



HARMONISIERUNGSAMT FÜR DEN BINNENMARKT
(MARKEN, MUSTER UND MODELLE)

Die Beschwerdekammern

**ENTSCHEIDUNG
der Dritten Beschwerdekammer
vom 11. Juli 2007**

In der Beschwerdesache R 377/2006-3

Kirschenhofer Gesellschaft mbH

Gewerbeparkstraße 11
A-3500 Krems
Österreich

Beschwerdeführerin/
Antragstellerin auf Nichtigkeitsklärung

vertreten durch Schönherr Rechtsanwälte GmbH, Tuchlauben 17, A-1010 Wien,
Österreich

gegen

WS Teleshop International Handels-GmbH

Ricoweg Objekt 07
A-2351 Wiener Neudorf
Österreich

Beschwerdegegnerin/GGM Inhaberin

vertreten durch Dr. Volker Vossius, Patentanwaltskanzlei – Rechtsanwaltskanzlei,
Geibelstraße 6, D-81679 München, Deutschland

BESCHWERDE betreffend das Nichtigkeitsverfahren ICD 560 (Gemeinschafts-
geschmacksmuster 000049424)

erlässt

DIE DRITTE BESCHWERDEKAMMER

unter Mitwirkung von Th. Margellos (Vorsitzender), D.T. Keeling (Berichterstatter)
und C. Rusconi (Mitglied)

Geschäftsstellenbeamter: E. Gastinel

die folgende

Verfahrenssprache: Deutsch

Entscheidung

Sachverhalt und Parteivortrag

1. Mit Anmeldetag vom 30. Juni 2003 hat das Amt auf den Namen der Beschwerdegegnerin das Gemeinschaftsgeschmacksmuster Nr. 49424-0001 (im Folgenden: „das angegriffene GGM“) für die Erzeugnisse „Kombination Entsafter, Mixer, Mahlmaschine und Hacker“ eingetragen.
2. Am 8. November 2004 hat die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Nichtigkeitserklärung des angegriffenen GGM gemäß Artikel 52 der Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster („GGV“) (ABl. EG 2002 Nr. L 3, S. 1) eingereicht. Gemäß Artikel 25 Absatz 1 Buchstabe b GGV in Verbindung mit Artikel 5 und 6 GGV begründete sie ihren Antrag im Wesentlichen damit, dass das angegriffene GGM nicht neu und eigenartig sei.
3. Mit Entscheidung vom 19. Januar 2006 (im Folgenden: „die angefochtene Entscheidung“) hat die Nichtigkeitsabteilung den Antrag auf Nichtigkeitserklärung des angegriffenen GGM zurückgewiesen und die Beschwerdeführerin zum Kostenersatz verpflichtet. Die Nichtigkeitsabteilung begründet ihre Entscheidung wie folgt:
 - Werden die zur Begründung des Antrags vorgebrachten Beweismittel nicht in der Sprache des Nichtigkeitsverfahrens eingereicht, so muss der Antragsteller eine Übersetzung der betreffenden Beweismittel in dieser Sprache innerhalb von zwei Monaten nach Einreichung der Beweismittel vorlegen (Artikel 29 Absatz 5 der Verordnung EG Nr. 2245/2002 der Kommission vom 21. Oktober 2002 zur Durchführung der GGV („GGDV“) (ABl. EG 2002 Nr. L 341, S. 28)). Wird die Übersetzung nicht vorgelegt, berücksichtigt die Nichtigkeitsabteilung die Beweismittel nicht.
 - Für die in englischer und chinesischer Sprache verfassten Unterlagen D1, D3 und D4 hat die Antragstellerin keine Übersetzung in die deutsche Verfahrenssprache vorgelegt. Diese Anlagen können daher nicht berücksichtigt werden.
 - Die in deutscher Übersetzung vorgelegte „Bestätigung“ D2 ist keine schriftliche Erklärung unter Eid oder an Eides statt im Sinne des Artikels 65 Absatz 1 Buchstabe f GGV. Auch ist die Aussage „... begannen im Dezember 2002, nach Europa zu exportieren ...“ nicht hinreichend genau, um den Zeitpunkt zu ermitteln, wann die exportierte Ware der Öffentlichkeit im Sinne von Artikel 7 Absatz 1 GGV zugänglich gemacht wurde. Aus der Zeitangabe zum Beginn eines Exports kann nicht ohne Weiteres auf den Zeitpunkt der Ankunft und die Vermarktung der Ware bei nicht genauer benannten Adressaten geschlossen werden.

