

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

PatG §§ 41 p Abs.3 Nr.4, 36 o Nr. 1

Ein die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde eröffnender Verfahrensmangel im Sinne von § 41 p Abs.3, Nr.4 PatG liegt nicht vor, wenn unter Verletzung von Verfahrensvorschriften ohne mündliche Verhandlung entschieden worden ist.

PatG §§ 41 p Abs.3 Nr.5, 41 h Abs.1

Ein die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde eröffnender Verfahrensmangel im Sinne von § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG kann nicht darin gesehen werden, daß ein Beweisantritt mit sachlich unzureichender, unrichtiger oder sonst rechtsfehlerhafter Begründung abschlägig beschieden worden ist.

BGH, Beschl.v.3.Dezember 1964 - Ia ZB 22/64

Bundespatentgericht

B e s c h l u ß

In der Rechtsbeschwerdesache

Firma Ge[REDACTED] für G[REDACTED]-Geräte mbH. in H[REDACTED]-A[REDACTED],
F[REDACTED] Allee [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch Dr. Hartmut Ha[REDACTED], H[REDACTED]-
Gr. Fl. [REDACTED], P[REDACTED]straße [REDACTED] [REDACTED],

Antragsgegnerin und Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. Firma C[REDACTED] T[REDACTED] M[REDACTED] Co[REDACTED] GmbH.,
K[REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihre beiden Geschäftsführer
Kaufmann Arthur Th[REDACTED], K[REDACTED], v[REDACTED] St[REDACTED]straße [REDACTED],
und Dipl.-Ing. Dr. Klaus R[REDACTED], K[REDACTED], Is[REDACTED]straße [REDACTED],

Antragstellerin I und Rechtsbeschwerdegegnerin I,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

2. Firma I[REDACTED] Ch[REDACTED] In[REDACTED] Ltd. I[REDACTED] Ch[REDACTED]
Ho[REDACTED], Mi[REDACTED], L[REDACTED] S.W. I (Gr[REDACTED]),
gesetzlich vertreten durch ihre Direktoren James Ta[REDACTED]
und Michael John Sinclair Cl[REDACTED], I[REDACTED] Ch[REDACTED] Ho[REDACTED],
Mi[REDACTED], L[REDACTED] S.W. I,

Antragstellerin II und Rechtsbeschwerdegegnerin II,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

betreffend die Löschung des Gebrauchsmusters Nr. 1 848 467

hat der Ia Zivilsenat des Bundesgerichtshofes in der Sitzung
vom 3. Dezember 1964 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten
Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Spreng, Dr. Spengler,
Claßen und Schneider

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des
5. Senats (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des

- 1 a -

Bundespatehtgericht's vom 21.April 1964 wird
auf Kosten der Rechtsbeschwerdeführerin zu-
rückgewiesen.



JLaw – Gesetze und Urteile

Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

G r ü n d e:

I. Für die Antragsgegnerin ist auf Grund Anmeldung vom 23. Dezember 1961 das Gebrauchsmuster Nr. 1 848 467 am 15. März 1963 in die Rolle für Gebrauchsmuster eingetragen worden. Der einzige Schutzanspruch des Gebrauchsmusters lautet:

"Drahtkorb zum anodischen Einsatz in galvanischen Bädern oder Eloxiertbädern zur Aufnahme von Anoden, Anodenresten oder elektrolytischem Metall, dadurch gekennzeichnet, daß die Korbwände aus Titan-Streckmetall hergestellt sind."

Die Antragstellerinnen haben in zwei später miteinander verbundenen Verfahren bei dem Deutschen Patentamt die Löschung des Gebrauchsmusters beantragt. Durch Beschluß der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patentamts vom 17. Juli 1963 wurde das Gebrauchsmuster mangels Neuheit gelöscht.

Gegen diesen Beschluß hat die Antragsgegnerin Beschwerde erhoben. Im Lauf des Beschwerdeverfahrens hat die Antragstellerin zu II beantragt, hilfsweise einen Termin zur mündlichen Verhandlung anzuberaumen.

