randnummern 26 ff.).

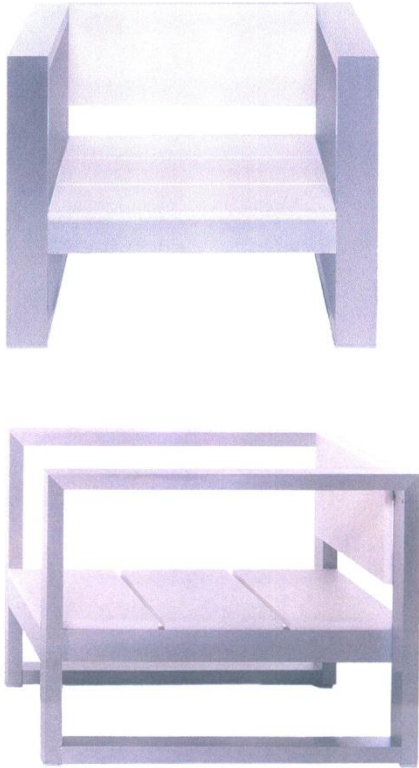
Drittens sind Ähnlichkeiten, die Merkmale betreffen, hinsichtlich derer der Entwerfer nur beschränkte Gestaltungsfreiheit hatte, nur von geringer Bedeutung für den Gesamteindruck, den die betreffenden Geschmacksmuster beim informierten Benutzer hervorrufen (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 72).

Beispielsweise wurde festgestellt, dass sich der Gesamteindruck des GGM Nr. 1512633-0001 von dem des älteren Geschmacksmusters (Nr. 52113-0001) unterscheidet. Auf einem Gebiet, auf dem der Grad der Freiheit des Designers bei der Entwicklung seines Geschmacksmusters nicht durch technische oder rechtliche Aspekte beschränkt sei, bestätigte das Gericht die Entscheidung der

Beschwerdekammer, wonach die unterschiedlichen Gesichtspunkte der unten dargestellten Geschmacksmuster gegenüber den Ähnlichkeiten überwiegen würden. Insbesondere wurde die Tatsache als entscheidend angesehen, dass der Sessel des älteren Geschmacksmusters eine eher rechteckige als quadratische Form habe, dass der Sitz weiter unten angebracht worden sei und dass die Armlehnen breiter seien (siehe Urteil vom 4. Februar 2014, T-339/12, „Armchairs“, Randnummern 23-37).

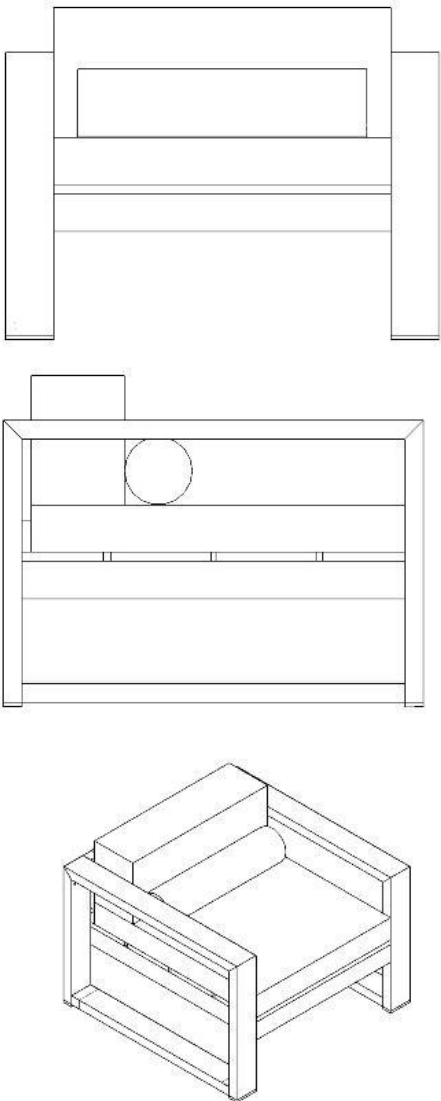
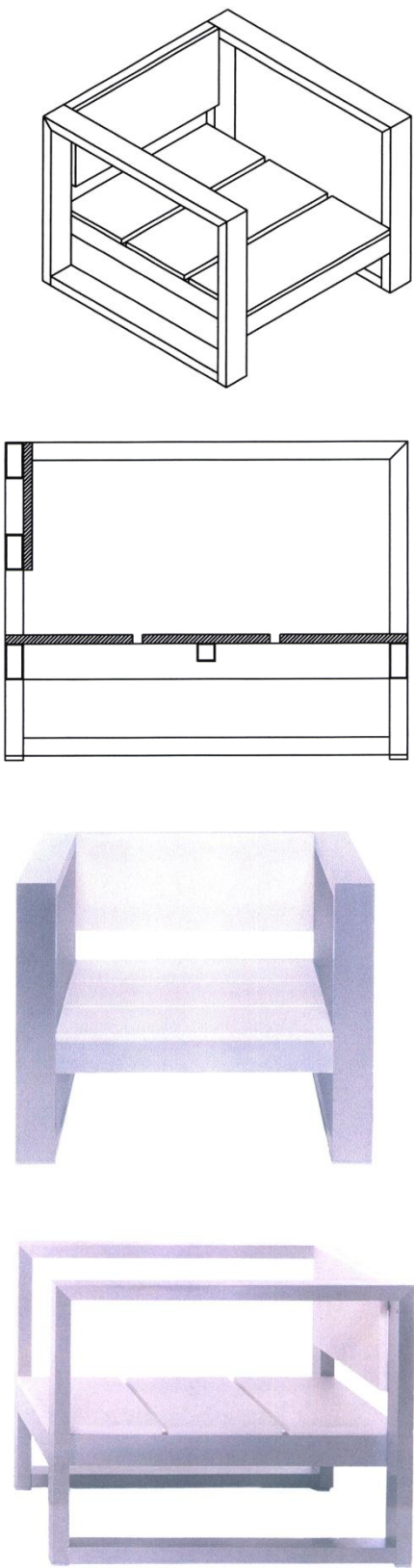
Nach Auffassung des Gerichts muss dem Unterschied zwischen den in Rede stehenden Geschmacksmustern im Hinblick auf den Winkel der Rückenlehne und den Sitz des Sessels, die in dem angefochtenen Geschmacksmuster wiedergegeben werden, Rechnung getragen werden, wobei zu beachten ist, dass sich der beim informierten Verbraucher hervorgerufene Gesamteindruck zwangsläufig nach der Art der Nutzung des betreffenden Erzeugnisses richtet. Da eine schräge Rückenlehne und ein geneigter Sitz einen anderen Komfort bieten als eine gerade Rückenlehne und ein gerader Sitz, dürfte die Art der Nutzung dieses Sessels durch einen verständigen Verbraucher dadurch beeinflusst werden (Urteil vom 4. Februar 2014, T-339/12, „Armchairs“, Randnummer 30).