4. Die Beschwerdeführerin legte am 17. März 2006 gegen die angefochtene Entscheidung Beschwerde ein, die sie mit Schreiben vom 19. Mai 2006 begründete.
5. Die Beschwerdegegnerin nahm am 4. Juli 2006 Stellung.
6. Die Beschwerdeführerin überreichte am 2. September 2006 eine Erwiderung. Die Beschwerdegegnerin reichte am 25. September 2006 eine Duplik ein.

Vorträge der Parteien

7. Die Beschwerdeführerin beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und dem Antrag auf Nichtigkeitserklärung des angegriffenen GGM stattzugeben.
8. Ihre Argumente können wie folgt zusammengefasst werden:
 - Eine Übersetzung der vorgelegten Beweismittel war nicht notwendig, da es sich dabei hauptsächlich um Bilder und Jahreszahlen handelt, die offensichtlich sind, sodass kein Übersetzer benötigt wurde. Aus den Bildern ergibt sich die Art der Produkte und deren Design und aus den Jahreszahlen, dass die aufgezeigten Produkte bereits vor der Offenbarung des GGM Nr 49424-0001 veröffentlicht worden waren.
 - Das in deutscher Übersetzung vorgelegte Beweismittel D2 wurde nicht berücksichtigt, da dieses keine schriftliche Erklärung unter Eid oder an Eides statt im Sinne des Artikels 65 Absatz 1 Buchstabe f GGV sei. Diese Urkunde belegt, dass die auch von der Firma Jianming Electrical Appliances vertriebene multifunktionale Maschine mit identischem Erscheinungsbild bereits 1966 hergestellt und ab Dezember 2002 nach Europa exportiert wurde. Dieses Beweismittel ist vom Amt zu würdigen. Eine derartige Bestätigung der Hersteller des Produktes ist wie jede andere schriftliche Urkunde (z.B. Rechnungen o.ä.) zu würdigen. Die Echtheit des mit Siegel bestätigten Dokuments ist unbestritten, und es wurden von der Beschwerdegegnerin keine Bedenken an der Richtigkeit des Beweismittels aufgezeigt.
 - Die von der Beschwerdeführerin bereits vorgelegte Produktinformation (D1) belegt eindeutig, dass bereits geraume Zeit vor der Anmeldung zur Eintragung des streitgegenständlichen Geschmacksmuster im Jahre 2003 Produkte, die jenem der Beschwerdegegnerin identisch sind, der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind. Denn die aufgelisteten Firmen produzieren und bewerben die in den Produktinformationen abgebildeten Geräte ja gerade zum Vertrieb auf dem (auch europäischen) Markt, was auch z.B. durch die von der Beschwerdeführerin vorgelegte Beilage D2 bestätigt wird.
 - Insbesondere die Produkte der Firmen Guangdong Shunde Jianming Electric Co. Ltd (JM-200A1, 1999 entwickelt), Geenwah Industrial o.Ltd (JU-207 und JU-208, beide entwickelt 2001), Peskoe Electrical Appliances Industrial

Co. Ltd (PS-603, 2001 entwickelt), Shunde Bolong Industrial Co. Ltd (CDE280, 2002 entwickelt) und Mester Electrical Appliance Co. Ltd (MST-403, 2002 entwickelt) waren der Öffentlichkeit bereits einige Jahre früher zugänglich gemacht worden.

