



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 15/13

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
30. April 2015

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Gebrauchsmusteranmeldung 20 2011 005 433.0

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 5. März 2015 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Werner sowie der Richterin Bayer und des Richters Dr.-Ing. Baumgart

beschlossen:

Die Beschwerde des Anmelders wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Der Anmelder und Beschwerdeführer (im Folgenden: Anmelder) hat am 19. April 2011 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) die Eintragung eines Gebrauchsmusters mit der Bezeichnung

„Gewichtskraft durch Wasserhub mit Gewichten zur Stromerzeugung (Kurzform) W.G.ST.“

beantragt und dazu sieben Zeichnungsblätter eingereicht, die über Figurendarstellungen hinaus auch Erläuterungen in Textform enthalten. Mit Bescheid vom 10. August 2011 hat die Gebrauchsmusterstelle gegenüber dem Anmelder unter anderem beanstandet, dass die eingereichten Zeichnungen nicht den Anforderungen von §§ 4 und 7 GebrMV entsprächen. Nach diesen Vorschriften dürften die Zeichnungen keine Erläuterungen enthalten, § 7 Abs. 6 GebrMV. In demselben Bescheid wurde der Anmelder dazu aufgefordert, die Bezugszeichenlisten („Agenda“) auf einem gesonderten Blatt einzureichen. Mit diesem Bescheid wurden dem Anmelder das Merkblatt für Gebrauchsmusteranmelder (Ausgabe 2009) und die Gebrauchsmuster-Verordnung (Formular G 6180 10.06) übersandt.

Mit Bescheid vom 28. Oktober 2011 forderte die Gebrauchsmusterstelle den Anmelder dazu auf, den Vorgaben des Bescheids vom 10. August 2011 binnen eines Monats zu entsprechen, andernfalls müsse der Anmelder mit einer Zurückweisung seiner Anmeldung rechnen. Mit Bescheid vom 4. Januar 2012 verlängerte die Gebrauchsmusterstelle die mit Bescheid vom 28. Oktober 2011 gesetzte Frist für die Ausräumung der mit Bescheid vom 10. August 2011 mitgeteilten Beanstandungen bis zum 15. März 2012.

Mit Schriftsatz vom 13. März 2012 meldete sich Patentanwalt T... als Vertreter des Anmelders und beantragte eine Verlängerung der Stellungnahmefrist vom 15. März 2012 bis zum 15. Juli 2012. Mit Schriftsatz vom 3. Mai 2012 legte Patentanwalt T... die Vertretung des Anmelders nieder.

Mit Bescheid vom 27. August 2012 setzte die Gebrauchsmusterstelle dem Anmel-der für die Erledigung der sich aus den Beanstandungen aus dem Bescheid vom 10. August 2011 ergebenden Aufgaben eine weitere Frist von einem Monat und übersandte einen weiteren Abdruck des Bescheides vom 10. August 2011.

Am 18. September 2012 reichte der Anmelder ein weiteres Mal die Anmeldeun-terlagen vom 19. April 2011 beim DPMA ein, diesmal unter zusätzlicher Verwen-dung des dafür nach § 3 Abs. 1 GebrMV vorgesehenen Vordrucks. Dabei reichte er u. a. 7 Zeichnungsblätter ein, die neben der jeweiligen, teilweise lediglich hin-sichtlich des Schwärzungsgrades gegenüber der Darstellung in der Fassung vom 19. April 2011 abgeschwächten, ansonsten jeweils unveränderten Figur weiterhin Erläuterungen in Textform enthalten.

Die Gebrauchsmusterstelle beanstandete mit Bescheid vom 1. Oktober 2012 die Zeichnungen vom 18. September 2012, da auf den Zeichnungen eine „Agenda mit abgedruckt“ ist, was „nicht zulässig“ ist. Sie wies dazu auf den Bescheid vom 10. August 2011 hin und bat den Anmelder, „Zeichnung und Agenda“ binnen eines Monats jeweils auf getrennten Blättern einzureichen.

Mit Bescheid vom 19. Dezember 2012 verlängerte die Gebrauchsmusterstelle die im Bescheid vom 1. Oktober 2012 gesetzte Frist um einen weiteren Monat und teilte mit, dass der Anmelder mit einer Zurückweisung seiner Anmeldung rechnen müsse, sofern er sich innerhalb dieser Frist nicht äußerte.