	
<p>Angefochtenes GGM Nr. 1512633-0001, Genehmigung erteilt von Sachi Premium – Outdoor Furniture, Lda.</p>	<p>Älteres GGM Nr. 52113-0001, Genehmigung erteilt von Mr Esteve Cambra (Designer: Herr Jose Ramón Esteve Cambra)</p>

Im Gegensatz dazu stellte das Gericht fest, dass dem GGM Nr. 1512633-0003 die Eigenart in Bezug auf dasselbe ältere Geschmacksmuster fehle. Es wurde betont, dass die unterscheidenden Elemente zwischen den Geschmacksmustern - einschließlich der drei Kissen des angefochtenen GGM – durch ihre gemeinsamen Elemente ausgeglichen würden (die rechteckige Form, die flach positionierte Lehne und der Sitz, die Tatsache, dass die Sitze im unteren Bereich der Sessel positioniert sind usw.) (siehe Urteil vom 4. Februar 2014, T-357/12, „Armchairs“, Randnummern 44-60).

Das Gericht bestätigte die Auffassung der Beschwerdekammer (Entscheidung vom 27. April 2012, R 969/2011-3 – „Armchairs“), dass die Kissen bei der Bewertung des durch die Geschmacksmuster hervorgerufenen Gesamteindrucks von geringerer Bedeutung seien als das Gestell der Sessel, weil die Kissen keine festen Bestandteile seien, sondern problemlos vom Hauptzeugnis getrennt werden könnten und weil sie häufig auch einzeln verkauft und gekauft würden, und zwar zu relativ geringen Kosten im Vergleich zu den Kosten des Sesselgestells. Der informierte Benutzer nehme die Kissen lediglich als optionales Zubehör wahr. Sie könnten nur schwerlich als „wesentlicher Teil des Geschmacksmusters“ angesehen werden. Daher werde der durch die in Rede stehenden Geschmacksmuster erzeugte Gesamteindruck durch das Gestell des Sessels selbst und nicht durch die Kissen bestimmt, die als sekundäre Elemente angesehen werden könnten (Urteil vom 4. Februar 2014, T-357/12, „Armchairs“, Randnummern 37-38).

 <p>Technical drawings of a chair. The top drawing is a front view showing a high backrest with a horizontal bar and a seat. The middle drawing is a side view showing the chair's profile and a circular detail on the backrest. The bottom drawing is a perspective view of the chair.</p>	 <p>Technical drawings and 3D renderings of a chair. The top drawing is a perspective view of the chair. The middle drawing is a side view showing the chair's profile and a circular detail on the backrest. The bottom drawing is a front view of the chair. Below these are two 3D renderings of the chair, one in a light purple color and one in a darker purple color.</p>
<p>Angefochtenes GGM Nr. 1512633-0003, Genehmigung erteilt von Sachi Premium –</p>	<p>Älteres GGM Nr. 52113-0001, Genehmigung erteilt von Mr Esteve</p>

Outdoor Furniture, Lda.	Cambra (Designer: Mr Jose Ramón Esteve Cambra)
-------------------------	--

Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers

Der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers ist von der Art und der Bestimmung des Erzeugnisses, in das das Geschmacksmuster aufgenommen wird, wie auch von dem Wirtschaftszweig, zu dem das Erzeugnis gehört, abhängig. Die Nichtigkeitsabteilung berücksichtigt die Angabe, in welche Erzeugnisse das Geschmacksmuster aufgenommen oder bei welchen es verwendet werden soll (Artikel 36 Absatz 2 GGV), falls erforderlich jedoch auch das Geschmacksmuster selbst, insoweit dieses die Art des Erzeugnisses, dessen Bestimmung oder Funktion klarstellt (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 56).

Der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters ergibt sich unter anderem aus den Einschränkungen, denen die Merkmale technisch bedingt im Hinblick auf die Funktion des Erzeugnisses oder eines seiner Elemente oder wegen der für das Erzeugnis geltenden gesetzlichen Anforderungen unterliegen. Diese Einschränkungen führen zu einer Standardisierung gewisser Merkmale, welche folglich allen Geschmacksmustern, die bei dem Erzeugnis Verwendung finden, gemeinsam sein werden.