- Auch durch die von der Beschwerdeführerin vorgelegte Beilage D4 geht eindeutig hervor, dass dem gegenständlichen Geschmacksmuster identische Geräte bereits 2003 in Katalogen der Firma Jianming Electrical Appliances veröffentlicht wurden (z.B. der multifunktionale Entsafter und Mixer JM-200B1).
- Aus diesem Grund war das eingetragene GGM Nr. 49424-0001 zum Zeitpunkt der Anmeldung zur Eintragung im Jahre 2003 nicht mehr neu, da bereits vorher identische Produkte der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurden.
- Es kommt auch nicht darauf an, ob die von der Beschwerdeführerin vorgelegten Produkte tatsächlich nach Europa gelangt sind. Vielmehr ist maßgeblich, dass das Geschmacksmuster den europäischen Verkehrskreisen bekannt gemacht worden ist. Dies kann auch durch Kataloge und Ähnliches erfolgen. Es ist allgemein bekannt, dass der europäische Markt gerade solche Produkte im asiatischen Raum erwirbt und die europäischen Verkehrskreise daher die Produktentwicklung in China beobachten. Darüber hinaus belegt die von der Beschwerdeführerin eingereichte Beilage D2 auch den Export solcher Produkte nach Europa.
- Selbst für den Fall, dass die oben verglichenen vorbestehenden Gestaltungen nicht als identisch angesehen werden, weist das angegriffene Geschmacksmuster keinen anderen Gesamteindruck auf, der sich vom Gesamteindruck der früheren Gestaltungen unterscheidet. Denn diese Produkte gleichen in der gesamten Erscheinungsform den vorerwähnten Produkten der diversen Firmen außerordentlich. Insbesondere die abgerundete Kontur des GGM und der älteren Muster ist identisch. Darüber hinaus gleicht sich auch die ovale, unten abgeflachte Gestalt mit der kleinen länglichen Ausbuchtung an der Seite des Produkts in allen Fällen. Darüber hinaus weisen alle Produkte einen Drehschalter in der Mitte des unteren Viertels auf und einen länglichen Schuber in der Mitte der Maschine. Auch die Oberflächenstruktur und der Werkstoff sind identisch, ebenso wie die Aufteilung in farbige und durchsichtige Produktkomponenten. Darüber hinaus ist nicht nur das Design der Produkte dasselbe, sondern teilweise auch die Funktionen.
- Der Gesamteindruck, den das gegenständliche Geschmacksmuster bei seiner Anmeldung im Jahre 2003 beim informierten Benutzer hervorrief, hat sich nicht vom Gesamteindruck unterschieden, den die bereits früher der Öffentlichkeit zugänglich gemachten Produkte, die bereits in der Produktinformation (D1) sowie dem Katalog aus dem Jahre 2003 (D4) beigelegt wurden, bei diesem Benutzer hervorriefen. Dem angefochtenen GGM fehlt es somit jedenfalls an Eigenart.