Die Beschwerde ist durch den ohne mündliche Verhandlung ergangenen Beschluß des 5. Senats des Bundespatentgerichts zurückgewiesen worden. Über die Frage der Zulassung der Rechtsbeschwerde, die von keiner der Verfahrensbeteiligten angeregt worden war, hat sich der Beschwerdesenat in dem Beschluß nicht ausgesprochen.

Gegen den ihr am 10. Juni 1964 zugestellten Beschluß des Beschwerdesenats hat die Antragsgegnerin mit einem am 9. Juli 1964 bei dem Bundesgerichtshof eingegangenen Schriftsatz Rechtsbeschwerde eingelegt.

Die Antragstellerinnen beantragen, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde ist frist- und formgerecht eingelegt und begründet worden. Sie ist auch ohne Zulassung durch den Beschwerdesenat des Bundespatentgerichts an sich statthaft (§ 10 Abs.5 Satz 2 GebrMG i.V. mit § 41 p Abs.3 PatG), weil die einzelnen Rügen, auf die sie gestützt wird, sich jedenfalls zu einem Teil als Rügen darstellen, mit denen das Vorliegen von Verfahrensmängeln behauptet wird, die in § 41 p Abs.3 PatG genannt sind. Die Rechtsbeschwerde ist daher als zulässig anzusehen, ohne daß es dafür zunächst darauf ankommt, ob die Rügen auch begründet sind, die behaupteten Mängel also wirklich vorliegen (BGHZ 39, 333/334).

III. Der Beschwerdesenat hat in Übereinstimmung mit der Gebrauchsmusterabteilung die Auffassung vertreten, daß der von den Antragstellerinnen in zwei übereinstimmenden Exemplaren eingereichte Prospekt "Tip Titanium for Industry" der Firma "Titanium Products Corporation, Detroit 13, Michigan" den Gegenstand des einzigen Anspruchs des Streitgebrauchsmusters in vollem Umfange vorwegnehme. Durch die von den Antragstellerinnen eingereichten beiden Exemplare hält der Beschwerdesenat für bewiesen, daß der Prospekt bereits im Jahre 1960 gedruckt und auch schon in

diesem Jahre an Dritte versandt worden ist. Der Beschwerdesenat stützt sich dabei zunächst darauf, daß in den beiden Prospekten auf den Seiten 6 oben "Juni 1960" und auf den Seiten 12 unten "(C) 1958" (also Copyright 1958) vermerkt ist. Darüber hinaus verweist der Beschwerdesenat darauf, daß der in der Verhandlung vom 17. Juli 1963 überreichte Prospekt auf seiner Rückseite die Anschrift eines Empfängers, an den der Prospekt mit der Post versandt wurde, sowie den Namen des Postamtes "Detroit" und im Poststempel die Jahreszahl "1960" aufweist. Daraus schließt der Beschwerdesenat, daß der Prospekt vor dem Anmeldetag des Gebrauchsmusters erschienen sein müsse und vorveröffentlicht sei. Im Anschluß hieran setzt sich der Beschwerdesenat mit dem Vorbringen der Antragsgegnerin auseinander, es sei zweifelhaft, ob der Prospekt mit den aus den vorgelegten Exemplaren ersichtlichen Blättern schon 1960 zusammengestellt worden sei. Die Antragsgegnerin hatte insoweit geltend gemacht, nach ihrer Ansicht bestehe die Möglichkeit, daß die einzelnen Blätter der Prospekte erst nach einem späteren Zeitpunkt, d.h. nach dem Anmeldetag des Streitgebrauchsmusters zusammengestellt und durch Heftung verbunden worden seien. Hiervon ausgehend hatte die Antragsgegnerin in der Beschwerdeinstanz beantragt, das Alter der Prospekte sowie der Heftung der Prospektblätter durch Sachverständigengutachten feststellen zu lassen.