Je größer der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des angefochtenen Geschmacksmusters ist, desto weniger wahrscheinlich ist es, dass geringfügige Unterschiede zwischen den in Rede stehenden Geschmacksmustern genügen, um beim informierten Benutzer einen unterschiedlichen Gesamteindruck hervorzurufen. Je stärker dagegen die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters eingeschränkt ist, desto wahrscheinlicher ist es, dass schon geringfügige Unterschiede zwischen den in Rede stehenden Geschmacksmustern genügen, um beim informierten Benutzer einen unterschiedlichen Gesamteindruck hervorzurufen (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummern 67 und 72). Wenn der Entwerfer daher bei der Entwicklung eines Geschmacksmusters über einen hohen Grad der Gestaltungsfreiheit verfügt, spricht dies ebenfalls dafür, dass Geschmacksmuster, die keine erheblichen Unterschiede aufweisen, bei einem informierten Benutzer den gleichen Gesamteindruck hervorrufen (Urteil vom 9. September 2011, T-10/08, „Motor“, Randnummer 33).

Die Tatsache, dass die Bestimmung eines Erzeugnisses das Vorhandensein bestimmter Merkmale erfordert, muss jedoch, wenn die Beteiligten Beweise dafür vorlegen, dass diese Merkmale unterschiedlich positioniert werden können und das allgemeine Erscheinungsbild des Erzeugnisses selbst unterschiedlich sein kann, nicht unbedingt bedeuten, dass der Entwerfer nur einen geringen Grad der Gestaltungsfreiheit hat (siehe Urteil vom 14. Juni 2011, T-68/10, „an einem Schlüsselband befestigte Uhr“, Randnummer 69; vom 6. Oktober 2011, T-246/10, „BRAKE“, Randnummern 21-22; und vom 9. September 2011, T-10/08, „Motor“, Randnummer 37).

Die Tatsache, dass auf dem Markt ähnliche Geschmacksmuster nebeneinander existieren und einen „allgemeinen Trend“ darstellen oder in den Registern der Zentralbehörden für den gewerblichen Rechtsschutz koexistieren, hat jedoch keinen

Einfluss auf den Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers (siehe Urteil vom 22. Juni 2010, T-153/08, „Fernmeldegeräte“, Randnummer 58; und Entscheidung vom 1. Juni 2012, R 89/2011-3 – Sacacorchos, Randnummer 27).

5.6 Kollision mit älteren Geschmacksmustern

Gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe d GGV wird ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklärt, wenn es mit einem älteren Geschmacksmuster kollidiert, das der Öffentlichkeit nach dem Anmeldetag oder, wenn eine Priorität in Anspruch genommen wird, nach dem Prioritätstag des Gemeinschaftsgeschmacksmusters zugänglich gemacht wurde und das seit einem vor diesem Tag liegenden Zeitpunkt geschützt ist:

1. durch ein eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster oder durch die Anmeldung eines solchen; oder
2. durch ein eingetragenes Geschmacksmusterrecht eines Mitgliedstaats oder durch die Anmeldung eines solchen; oder
3. durch ein eingetragenes Muster oder Modell nach der am 2. Juli 1999 in Genf angenommenen und vom Rat mit dem Beschluss 2006/954/EG gebilligten Genfer Akte des Haager Abkommens über die internationale Eintragung gewerblicher Muster und Modelle, das in der Gemeinschaft Wirkung entfaltet, oder durch die Anmeldung eines solchen.

Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe d GGV ist so auszulegen, dass ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster dann mit einem älteren Geschmacksmuster kollidiert, wenn es unter Berücksichtigung der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei seiner Entwicklung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters keinen anderen Gesamteindruck beim informierten Benutzer erweckt als das in Anspruch genommene ältere Geschmacksmuster (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 52).

Im Falle eines auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe d GGV gestützten Antrags wird die Nichtigkeitsabteilung daher die gleiche Prüfung vornehmen wie bei der Beurteilung der Eigenart gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV in Verbindung mit Artikel 6 GGV.

Die Nichtigkeitsabteilung wird annehmen, dass das ältere Geschmacksmuster gültig ist, es sei denn, der Inhaber beweist, dass es vor der Beschlussfassung in der Sache bereits durch eine unanfechtbar gewordene gerichtliche Entscheidung für ungültig erklärt wurde (in Analogie zum Urteil vom 29. März 2011, C- 96/09 P, „BUD/bud“, Randnummern 94-95) (siehe weiter oben unter Abschnitt 4.1.6.2 Aussetzung).

5.7 Verwendung eines älteren Zeichens mit Unterscheidungskraft

Gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV ist ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig zu erklären, wenn in einem jüngeren Geschmacksmuster ein Zeichen mit Unterscheidungskraft verwendet wird und das Gemeinschaftsrecht oder das nationale Recht des Mitgliedstaats, dem das Zeichen unterliegt, den Rechtsinhaber dazu berechtigt, diese Verwendung zu untersagen.

5.7.1 Zeichen mit Unterscheidungskraft

Der Begriff „Zeichen mit Unterscheidungskraft“ umfasst eingetragene Marken wie auch sämtliche Zeichen, die im Zusammenhang mit Artikel 8 Absatz 4 GMV angeführt werden können (siehe Handbuch, Teil C Widerspruch, Abschnitt 4 „Artikel 8 Absatz 4 GMV“, Absatz 3.1 Sonstige ältere Rechte im Sinne von Artikel 8 Absatz 4).