- Das angefochtene GGM bezieht sich nicht nur auf das Hauptgerät, sondern auch auf Zubehör, wofür ebenso das oben Gesagte gilt. Insbesondere das Produkt JM-200B1 aus der Broschüre der Jianming Electrical Appliance weist identisches Zubehör auf; ebenso das Produkt CDE280 der Firma Shunde Bolong Industrial Co. Ltd. Dass auch Zubehör dem vorbestehenden Design entspricht, unterstützt umso mehr das Resultat, dass die Designs identisch sind bzw. jedenfalls aufgrund der Ähnlichkeit keine Eigenart vorliegen kann.
9. Die Beschwerdegegnerin beantragt, die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen und hilfsweise zurückzuweisen.
10. Ihre Argumente lassen sich wie folgt zusammenfassen:
- Die Beschwerdebegründung wurde nicht unterschrieben. Es liegt also ein erheblicher Formmangel vor. Auf der letzten Seite der Beschwerdebegründung fehlt die Unterschrift des Vertreters. Eine Rechtsmittelbegründung ohne Unterschrift des Rechtsmittelführers ist jedoch nicht wirksam eingereicht. Soweit auf der ersten Seite der Beschwerdebegründung eine Unterschrift ohne Angabe des Namens des Unterzeichners abgegeben wurde, wird der Mangel der fehlenden Unterschrift hinsichtlich der eigentlichen Begründung auf den Seiten 2 bis 6 nicht behoben. Die Beschwerde ist daher als unzulässig zu verwerfen.
 - Gegenstand des Nichtigkeitsantrags ist ausweislich der Entscheidung des Amtes die Abbildung einer Kombination unterschiedlicher Gegenstände in einem GGM. Der Schutzbereich des GGM erstreckt sich daher auf die Kombination aller gezeigten Gegenstände (Entsafter, Mahlmaschine, Mixer und Hacker nebst sämtlichen Zubehörteilen). Eine Begründung, dass die Kombination nicht neu sei oder der Kombination die Eigentümlichkeit fehle, wird nicht im Ansatz gegeben.
 - Selbst wenn man die Angriffsmittel der Beschwerdeführerin trotz der Verfahrensfehler und trotz der Verspätung der Beweismittel zulassen würde, ist aus der Beschwerdebegründung selbst bereits nicht ersichtlich, ob die angeblich neuheitsschädlichen Unterlagen die eingetragene Kombination des Geschmacksmusters vorweg nehmen.
 - Der Sachvortrag der Beschwerdeführerin erschöpft sich in der bloßen Behauptung, das GGM sei im Hinblick auf die Abbildungen der Anlagen D1 bis D5 nicht mehr neu. Welche dies konkret sein sollen, wird in der Beschwerdebegründung selbst noch nicht einmal näher erläutert.
 - Die Beschwerdeführerin behauptet nur pauschal, dass die in Anlagen D1 bis D5 gezeigten Produkte „identisch“ sind, „produziert“ wurden und in den „Vertrieb“ gelangten.
 - Bei der Prüfung, ob ein GGM wegen fehlender Neuheit zu widerrufen ist, obliegt es dem Antragsteller nachzuweisen, dass den relevanten Verkehrskreisen alle gezeigten Merkmale des eingetragenen

Geschmacksmusters bereits vor dem Anmeldetag durch ein konkretes Produkt bekannt waren.

- Die Beschwerdeführerin kann mit keinem einzigen Satz begründen, ob die angeblich in China produzierten Produkte jemals überhaupt nach Europa gelangten (z.B. Vorlage von Frachtbriefen über den Transport), an wen diese Produkte dann in Europa verkauft wurden (Vorlage von Rechnungen gegenüber europäischen Vertreibern) und in welchen Verkaufsstätten in Europa die gezeigten Produkte verkauft wurden (Name der Kaufhäuser nebst Produktbroschüren in einer europäischen Sprache usw.).
- Die Beweismittel erschöpfen sich in chinesischen Gefälligkeitsbescheinigungen, die sämtlich als unglaubwürdig gerügt werden. Jeder chinesische Produzent weiß normalerweise ganz genau, an wen er geliefert hat und in welchen Mengen geliefert wurde. Die Beschwerdeführerin nennt aber keinen einzigen Vertreter bzw. kein Kaufhaus in Europa.
- Die Beschwerdebegründung ist unbegründet, da noch nicht einmal näher erläutert wird, wann welches Produkt wo in Europa verkauft wurde.
- Hinsichtlich der Frage, ob die Produkte gemäß den Abbildungen D1 bis D5 den Angriff wegen fehlender Neuheit überhaupt rechtfertigen, ist der Sachvortrag der Beschwerdeführerin ebenfalls unbegründet.
- Bei einem Angriff wegen fehlender Neuheit eines eingetragenen GGM hat die Beschwerdeführerin sich damit auseinanderzusetzen, ob „sämtliche eingetragenen Merkmale“ des GGM durch ein Produkt (z.B. eines der Produkte, die, soweit ersichtlich, in Abbildung D1 gezeigt werden) neuheitsschädlich getroffen sind.
- Die Beschwerdeführerin will (und kann offenbar) auch nicht näher darlegen, ob die in den Abbildungen D1 oder D5 gezeigten Gegenstände identisch mit allen gezeigten Gegenständen aus dem GGM sind.
- Die im Beschwerdeverfahren vorgelegten Kopien der Produkte sind so mangelhaft, dass eine Diskussion praktisch nicht möglich ist. Aus den kopierten Abbildungen von D1 bis D5 lassen sich noch nicht einmal die Konturen und Formen der jeweils gezeigten Produkte erkennen.
- Es ist nicht ersichtlich, weshalb die Anlage D1 oder D5 überhaupt alle in Kombination gezeigten Gegenstände des GGM offenbaren sollen. Die einzelnen in D1 oder D5 gezeigten Produkte offenbaren doch ganz offensichtlich gerade nicht die Kombination sämtlicher Gegenstände des GGM.
- Soweit die Beschwerdeführerin auf die Anlage D2 hinweist, handelt es sich um eine pauschale Behauptung eines Produzenten aus China, wonach ein Produkt mit der Bezeichnung „JM-2003131“ im Dezember 2002 nach Europa exportiert wurde. Die Anlage D1 zeigt ein Produkt mit der