Der Beschwerdesenat hält die von der Antragsgegnerin dargelegten Zweifel nicht für gerechtfertigt. Nach seiner im angefochtenen Beschlusse näher dargelegten Auffassung bestehen jedenfalls keine begründeten Zweifel, daß gerade die Seite 6 der eingereichten Prospekte, die den Aufdruck

"Juni 1960" zeigt, aus dem Originalprospekt des Jahres 1960 stammt. Das diese Seite tragende Blatt ist aber nach Auffassung des Beschwerdesenats für den Nachweis der Vorwegnahme bereits allein ausreichend, da es auf seiner Rückseite auf die Verwendung von Titanium bei Anodenkörben hinweist. Eine weitere Beweiserhebung hält der Beschwerdesenat daher nicht für erforderlich. Bei der gegebenen Sachlage bestehe, so heißt es im Anschluß hieran im angefochtenen Beschluß, auch keine Veranlassung, dem Beweisantrag der Antragsgegnerin auf Hinzuziehung eines Sachverständigen zur Beurteilung des wahrscheinlichen Alters des Prospekts etwa mittels analytisch-chemischer bzw. metallographischer Untersuchungsmethoden stattzugeben, zumal eine solche Untersuchung auch aus technischen Gründen aussichtslos erscheine. Abschließend wird ausgeführt, daß über die Beschwerde auf schriftlichem Wege habe entschieden werden können (§ 36 o PatG), weil nur eine der obsiegenden Antragstellerinnen einen Eventualantrag auf mündliche Verhandlung gestellt habe.

IV. Die Rechtsbeschwerde greift den angefochtenen Beschluß in mehrfacher Hinsicht an. Sie kann jedoch mit keinem ihrer Angriffe Erfolg haben.

1. Soweit die Rechtsbeschwerde unter Hinweis auf § 10 Abs.5 Satz 2 GebrMG i.V. mit § 41 p Abs.3 Nr. 5 PatG und § 551 Nr. 7 ZPO geltend macht, der angefochtene Beschluß sei im Sinne des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG "nicht mit Gründen versehen", weil die Nichtzulassung der Rechtsbeschwerde im Beschluß nicht begründet worden sei, muß sie aus den in der Entscheidung des erkennenden Senats vom 21.April 1964

(BGHZ 41, 360 = GRUR 1964, 519 - Damenschuh-Absatz) angeführten Gründen erfolglos bleiben. An der in der genannten Entscheidung vertretenen Rechtsauffassung hält der Senat fest. Die Rechtsbeschwerde hat keine Gesichtspunkte geltend gemacht, die zu einer anderen rechtlichen Beurteilung Anlaß geben könnten.

2. Die Rechtsbeschwerde rügt weiter Verletzung des § 10 Abs.5 Satz 2 GebrMG i.V. mit § 41 p Abs.3 Nr.4 PatG und den §§ 551 Nr.6, 139, 286 ZPO.

Sie macht insoweit geltend, sie verkenne zwar nicht, daß der Verfahrensmangel im Sinne des § 41 p Abs.3 Nr.4 PatG die Verletzung von Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens bei der mündlichen Verhandlung zum Gegenstand habe. Dem müsse jedoch der Fall gleichgestellt werden, daß einem Antrag auf mündliche Verhandlung nicht stattgegeben und ohne mündliche Verhandlung entschieden worden sei. Solchen Falles sei zugleich das "Öffentlichkeitsprinzip" verletzt. Nach Auffassung der Rechtsbeschwerde hätte der Beschwerdesenat gemäß § 36 o Nr. 1 PatG i.V. mit § 10 Abs.3 GebrMG mündlich verhandeln müssen, weil eine der obsiegenden Antragstellerinnen den Antrag auf mündliche Verhandlung gestellt habe. Dieser Antrag müsse, so meint die Rechtsbeschwerde, als unbedingt gestellt angesehen werden; das Gesetz sehe eine Eventualstellung nicht vor. Die Antragsgegnerin habe einen solchen Antrag nicht zu stellen brauchen; es genüge, wenn eine der Beteiligten die mündliche Verhandlung beantragt habe. Mit der mündlichen Verhandlung habe die Antragsgegnerin fest gerechnet und sie habe die Absicht gehabt, zu dieser Ver-

handlung noch einen Schriftsatz einzureichen, den sie bereits in Auftrag gegeben gehabt habe. Sie sei dann aber mit der Entscheidung überrascht worden.

Die Rechtsbeschwerde kann jedoch auch mit dieser Rüge keinen Erfolg haben.