5.7.2 Verwendung in einem jüngeren Geschmacksmuster

Der Begriff „Verwendung in einem jüngeren Geschmacksmuster“ setzt nicht unbedingt voraus, dass das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft in einem jüngeren Gemeinschaftsgeschmacksmuster vollständig und detailliert wiedergegeben ist. Auch wenn einzelne Merkmale des älteren Zeichens mit Unterscheidungskraft im Gemeinschaftsgeschmacksmuster fehlen oder andere hinzugefügt wurden, kann es sich um die „Verwendung“ des betreffenden Zeichens handeln, insbesondere wenn die weggelassenen oder hinzugefügten Elemente von untergeordneter Bedeutung sind und vom maßgeblichen Verkehrskreis wahrscheinlich nicht bemerkt werden. Es genügt, dass das Gemeinschaftsgeschmacksmuster und das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft ähnlich sind (siehe Urteil vom 12. Mai 2010, T-148/08, „Schreibinstrument“, Randnummern 50-52; Urteil vom 25. April 2013, T-55/12, „Reinigungsvorrichtung“, Randnummer 23; und Entscheidung vom 9. August 2011, R 1838/2010-3 – Instruments for writing, Randnummer 43).

Beinhaltet ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster ein Zeichen mit Unterscheidungskraft, ohne dass klargestellt wird, dass bezüglich dieses Merkmals kein Schutz beansprucht wird, so wird die Verwendung des älteren Zeichens mit Unterscheidungskraft durch das Gemeinschaftsgeschmacksmuster selbst dann berücksichtigt, wenn das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft nur in einer der Ansichten wiedergegeben ist (siehe Entscheidung vom 18/09/2007, R 137/2007-3 – containers, Randnummer 20).

5.7.3 Substanziierung eines auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe e GGV gestützten Antrags (älteres Zeichen mit Unterscheidungskraft)

Neben den Elementen, die gemäß Artikel 28 GGDV zur Erfüllung der Zulässigkeitsvoraussetzungen (siehe vorstehenden Abschnitt 3.9.2) erforderlich sind, muss der Antrag Folgendes enthalten:

- Darlegungen zum Inhalt des nationalen Rechts des Mitgliedstaates, dessen Anwendung der Antragsteller begehrt, erforderlichenfalls einschließlich Rechtsprechung bzw. Schrifttum (die in den Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 4 „Artikel 8 Absatz 4 GMV“, Absatz 4 Beweismittel und Nachweise, Beweislast niedergelegten Grundsätze finden Anwendung). Wird ein Antrag auf Nichtigerklärung auf Rechte gestützt, die für eine ältere Gemeinschaftsmarke gehalten werden, so ist es zur Substanziierung dieses älteren Rechts nicht erforderlich, zu Recht und Rechtsprechung bezüglich der Gemeinschaftsmarken vorzutragen; und
- ist das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft nicht eingetragen, so ist darzulegen, dass die Rechte an diesem nicht eingetragenen Zeichen mit Unterscheidungskraft gemäß dem Recht, auf das sich der Antragsteller stützt, sei

es durch Verwendung oder in sonstiger Weise vor dem Anmeldetag oder dem Prioritätstag des Gemeinschaftsgeschmacksmusters erworben wurden (in Analogie zum Urteil vom 18. Januar 2012, T-304/09, „BASMALI“, Randnummer 22); sowie

- Darlegungen dazu, dass der Antragsteller nach dem betreffenden Recht die erforderlichen Voraussetzungen erfüllt, um die Verwendung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters aufgrund seines älteren Rechts untersagen zu lassen (in Analogie zum Urteil vom 5. Juli 2011, C-263/09 P, „ELIO FIORUCCI“, Randnummer 50).

Der Antragsteller muss lediglich nachweisen, dass ihm das Recht zusteht, die Verwendung des jüngeren Gemeinschaftsgeschmacksmusters zu untersagen, und dass der Nachweis der Verwendung des betreffenden Rechts nicht verlangt werden kann; mit anderen Worten: dass der Antragsteller tatsächlich in der Lage ist, die Verwendung zu untersagen (in Analogie zum Urteil vom 5. Juli 2011, C-263/09 P, „ELIO FIORUCCI“, Randnummer 191).

5.7.4 Prüfung durch die Nichtigkeitsabteilung

Handelt es sich bei der nationalen Rechtsvorschrift, auf die sich der Antragsteller stützt, um die Umsetzung der entsprechenden Bestimmung der Richtlinie 2008/95/EG vom 22. Oktober 2008 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (kodifizierte Fassung), so ist die erstere im Lichte der Rechtsprechung zur Auslegung der letzteren zu interpretieren (siehe Urteil vom 12. Mai 2010, T-148/08, „Schreibinstrument“, Randnummer 96).

Des Weiteren wird die Nichtigkeitsabteilung, wenn es sich bei der nationalen Rechtsvorschrift, auf die der Antrag gestützt wird, um die Umsetzung von Artikel 5 Absatz 1 und Absatz 2 der Richtlinie 2008/95/EG handelt, die Grundsätze anwenden, die in den Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 2, Identität und Verwechslungsgefahr, und Abschnitt 5, Bekannte Marken, niedergelegt sind, da Artikel 5 Absätze 1 und 2 der Richtlinie 2008/95/EG materiell mit Artikel 8 Absatz 1 und Absatz 5 GMV identisch sind.