Bezeichnung „JM-200A 1“, nicht jedoch das in der Anlage D2 genannte Produkt. Auf Seite 12 der per Telefax eingereichten Anlage der Beschwerdeführerin vom 19. Mai 2006 wird zwar ein Produkt mit der Bezeichnung „JM-200B“ angegeben, die diesbezügliche Abbildung ist aber so schlecht, dass man die einzelnen Gestaltungsmerkmale noch nicht einmal erkennen kann. Die Abbildung offenbart aber letztlich im Verhältnis zu dem angegriffenen Muster ohnehin nicht alle Teile, sodass die Erklärung gemäß Anlage D2 nicht weiter relevant ist.

Entscheidungsgründe

11. Die Beschwerde erfüllt die Anforderungen von Artikel 55, 56 und 57 GGV sowie Artikel 34 GGDV und ist daher zulässig. Keine Vorschrift der anwendbaren Gesetzgebung verlangt, dass eine Beschwerdebegründung unterschrieben werden muss.
12. Die Beschwerde ist unbegründet. Die Beschwerdeführerin hat nicht nachgewiesen, dass es dem angegriffenen GGM zum Zeitpunkt des Antrags auf Eintragung an Neuheit oder Eigenart mangelte.
13. Die Frage, die sich gemäß den Artikeln 5 bis 7 GGV stellt, lautet im Wesentlichen, ob vor dem Anmeldedatum des angegriffenen GGM ein identisches Geschmacksmuster oder ein Geschmacksmuster, das bei einem informierten Benutzer denselben Gesamteindruck hervorruft, der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden war. Ein Geschmacksmuster gilt als der Öffentlichkeit zugänglich gemacht, wenn es bekannt gemacht, ausgestellt, im Verkehr verwendet oder auf sonstige Weise offenbart wurde, es sei denn, dass dies den in der Gemeinschaft tätigen Fachkreisen des betreffenden Wirtschaftszweigs im normalen Geschäftsverlauf nicht bekannt sein konnte.
14. Die Beschwerdeführerin hat in dem Versuch nachzuweisen, dass es dem angegriffenen GGM an Neuheit und Eigenart mangelte, zahlreiche Fotokopien eines Geschmacksmusters vorgelegt, das dem angegriffenen GGM sehr ähnlich, wenn nicht sogar mit ihm identisch ist. Gäbe es überzeugende Beweise, dass dieses Geschmacksmuster der Öffentlichkeit im Sinne von Artikel 7 GGV vor dem Anmeldedatum zugänglich gemacht worden war, hätte der Antrag auf Nichtigkeitserklärung wohl erfolgreich sein können. Derartige Beweise sind jedoch nicht erbracht worden.
15. Es ist nicht erforderlich nachzuweisen, dass das fragliche Geschmacksmuster tatsächlich in Europa oder woanders vermarktet wurde. Wäre das Geschmacksmuster beispielsweise bei einer wichtigen Handelsmesse in China ausgestellt oder in der chinesischen Fachpresse beworben worden, würde dies genügen, da davon ausgegangen werden kann, dass solche Ereignisse im normalen Geschäftsverlauf in Fachkreisen in der Europäischen Gemeinschaft bekannt geworden wären. Das Handelsvolumen zwischen China und Europa ist groß. In einer globalen Wirtschaft kann davon ausgegangen werden, dass Designern, Herstellern, Importeuren und Vertreibern von Küchenmaschinen Produkte bekannt sind, die in China zugänglich sind.