Nach § 41 p Abs.3 Nr. 4 PatG ist Voraussetzung, daß bei einem auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangenen Beschluß die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind. Die Vorschrift setzt also voraus, daß eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt wurden. Eine mündliche Verhandlung hat jedoch vorliegend nicht stattgefunden. Die Voraussetzungen des § 41 p Abs.3 Nr. 4 PatG sind daher nicht erfüllt. Anders könnte allerdings zu entscheiden sein, wenn die genannte Vorschrift, wie die Rechtsbeschwerde meint, dahin ausdehnend auszulegen wäre, daß sie auch Fälle umfasse, bei denen unter Verletzung von Verfahrensvorschriften ohne mündliche Verhandlung entschieden wurde, oder wenn sie analog auf solche Fälle anzuwenden wäre. Dies ist aber nach dem eindeutigen Wortlaut der Vorschrift und nach dem Sinn und Zweck des § 41 p Abs.3 PatG nicht möglich. Zu einer solchen Ausweitung des Anwendungsgebietes des § 41 p Abs.3 PatG ist das Gericht weder befugt noch veranlaßt. Die in dieser Vorschrift gegebene Aufzählung der Verfahrensmängel, deren Rüge die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde eröffnen soll, ist als eine erschöpfende Aufzählung anzusehen (BGHZ 41, 360, 365 = GRUR 1964, 519, 521 - Damenschuh-Absatz; vgl. dazu auch Benkard, PatG, 4.Aufl. Rdn. 11 zu § 41 p PatG).

Auch auf den danach für sich allein noch verbleibenden Vorwurf der Rechtsbeschwerde, das Bundespatentgericht habe unter Verstoß gegen § 36 o Nr. 1 PatG die mündliche Verhandlung unterlassen, kann die Rechtsbeschwerde nicht mit Erfolg gestützt werden. Die Geltendmachung einer solchen Verfahrensrüge ist in einer ohne Zulassung erhobenen Rechtsbeschwerde nicht statthaft (vgl. die Entscheidung des Senats vom 16. Juli 1964 - Az. Ia ZB 214/63). Daher braucht darauf, was die Rechtsbeschwerde hierzu vorgebracht hat, nicht eingegangen zu werden.

3. Mit einer weiteren Rüge greift die Rechtsbeschwerde unter Heranziehung von § 10 Abs.5 Satz 2 GebrMG i.V.mit § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG, Art. 103 GG, § 41 h Abs.1 Satz 2 PatG die angefochtene Entscheidung insofern an, als dem Beweisantrag der Antragsgegnerin auf Anhörung eines Sachverständigen über das Alter der entgegengehaltenen Prospektblätter nicht stattgegeben worden ist. Sie trägt vor, das Bundespatentgericht habe damit der Antragsgegnerin einen Beweisantritt von entscheidender Bedeutung mit der unzulänglichen Erklärung abgeschnitten, daß es die Beweiserhebung nicht für erforderlich halte, obwohl es - wie die Rechtsbeschwerde meint - eigene Sachkunde nicht gehabt habe. Darin liege ein schwerer Verfahrensverstoß, der im Rahmen des § 41 p Abs.3 Nr. 5 PatG Berücksichtigung finden müsse. Ebenso wie das Reichsgericht in einer Zeit, in der Rügen aus § 286 ZPO nicht als Revisionsrügen hätten gebracht werden können, vielfach über § 551 Ziff. 7 ZPO schwere Verfahrensverstöße revisionsmäßig beachtet habe, müsse der hier in Rede stehende Verfahrensverstoß im Rahmen des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG Beachtung finden. Wenn ein Beweisantritt von ent-

scheidender Bedeutung in der hier gegebenen Weise abgeschnitten werde, dann liege die nach § 41 h Abs.1 Satz 2 PatG erforderliche Begründung nicht vor. Damit sei zugleich der Tatbestand des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG ("nicht mit Gründen versehen") gegeben.

Bei der hier in Rede stehenden Rüge handelt es sich, wie die Rechtsbeschwerde selbst nicht verkennet, um eine Rüge, die im Verfahren nach der Zivilprozeßordnung eine Verletzung des § 286 ZPO zum Gegenstand haben würde. Der Vortrag der Rechtsbeschwerde läuft ersichtlich auf die Meinung hinaus, Verfahrensrügen nach § 286 ZPO, dem im wesentlichen § 41 h Abs.1 PatG entspricht, seien jedenfalls dann in die Vorschrift des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG einzubeziehen, wenn es sich um schwere Verfahrensverstöße handle, insbesondere um solche, mit denen eine Versagung des rechtlichen Gehörs verbunden sei.