Zum Zwecke der Anwendung dieser Vorschriften wird die Nichtigkeitsabteilung annehmen, dass das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster vom maßgeblichen Verkehrskreis als ein Zeichen wahrgenommen werden wird, das „für“ oder „in Bezug auf“ Waren oder Dienstleistungen verwendet werden kann (siehe Urteil vom 12. Mai 2010, T-148/08, „Schreibinstrument“, Randnummer 107; Urteil vom 25. April 2013, T-55/12, „Reinigungsvorrichtung“, Randnummern 39 und 42).

Die Nichtigkeitsabteilung wird auch annehmen, dass das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft gültig ist, es sei denn, der Inhaber beweist, dass es vor der Beschlussfassung in der Sache bereits durch eine unanfechtbar gewordene gerichtliche Entscheidung für ungültig erklärt wurde (Randnummern Urteil vom 25. April 2013, T-55/12, „Reinigungsvorrichtung“, Randnummer 34) (siehe weiter oben unter Abschnitt 4.1.6.2 Aussetzung).

Da Zeichen mit Unterscheidungskraft für bestimmte Waren oder Dienstleistungen geschützt werden, prüft die Nichtigkeitsabteilung das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster im Hinblick auf die Waren, für welche es bestimmt

ist (siehe Urteil vom 12. Mai 2010, T-148/08, „Schreibinstrument“, Randnummer 108). Zur Beurteilung der Identität oder Ähnlichkeit der betreffenden Waren und Dienstleistungen berücksichtigt die Nichtigkeitsabteilung die Angabe, in welche Erzeugnisse das Geschmacksmuster aufgenommen oder bei welchen es verwendet werden soll (Artikel 36 Absatz 2 GGV), falls erforderlich jedoch auch das Geschmacksmuster selbst, insoweit dies die Art des Erzeugnisses, dessen Bestimmung oder Funktion klarstellt (siehe Urteil vom 18. März 2010, T-9/07, „Wiedergabe eines runden Werbeträgers“, Randnummer 56; Entscheidung vom 7. November 2011, R 1148/2010-3 – Packaging, Randnummern 34-37). Die Beurteilung der Ähnlichkeit der Waren erfolgt auf Grundlage der Grundsätze, die in den Richtlinien, Teil C Widerspruch, Abschnitt 2 Identität und Verwechslungsgefahr, Kapitel 2 Vergleich von Waren und Dienstleistungen festgelegt sind.

Ist das Gemeinschaftsgeschmacksmuster dazu bestimmt, in zweidimensionale „Logos“ aufgenommen zu werden, wird die Nichtigkeitsabteilung berücksichtigen, dass derartige Logos auf ein unbeschränktes Spektrum verschiedener Waren und Dienstleistungen anwendbar sind, einschließlich solcher Waren und Dienstleistungen, für welche das ältere Zeichen mit Unterscheidungskraft geschützt ist (siehe Entscheidung vom 03/05/2007, R 609/2006-3 – logo MIDAS, Randnummer 27).

5.8 Unerlaubte Verwendung eines nach dem Urheberrecht eines Mitgliedstaats geschützten Werks

Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster wird für nichtig erklärt, wenn das Geschmacksmuster eine unerlaubte Verwendung eines Werkes darstellt, das nach dem Urheberrecht eines Mitgliedstaats geschützt ist.

5.8.1 Substanziierung eines auf Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV gestützten Antrags (älteres Urheberrecht)

Neben den Elementen, die gemäß Artikel 28 GGDV zur Erfüllung der Zulässigkeitsvoraussetzungen (siehe vorstehenden Abschnitt 3.9.2) erforderlich sind, muss der Antrag Folgendes enthalten:

- Darlegungen zum Inhalt des nationalen Rechts des Mitgliedstaates, dessen Anwendung der Antragsteller begehrt, erforderlichenfalls einschließlich Rechtsprechung bzw. Schrifttum (in Analogie zum Urteil vom 5. Juli 2011, C-263/09 P, „ELIO FIORUCCI“, Randnummer 50; und Entscheidung vom 11. Februar 2008, R64/2007-3 – Loudspeakers, Randnummer 20); und
- Darlegungen dazu, dass die Rechte am betreffenden Werk gemäß dem Urheberrecht, auf das sich der Antragsteller stützt, vor dem Anmeldetag oder Prioritätstag des Gemeinschaftsgeschmacksmusters zugunsten des Urhebers oder dessen Rechtsnachfolgers erworben wurden (in Analogie zum Urteil vom 18. Januar 2012, T-304/09, „BASmALI“, Randnummer 22); und
- Darlegungen zum Nachweis, dass der Antragsteller die erforderlichen Voraussetzungen nach dem betreffenden Recht erfüllt, sodass er aufgrund seines älteren Rechts berechtigt ist, das Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklären oder dessen Verwendung verbieten zu lassen.

Ein Antragsteller, der seinen Antrag auf Nichtigerklärung auf eine Verletzung von Urheberrechten stützt, muss seinen Anspruch auf das Recht, gegenüber dem eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster ein Urheberrecht geltend zu machen, sowie die Existenz und den Geltungsbereich des Urheberrechts nach dem nationalen Recht nachweisen (Entscheidung vom 17. Oktober 2013, R 951/2012-3 – children's chairs).

5.8.2 Prüfung durch die Nichtigkeitsabteilung

Da der urheberrechtliche Schutz nach dem nationalen Recht, auf das sich der Antragsteller stützt, unter Umständen nicht von der Veröffentlichung oder Offenbarung des Werks abhängt, erklärt die Nichtigkeitsabteilung ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster nur dann gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV für nichtig, wenn die Voraussetzungen im Einzelfall ganz klar erfüllt sind.