16. Die Beschwerdeführerin hat nicht nachgewiesen, dass das fragliche Geschmacksmuster der Öffentlichkeit in China oder Europa vor dem Anmeldedatum zugänglich gemacht wurde. Sie hat zahlreiche Fotokopien von Küchenmaschinen mit Hinweis auf verschiedene chinesische Hersteller vorgelegt. Einige Kopien enthalten Ausdrücke wie „develop time: 2001“ [„Entwicklungszeit: 2001“] oder „develop time: 2002“ [„Entwicklungszeit: 2002“]. Diese Unterlagen beweisen nicht, dass die darin gezeigten Produkte der Öffentlichkeit in China oder woanders zu einem bestimmten Zeitpunkt zugänglich gemacht oder auf sonstige Weise offenbart wurden. Das zwingendste Beweismittel der Beschwerdeführerin ist die Bestätigung eines chinesischen Unternehmens namens Foshan Shunde Datu Jianming Electric Appliance Co. Ltd mit Datum vom 5. April 2005. Diese Bestätigung trägt einen amtlich aussehenden Stempel und enthält die Aussage, dass das fragliche Unternehmen 1996 mit der Produktion des „Food Blender (Mixer) JM-200BI“ und im Dezember 2002 mit dem Export des Produkts nach Europa begonnen hat. Der Erklärung sind einige Bilder von Mixern beigefügt, einschließlich des JM-200BI, der dem angegriffenen GGM ähnlich sieht, auch wenn festgestellt werden muss, dass die Fotokopie von schlechter Qualität ist. Der Beweiswert dieser Bestätigung ist gering. Das ausstellende Unternehmen hat ein offensichtliches Interesse an der Nichtigkeitserklärung des angegriffenen GGM, da es ein Produkt herstellt, das das angegriffene GGM verletzen würde, wenn Letzteres nicht für nichtig erklärt würde. Die bloße Behauptung eines Unternehmens ohne stützende Beweismittel stellt unter solchen Umständen keine ausreichende Basis für die Nichtigkeitsklärung eines eingetragenen Geschmacksmusters dar.
17. Die Beschwerde muss folglich zurückgewiesen werden.

Kostenverteilung

18. Als die unterliegende Partei hat die Beschwerdeführerin gemäß Artikel 70 Absatz 1 GGV die Kosten und Gebühren des Nichtigkeits- und Beschwerdeverfahrens zu tragen. Insofern wird der Beschwerdeführerin aufgegeben, gemäß Artikel 70 Absatz 6 GGV und Artikel 79 Absatz 7 Buchstabe f GGDV die Vertretungskosten der Beschwerdegegnerin für das Beschwerdeverfahren in Höhe von 900 € zu erstatten.

Tenor der Entscheidung

Aus diesen Gründen entscheidet

DIE KAMMER

wie folgt:

- 1. Der Beschwerde wird zurückgewiesen.**
- 2. Die Beschwerdeführerin trägt die Vertretungskosten der Beschwerdegegnerin im Nichtigkeits- und Beschwerdeverfahren. Diese Kosten werden in Höhe von 900 € festgesetzt.**

Th. Margellos

D.T. Keeling

C. Rusconi

Geschäftsstellenbeamter:

E. Gastinel