Mit Beschluss vom 1. März 2013 hat die Gebrauchsmusterstelle die Anmeldung des Anmelders aus den Gründen ihres Bescheides vom 1. Oktober 2012 zurückgewiesen.

Am 18. März 2013 ist beim DPMA ein Telefax des Anmelders vom selben Tage eingegangen. Darin heißt es u. a. „gegen den Beschluss vom 1. März 2013 – AZ 20 2011 005 433.0 werde ich heute Einspruch einlegen. ...“. Eine Zahlung des Anmelders in Höhe der Beschwerdegebühr von 200,00 € ist am 19. März 2013 erfolgt.

Mit Schriftsatz vom 30. April 2013 hat der Anmelder unter anderem um einen Gerichtstermin gebeten, an dem mindestens ein Fachingenieur bzw. eine Ingenieurin teilnehmen sollten. In der Erwartung, dass das Patentgericht durch Hinzuziehung von Fachingenieuren seine Gebrauchsmusteranmeldung prüfen werde, hat der Anmelder weiter seine Bereitschaft mitgeteilt, dem Gericht seine Erfindung persönlich zu erklären.

Mit richterlicher Verfügung vom 22. April 2014 ist der Anmelder unter anderem auf die Anforderungen an eine Gebrauchsmusteranmeldung nach § 4 GebrMG und § 7 GebrMV hingewiesen worden, soweit es um die vorgeschriebene Form für die Einreichung von Zeichnungen geht. Für die Nachreichung formgerechter Zeichnungen wurde dem Anmelder eine Frist von einem Monat gesetzt. Weiter wurde er darauf hingewiesen, dass er damit rechnen müsse, dass seine Beschwerde keinen Erfolg haben dürfte, wenn er die erbetenen Unterlagen nicht zur Akte reichen würde. Er wurde darauf hingewiesen, dass eine Prüfung des Gegenstands der Anmeldung auf Neuheit, erfinderischen Schritt und gewerbliche Anwendbarkeit nicht stattfindet. Für den vollständigen Inhalt der richterlichen Hinweise vom 22. April 2014 wird Bezug genommen auf Bl. 20, 21 der Gerichtsakten.

Mit der Ladung zum Termin zur mündlichen Verhandlung wurde der Anmelder nochmals darauf hingewiesen, dass die Zeichnungsblätter keine unzulässigen An-

gaben enthalten dürften und die Bezugszeichenlisten („Agenden“) auf gesonderten Blättern einzureichen seien. Im Übrigen wurde nochmals auf die dem Anmelder zugesandten Bescheide vom 10. August 2011, vom 27. August 2012 und vom 1. Oktober 2012 hingewiesen.

In der mündlichen Verhandlung am 5. März 2015 teilte der Anmelder mit, dass er keine neuen Zeichnungsblätter mitgebracht habe, die die beanstandeten Zeichnungsblätter ersetzen und die gerügten Formfehler ausräumen sollten. Er gab seiner Hoffnung Ausdruck, der Senat könnte sich über die gesetzlichen Formvorschriften für die Zeichnungsblätter für Gebrauchsmuster-Anmeldungen hinwegsetzen. Er erwähnte, dass er der Auffassung war, dass eine Nachreichung neuer Zeichnungsblätter, die die beanstandeten Zeichnungsblätter ersetzen und die gerügten Formfehler ausräumen könnten, nicht mehr möglich sei.

In der Verhandlung hat der Senat dem Anmelder Kopien der Gebrauchsmuster-Verordnung und des aktuellen Merkblattes für Gebrauchsmusteranmelder übergeben. Weiter hat der Senat dem Anmelder auch an Hand dieser Unterlagen nochmals erläutert, in welchen Punkten die geltenden Zeichnungsblätter vom 18. September 2012 den gesetzlichen Formvorschriften nicht genügten. Insbesondere hat der Senat auf die Vorschrift des § 7 Abs. 6 GebrMV hingewiesen und diese erläutert.