Die Anwendung von Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV wäre insbesondere dann unangemessen, wenn sich der Antragsteller im Wesentlichen auf das Argument stützt, dass das Gemeinschaftsgeschmacksmuster nicht vom eingetragenen Inhaber, sondern vom Antragsteller oder von einem Angestellten des Antragstellers geschaffen wurde (siehe Entscheidung vom 11/02/2008, R64/2007-3 – Loudspeakers, Randnummer 20). Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe f GGV darf nicht dazu herangezogen werden, die ausschließliche Zuständigkeit nationaler Gerichte bezüglich der Berechtigung auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster zu umgehen (Artikel 15 und Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe c GGV).

Bei der Prüfung soll festgestellt werden, ob ein nach dem Urheberrecht eines Mitgliedstaats geschütztes Werk unerlaubt verwendet wurde, jedoch nicht, ob das Geschmacksmuster Neuheit oder Eigenart im Sinne von Artikel 5 und 6 GGV aufweist (in Analogie zum Urteil vom 23. Oktober 2013, T-566/11 und T-567/11, „Vajilla“, Randnummer 73).

5.9 Teilweise Nichtigkeit

Gemäß Artikel 25 Absatz 6 GGV kann ein eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster, das gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstaben b, e, f oder g GGV für nichtig erklärt worden ist, in einer geänderten Form beibehalten werden, sofern dann die Schutzvoraussetzungen erfüllt werden und das Geschmacksmuster seine Identität behält.

Der Inhaber muss den Antrag auf Beibehaltung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters in geänderter Form vor Abschluss des schriftlichen Verfahrens stellen. Der Antrag muss die geänderte Form enthalten. Die vorgeschlagene geänderte Form kann aus einer geänderten Wiedergabe des Gemeinschaftsgeschmacksmusters bestehen, aus welcher Merkmale entfernt wurden oder welche zum Beispiel durch gepunktete Linien oder Färbungen klarstellt, dass für die solchermaßen gekennzeichneten Merkmale kein Schutz beansprucht wird. Die geänderte Wiedergabe kann eine Teilverzichtserklärung von höchstens 100 Wörtern enthalten (Artikel 25 Absatz 6 GGV; Artikel 18 Absatz 2 GGDV).

Dem Antragsteller wird Gelegenheit gegeben, dazu Stellung zu nehmen, ob das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in seiner geänderten Form die Schutzvoraussetzungen erfüllt und ob die Identität des Geschmacksmusters gewahrt bleibt (siehe vorstehenden Abschnitt 4.1.4.1).

Die Identität des Gemeinschaftsgeschmacksmusters muss gewahrt bleiben. Die Beibehaltung in geänderter Form beschränkt sich daher auf Fälle, in denen die Merkmale, die entfernt werden oder für die kein Schutz beansprucht wird, nicht zur Neuheit und Eigenart des Gemeinschaftsgeschmacksmusters beitragen, insbesondere:

- wenn das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in ein Erzeugnis eingefügt wird, welches ein Bauelement eines komplexen Erzeugnisses ist, und die Merkmale, die entfernt werden oder für die kein Schutz beansprucht wird, bei bestimmungsgemäßer Verwendung des betreffenden komplexen Erzeugnisses nicht sichtbar sind (Artikel 4 Absatz 2 GGV); oder
- wenn die Merkmale, die entfernt werden oder für die kein Schutz beansprucht wird, ausschließlich durch eine technische Funktion bedingt oder zu Verbindungszwecken erforderlich sind (Artikel 8 Absätze 1 und 2 GGV); oder
- wenn die Merkmale, die entfernt werden oder für die kein Schutz beansprucht wird, im Hinblick auf ihre Größe oder Bedeutung so unbedeutend sind, dass der informierte Benutzer sie wahrscheinlich gar nicht wahrnimmt.

Die Entscheidung über die Beibehaltung des Gemeinschaftsgeschmacksmusters in einer geänderten Form ist Bestandteil der Entscheidung in der Sache, die das Nichtigkeitsverfahren abschließt.

5.10 Nichtigkeitsgründe, die allein durch den Beitritt eines neuen Mitgliedstaats anwendbar werden

Siehe die Richtlinien, Prüfung bezüglich eingetragener Gemeinschaftsgeschmacksmuster, Abschnitt 13 Erweiterung und das eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster.

6 Beendigung des Verfahrens

6.1 Beendigung des Verfahrens ohne Entscheidung in der Sache

Das Nichtigkeitsverfahren wird ohne eine Entscheidung in der Sache beendet:

1. wenn der Antragsteller seinen Antrag zurückzieht, sei es, weil eine gütliche Einigung erzielt wurde, oder aus anderem Grunde; oder
2. wenn der Inhaber auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster in seiner Gesamtheit verzichtet und der Antragsteller das Amt nicht aufgefordert hat, eine Entscheidung in der Sache zu treffen (Artikel 24 Absatz 2 GGV; siehe Abschnitt 3.8); oder

3. wenn das angefochtene Gemeinschaftsgeschmacksmuster erloschen ist und der Antragsteller das Amt nicht aufgefordert hat, eine Entscheidung in der Sache zu treffen (Artikel 24 Absatz 2 GGV; siehe Abschnitt 3.8); oder
4. wenn die Nichtigkeitsabteilung mehrere Anträge auf Nichtigerklärung, die sich auf dasselbe eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster beziehen, ausgesetzt hat. Diese Anträge gelten als erledigt, sobald eine Entscheidung, durch welche das Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklärt wird, rechtskräftig geworden ist (Artikel 32 Absatz 3 GGDV)

Die Nichtigkeitsabteilung teilt den Beteiligten mit, dass das Verfahren ohne Entscheidung in der Sache beendet ist.

6.2 Kostenentscheidung

6.2.1 Fälle, in denen eine Kostenentscheidung erforderlich ist

Ergeht eine Entscheidung in der Sache, so wird die Entscheidung über die Kostenverteilung am Ende der Entscheidung getroffen (Artikel 79 Absatz 1 GGDV).

In allen anderen Rechtssachen, in denen die Nichtigkeitsabteilung das Verfahren ohne eine Entscheidung in der Sache abschließt, ergeht auf Antrag jeder der Beteiligten eine gesonderte Kostenentscheidung. In einem solchen Falle teilt die Nichtigkeitsabteilung beiden Beteiligten mit, wann die Kostenentscheidung ergehen wird. Die Beteiligten können Stellungnahmen bezüglich der Kostenverteilung abgeben.

6.2.2 Fälle, in denen keine Kostenentscheidung erforderlich ist

6.2.2.1 Parteivereinbarung über die Kosten

Teilen die Beteiligten der Nichtigkeitsabteilung mit, dass sie bezüglich des Nichtigkeitsverfahrens einen Vergleich getroffen haben, welcher auch die Kosten regelt, so trifft die Nichtigkeitsabteilung keine Kostenentscheidung (Artikel 70 Absatz 5 GGV).

Wird nicht mitgeteilt, dass sich die Beteiligten über die Kosten geeinigt haben, so trifft die Nichtigkeitsabteilung zusammen mit der Bestätigung der Rücknahme des Antrags eine Kostenentscheidung. Teilen die Beteiligten der Nichtigkeitsabteilung mit, dass sie nach der Antragsrücknahme eine Kostenvereinbarung getroffen haben, so wird eine bereits getroffene Kostenentscheidung der Nichtigkeitsabteilung nicht revidiert. Es bleibt den Beteiligten überlassen, die Vereinbarung einzuhalten und die Kostenentscheidung der Nichtigkeitsabteilung nicht durchzusetzen.

6.2.2.2 Kostenverteilung

Grundsätzlich ist es der unterliegende Beteiligte bzw. der Beteiligte, der das Verfahren durch Verzicht auf das Gemeinschaftsgeschmacksmuster oder durch dessen Beibehaltung in geänderter Form oder durch Antragsrücknahme beendet, der die Gebühren wie auch alle für die Durchführung des Verfahrens notwendigen Kosten des anderen Beteiligten trägt (Artikel 70 Absätze 1 und 3 GGV).

Soweit die Beteiligten jeweils zum Teil unterliegen, ist eine „andere Kostenverteilung“ zu beschließen (Artikel 70 Absatz 2 GGV). Grundsätzlich ist es gerecht, dass jeder Beteiligte seine eigenen Kosten trägt.

Wenn die Nichtigkeitsabteilung mehrere Anträge auf Nichtigerklärung, die sich auf dasselbe eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster beziehen, ausgesetzt hat, gelten diese Anträge als erledigt, sobald eine Entscheidung, durch welche das Gemeinschaftsgeschmacksmuster für nichtig erklärt wird, rechtskräftig geworden ist. Jeder Antragsteller, dessen Antrag als erledigt gilt, trägt seine eigenen Kosten (Artikel 70 Absatz 4 GGV). Außerdem erstattet das Amt 50 % der Nichtigkeitsgebühr (Artikel 32 Absatz 4 GGDV).

6.2.2.3 Kostenfestsetzung

Erstattungsfähige Kosten bezüglich Vertretung und Gebühren

Beschränken sich die Kosten auf die Vertretungskosten und die Antragsgebühr, so ist die Entscheidung zur Festsetzung der Kostenhöhe Teil der Entscheidung über die Kostenverteilung.

Der dem obsiegenden Beteiligten zustehende Betrag ergibt sich aus Artikel 70 Absatz 1 GGV und Artikel 79 Absätze 6 und 7 GGDV.

Was die Gebühren angeht, so ist der zu erstattende Betrag, wenn der Antragsteller obsiegt, auf die Nichtigkeitsgebühr in Höhe von 350 EUR beschränkt.

Hinsichtlich der Vertretungskosten ist der zu erstattende Betrag auf 400 EUR beschränkt. Dies gilt, sofern im Nichtigkeitsverfahren eine Vertretung durch einen berufsmäßigen Vertreter im Sinne von Artikel 77 GGV erfolgte, sowohl für den Antragsteller als auch für den Inhaber. Der obsiegende Beteiligte, der zum Zeitpunkt der Entscheidung nicht mehr durch einen berufsmäßigen Vertreter vertreten ist, hat unabhängig davon, in welcher Verfahrensphase die Vertretung durch den berufsmäßigen Vertreter endete, Anspruch auf Kostenerstattung. Dies lässt das Erfordernis unberührt, in den Fällen, in denen dies zwingend vorgeschrieben ist, einen berufsmäßigen Vertreter zu bestellen. Der vom unterliegenden Beteiligten zu tragende Betrag lautet stets auf Euro, unabhängig von der Währung, in welcher der obsiegende Beteiligte seinen Vertreter zu bezahlen hatte.

Vertretungskosten für Angestellte sind nicht erstattungsfähig, auch dann nicht, wenn es sich um Angestellte eines wirtschaftlich verbundenen Unternehmens handelt.