Der Anmelder hat beantragt,

den angegriffenen Beschluss aufzuheben

und ihm eine Frist zu gewähren, in der er neue Zeichnungsblätter beim 35. Senat des Bundespatentgerichts einreichen kann, die die beanstandeten Zeichnungsblätter ersetzen sollen mit dem Ziel, die gerügten Formfehler auszuräumen.

Am Schluss der mündlichen Verhandlung verkündete der Senat folgenden Beschluss:

- „1. Eine Entscheidung wird an Verkündungs Statt zugestellt werden.
2. Der Beschwerdeführer kann bis zum 19. März 2015 beim 35. Senat des Bundespatentgerichts einreichen:
 - neue Zeichnungsblätter, die die beanstandeten Zeichnungsblätter ersetzen und die gerügten Formfehler ausräumen sollen,
 - und – gegebenenfalls – Bezugszeichenlisten auf gesonderten Blättern.“

Am Schluss der Sitzung hat der Senat dem Anmelder den (reinen) Text des verkündeten Tenors ausgehändigt.

Mit Fax vom 19. März 2015 hat der Anmelder beim DPMA drei jeweils eine Figur zeigende Zeichnungsblätter, ein mit „Zeichenerklärung“ überschriebenes Blatt und einen zweiseitigen Beschreibungstext eingereicht.

Am 27. März 2015 hat der Anmelder die vorgenannten Unterlagen auch per Fax beim Bundespatentgericht eingereicht.

Für die weiteren Einzelheiten wird Bezug genommen auf die Verfahrensakten bei der Instanzenzüge.

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders ist in der Sache nicht begründet, weil die aus verfahrensrechtlichen Gründen weiterhin geltenden Anmeldeunterlagen vom 18. September 2012 den Anforderungen von §§ 4, 8 Abs. 1 GebrMG i. V. m. § 7 GebrMV nicht genügen. Die Unterlagen, die der Anmelder nach Schluss der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015 am 27. März 2015 bei Gericht nachgereicht hat, waren nicht zu berücksichtigen, weil sie verspätet eingereicht wurden und außerdem teilweise unzulässig sind. Aus diesen verfahrensrechtlichen Gründen können sie die geltenden Anmeldeunterlagen vom 18. September 2012 nicht ersetzen.

1. Der Senat legt das Telefax des Anmelders, das am 18. März 2013 beim DPMA eingegangen ist, auch in Ansehung der Zahlung der Beschwerdegebühr als Beschwerdeschrift i. S. v. § 18 Abs. 1 und Abs. 2 Satz 1 GebrMG i. V. m. § 73 Abs. 1 und 2 PatG aus. Beschwerdeschrift und Beschwerdegebühr sind binnen eines Monats nach Beschlussfassung durch die Gebrauchsmusterstelle und damit rechtzeitig beim DPMA eingegangen.

2. Die Beschwerde hat jedoch keinen Erfolg, weil die aus verfahrensrechtlichen Gründen weiterhin geltenden Anmeldeunterlagen vom 18. September 2012 den Anforderungen von §§ 4, 8 Abs. 1 GebrMG i. V. m. § 7 GebrMV nicht genügen. Die Unterlagen, die der Anmelder nach Schluss der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015 am 27. März 2015 bei Gericht nachgereicht hat, waren nicht zu berücksichtigen, weil sie verspätet eingereicht wurden und außerdem teilweise unzulässig sind. Aus diesen verfahrensrechtlichen Gründen können sie die geltenden Anmeldeunterlagen vom 18. September 2012 nicht ersetzen.

2.1 Die im patentamtlichen Verfahren zuletzt geltenden Anmeldeunterlagen vom 18. September 2012 genügen nicht den Anforderungen von §§ 4, 8 Abs. 1 GebrMG i. V. m. § 7 GebrMV.