Sonstige erstattungsfähige Kosten

Beinhalten die Kosten Aufwendungen bezüglich einer mündlichen Verhandlung oder Beweisaufnahme, so setzt die Geschäftsstelle der Nichtigkeitsabteilung auf Antrag den Betrag der zu erstattenden Kosten fest (Artikel 70 Absatz 6 GGV). Dem Antrag auf Kostenfestsetzung sind eine Kostenberechnung und die Belege beizufügen (Artikel 79 Absatz 3 GGDV).

Auf Antrag überprüft die Nichtigkeitsabteilung die Höhe der durch die Geschäftsstelle festgesetzten Kosten; der Antrag ist zu begründen und binnen eines Monats nach Eingang der Mitteilung zur Kostenfestsetzung zu stellen (Artikel 70 Absatz 6 GGV; Artikel 79 Absatz 4 GGDV).

Kostenfestsetzung nach Zurückverweisung der Sache zur erneuten Entscheidung durch die Nichtigkeitsabteilung

Wurde die Nichtigkeitsentscheidung ganz oder zum Teil aufgehoben und die Sache durch die Beschwerdekammer zurückverwiesen, ergibt sich die folgende Situation:

- Die erste Entscheidung (gegen die Beschwerde eingelegt wurde) ist nicht rechtskräftig geworden, auch nicht hinsichtlich der Kostenverteilung oder Kostenfestsetzung;
- hinsichtlich der Kosten des Nichtigkeitsverfahrens ist für das gesamte Nichtigkeitsverfahren eine einzige Entscheidung über die Kostenverteilung und Kostenfestsetzung zu treffen;
- hinsichtlich der Kosten des Beschwerdeverfahrens ist zu prüfen, ob die Beschwerdekammer über diese entschieden hat. Der Begriff „obsiegender Beteiligter“ ist auf den Ausgang des Beschwerdeverfahrens zu beziehen, so dass die Entscheidung für jede der beiden Instanzen unterschiedlich sein kann. Im Beschwerdeverfahren sind die erstattungsfähigen Vertretungskosten auf 500 EUR beschränkt; dieser Betrag gilt zusätzlich zu den Vertretungskosten im Nichtigkeitsverfahren.

6.3 Fehlerberichtigung und Registereintragung

In Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung können nur sprachliche Fehler, Schreibfehler und offenbare Unrichtigkeiten berichtigt werden. Diese werden von Amts wegen oder auf Antrag eines Beteiligten durch die Nichtigkeitsabteilung berichtigt (Artikel 39 GGDV).

6.3.1 Fehlerberichtigung

In Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung können nur sprachliche Fehler, Schreibfehler und offenbare Unrichtigkeiten berichtigt werden. Diese werden von Amts wegen oder auf Antrag eines Beteiligten durch die Nichtigkeitsabteilung berichtigt (Artikel 39 GGDV).

6.3.2 Registereintragung

Tag und Inhalt der Entscheidung über den Antrag oder eine sonstige Beendigung des Verfahrens werden, sobald die Entscheidung rechtskräftig geworden ist, in das Register eingetragen (Artikel 53 Absatz 3 GGV; Artikel 69 Absatz 3 Buchstabe q GGDV).

7 Beschwerde

7.1 Beschwerderecht

Die Beteiligten eines Nichtigkeitsverfahrens haben das Recht, jede für sie negative Entscheidung mit einer Beschwerde anzufechten. Eine Entscheidung, die ein Verfahren gegenüber einem Beteiligten nicht abschließt, ist nur zusammen mit der Endentscheidung anfechtbar, sofern nicht in der Entscheidung die gesonderte Beschwerde zugelassen ist. Jede schriftliche Mitteilung einer derartigen Entscheidung enthält einen Hinweis darauf, dass die Entscheidung innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Entscheidung angefochten werden kann. Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung (Artikel 55 GGV).

7.2 Abhilfe

Abhilfe ist möglich, wenn gegen eine Entscheidung Beschwerde eingelegt wurde, für welche die Beschwerdekammern gemäß Artikel 55 GGV zuständig sind.

Erachtet die Dienststelle oder Instanz des Amtes, deren Entscheidung angefochten wird, die Beschwerde als zulässig und begründet, so hat sie ihre Entscheidung zu berichtigen. Dies gilt nicht, wenn dem Beschwerdeführer ein anderer an dem Verfahren Beteiligter gegenübersteht (Artikel 58 Absatz 1 GGV).

Wird die Entscheidung nicht innerhalb eines Monats nach Eingang der Beschwerdebegründung berichtigt, so ist die Beschwerde unverzüglich und ohne sachliche Stellungnahme der Beschwerdekammer vorzulegen (Artikel 58 Absatz 2 GGV).

Zweck der Abhilfe ist es, die Befassung der Beschwerdekammern mit Beschwerden gegen Entscheidungen, deren Korrekturbedürftigkeit von der Nichtigkeitsabteilung erkannt wird, zu vermeiden. Es ist hingegen nicht Zweck der Abhilfe, lediglich Fehler in Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung zu berichtigen, ohne zugleich deren Ergebnis zu ändern; vielmehr soll dem Anliegen des Beschwerdeführers Genüge getan werden.

Die Grundsätze, die für die Abhilfe bei Entscheidungen der Widerspruchsabteilung gelten, finden entsprechende Anwendung auf die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung (siehe die Richtlinien, Teil A Allgemeine Regeln, Abschnitt 7 Abhilfe).