Um als Gebrauchsmuster eingetragen zu werden, muss eine Anmeldung den Anforderungen des § 4 GebrMG entsprechen (§ 8 Abs. 1 GebrMG). Die Anmeldung muss gemäß § 4 Abs. 3 Nr. 5 GebrMG die Zeichnungen enthalten, auf die sich die Schutzansprüche oder die Beschreibung beziehen. Die Gebrauchsmusterverordnung (GebrMV) enthält die näheren Bestimmungen über die Form und sonstigen Anforderungen der Anmeldung (§ 4 Abs. 4 GebrMG i. V. m. § 1 Abs. 2 DPMAG). Gemäß § 4 Abs. 1 Satz 1 GebrMV sind die Schutzansprüche, die Beschreibung und die Zeichnungen auf gesonderten Blättern einzureichen. Ein Zeichnungsblatt kann gemäß § 7 Abs. 2 GebrMV zwar mehrere Zeichnungen (Figuren) enthalten. Die Zeichnungen dürfen aber gemäß § 7 Abs. 6 GebrMV bis auf kurze unentbehrliche Angaben wie „Wasser“, „Dampf“, „offen“, „zu“, „Schnitt nach A-B“ keine Erläuterungen enthalten. Gemäß § 7 Abs. 5 GebrMV sollen die Zeichnungen mit Bezugszeichen versehen werden, die in der Beschreibung und/oder in den Schutzansprüchen erläutert worden sind. Gleiche Teile müssen in allen Abbildungen gleiche Bezugszeichen enthalten.

Die Zeichnungsblätter vom 18. September 2012 enthalten bei den Figuren nähere Angaben nach Art einer Kurzbeschreibung und zusätzlich jeweils eine – vom Anmelder so bezeichnete – „Agenda“ nach Art einer Bezugszeichenliste und entsprechen daher nicht den Formerfordernissen des § 7 Abs. 6 GebrMV.

2.2 Die vom Anmelder nach Schluss der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015 am 27. März 2015 beim Bundespatentgericht eingereichten Unterlagen waren nicht zu berücksichtigen.

2.2.1 Soweit der Anmelder beim Patentgericht nach Schluss der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015 am 27. März 2015 beim Bundespatentgericht einen zweiseitigen Beschreibungstext eingereicht hat, waren diese Unterlagen schon deswegen nicht zu berücksichtigen, weil der Senat mit seinem Beschluss vom 5. März 2015 dem Anmelder die Nachreichung von Beschreibungstexten nicht nachgelassen hatte.

Wenn der Anmelder in seinem auf den 19. März 2015 datierten, bei Gericht am 27. März 2015 per Telefax eingegangenen Schriftsatz u. a. schreibt:

„Die Beschreibung ist wie von Ihnen gefordert geändert worden.“

so trifft die darin enthaltene Behauptung nicht zu, wonach der Senat den Anmelder zur Einreichung von Beschreibungstexten aufgefordert hätte. Das hat der Senat zu keiner Zeit getan, auch nicht in der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015. Eine entsprechende Aufforderung lässt sich dem Sitzungsprotokoll nicht entnehmen. Dieses Protokoll ist dem Anmelder ausweislich der bei der Gerichtsakte befindlichen Zustellungsurkunde am 12. März 2015 zugestellt worden. Einen Antrag auf Berichtigung des Protokolls hat der Anmelder nicht gestellt.

2.2.2 Die von dem Anmelder nach der mündlichen Verhandlung vom 5. März 2015 am 27. März 2015 bei Gericht eingereichten drei jeweils eine Figur zeigenden Zeichnungsblätter und das weitere mit „Zeichenerklärung“ überschriebene Blatt sind ebenfalls nicht zu berücksichtigen, weil sie erst nach Ablauf der für ihre Nachreichung gesetzten Frist vom 19. März 2015 und zwar am 27. März 2015 bei Gericht eingegangen sind.

Mit Beschluss vom 5. März 2015 hatte der Senat dem Anmelder nachgelassen, bis zum 19. März 2015 beim 35. Senat des Bundespatentgerichts neue Zeichnungsblätter, die die beanstandeten Zeichnungsblätter ersetzen und die gerügten Formfehler ausräumen sollten, und – gegebenenfalls – Bezugszeichenlisten auf gesonderten Blättern nachzureichen.

Wurde in der mündlichen Verhandlung eine Schriftsatzfrist bestimmt und geht der Schriftsatz erst nach Ablauf dieser Frist ein, so ist dessen Inhalt grundsätzlich nicht mehr zu berücksichtigen (vgl. Stein/Jonas, Kommentar zur Zivilprozessordnung, 22. Aufl., Bd. 3 § 139 Rdn. 115). Der Schriftsatznachlass, der insbesondere in Verbindung mit der Zustellung einer Entscheidung an Verkündungs Statt die

Möglichkeit eröffnet, eine Vertagung zu vermeiden, bedeutet keinen Übergang ins schriftliche Verfahren, sondern stellt eine Ausnahme von § 296 a ZPO dar, wonach nach Schluss der mündlichen Verhandlung, auf die eine gerichtliche Entscheidung ergeht, Angriffs- und Verteidigungsmittel nicht mehr vorgetragen werden können. Die Entscheidung ergeht aufgrund und in der Besetzung der mündlichen Verhandlung und unter Einbeziehung nur des rechtzeitig eingereichten, nachgelassenen Vorbringens (vgl. Busse, Patentgesetz, 7. Aufl. § 78 Rdn. 35).

Mit der Einreichung seiner Unterlagen am 19. März 2015 beim DPMA hat der Antragsteller schon deswegen nicht die Frist für die Nachreichung bestimmter Anmeldeunterlagen gewahrt, weil der Senat in seinem Beschluss vom 5. März 2015 ausdrücklich die Einreichung beim 35. Senat des Bundespatentgerichts vorgegeben hatte. Im Übrigen wird das Anmeldeverfahren mit der Vorlage der Beschwerde beim Bundespatentgericht bei diesem anhängig. Auch deswegen hätte die mit Beschluss vom 5. März 2015 nachgelassene Einreichung von Anmeldeunterlagen beim Bundespatentgericht erfolgen müssen.

Die Einreichung der Unterlagen vom 19. März 2015 beim Bundespatentgericht am 27. März 2015 war nicht mehr fristgerecht.

2.2.3 Auch wenn die von dem Anmelder zu spät bei Gericht nachgereichten drei Zeichnungsblätter und das eine mit „Zeichenerklärung“ überschriebene Blatt berücksichtigt werden könnten, würden sie der Beschwerde des Anmelders nicht zum Erfolg verhelfen. Denn auch diese nachgereichten Unterlagen könnten die geltenden Zeichnungsblätter vom 18. September 2012 nicht ersetzen.

Denn die am 27. März 2015 bei Gericht nachgereichten Unterlagen entsprechen bereits inhaltlich nicht dem, wofür das Gericht den Schriftsatznachlass gewährt hat, da nicht lediglich um die beanstandeten Texteintragungen bereinigte Zeichnungsblätter mit unveränderten Figurendarstellungen – also entsprechend den Vorgaben der Gebrauchsmusterverordnung ohne die Formfehler – neu eingereicht

wurden, sondern drei andere, neue Figuren, die mit keiner der geltenden 7 Figuren übereinstimmen. Im Übrigen ist in der geltenden Beschreibung vom 18. September 2012 auf diese 7 Figuren der Anmeldung Bezug genommen; diese Bezugnahme entsprechend § 7 Absatz 5 GebRMV kann offensichtlich nicht für die lediglich drei neuen Figuren mit zudem geändertem Darstellungsgehalt gelten. Denn bei Bezugnahme auf Zeichnungen sind auch entsprechende Figuren einzuzeichnen, auch hierauf wurde der Anmelder anhand des Merkblatts für Gebrauchsmusteranmelder hingewiesen (s. Abschnitt VI, Punkt 2.3 auf Seite 8, ausweislich des handschriftlichen Vermerks auf dem in der Verhandlung überreichten Exemplar, Kopie davon in den Anlagen zum Sitzungsprotokoll).

Darüber hinaus enthalten die drei Zeichnungsblätter noch in den Überschriften weiterhin unzulässige Erläuterungen in Textform wie bereits bei den geltenden Zeichnungsblättern beanstandet.

3. Für eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung bestand kein Anlass. Denn der Anmelder hatte hinreichend Gelegenheit und auch Anleitung bzw. Vorbild hierfür, die mehrfach gerügten Formmängel – wie in der mündlichen Verhandlung zudem eingehend anhand der geltenden Zeichnungsblätter aus dem patentamtlichen Verfahren erläutert – fristgemäß zu beheben.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. *das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,*
2. *bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,*
3. *einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,*
4. *ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,*
5. *der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder*
6. *der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.*

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Werner

Bayer

Dr. Baumgart

Bb