Nach der vom früheren Ersten Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Beschluß I ZB 27/62 vom 21. Dezember 1962 (BGHZ 39, 333) mit eingehender Begründung vertretenen Auffassung, der sich der jetzt erkennende Ia Zivilsenat in mehreren Entscheidungen angeschlossen hat, müssen für die Auslegung der Worte "nicht mit Gründen versehen" in § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG die gleichen allgemeinen Grundsätze gelten, wie sie für die Auslegung derselben Worte in § 551 Nr.7 ZPO entwickelt worden sind. Eine grundsätzlich andere Auslegung dieser Worte in § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG läßt sich weder aus dem Zweck oder der Entstehungsgeschichte der Vorschrift noch aus den Besonderheiten des patentgerichtlichen Verfahrens an sich oder aus der Erwägung rechtfertigen, daß es sich um

ein Verfahren vor einem neu errichteten Gericht handelt. Nach der im Beschluß I ZB 27/62 im einzelnen geschilderten Rechtsprechung ist eine Entscheidung dann "nicht mit Gründen versehen", wenn aus ihr nicht zu erkennen ist, welche tatsächlichen Feststellungen und welche rechtlichen Erwägungen für die getroffene Entscheidung maßgebend waren, oder auch schon dann, wenn auf einzelne Ansprüche im Sinne der §§ 145, 322 ZPO oder auf einzelne selbständige Angriffs- oder Verteidigungsmittel im Sinne der §§ 146, 278 ZPO - sofern sie rechtlich erheblich sein können - überhaupt nicht eingegangen worden ist. Dagegen liegt ein Mangel im Sinne des § 551 Nr.7 ZPO - und damit auch ein Mangel im Sinne des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG - dann nicht vor, wenn die Gründe zu den einzelnen Angriffs- oder Verteidigungsmitteln oder auch die Beweiswürdigung nur sachlich unvollständig, unzureichend, unrichtig oder sonst rechtsfehlerhaft sind. Hiervon ausgehend hat der frühere Erste Zivilsenat in dem erwähnten Beschlusse ausgeführt (BGHZ aaO 343), daß nicht sämtliche Rügen derart, wie sie zur Begründung einer Verletzung der §§ 139, 286 ZPO vorgebracht werden können, schon deshalb als zur Begründung der Rüge nach § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG geeignet angesehen werden können. Eine Ausnahme läßt sich entgegen der Meinung der Rechtsbeschwerde im Hinblick auf den mit der neuen Verfahrensregelung verfolgten Gesamtzweck auch nicht für "schwere Verfahrensverstöße" machen. Eine scharfe Grenze zwischen leichten und schweren Verfahrensverstößen zu ziehen, wäre überdies kaum möglich (ähnlich der V. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in einem Beschluß vom 6. Dezember 1960, abgedruckt bei LM Nr.25 zu § 24 LwVG). Der Hinweis der Rechtsbeschwerde auf frühere Rechtsprechung des Reichsge-

richtes zu § 551 Ziff.7 ZPO muß schon im Hinblick auf den eindeutigen Wortlaut des § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG sowie den Sinn und Zweck dieser Vorschrift bedeutungslos bleiben. Übrigens läßt sich, wie der frühere Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Beschluß vom 21.Dezember 1962 (Az. I ZB 23/62 S.25 - Radgehäuse, in GRUR 1963, 593 inso- weit nicht abgedruckt) im Hinblick auf ähnliches Vorbringen der dortigen Rechtsbeschwerdeführerin festgestellt hat, in der Rechtsprechung des Reichsgerichtes zu § 551 Nr.7 ZPO eine Wendung von einer großzügigeren zu einer engeren Aus- legung nicht feststellen.

Nach alledem könnte die Rechtsbeschwerde selbst dann nicht mit Erfolg auf § 41 p Abs.3 Nr.5 PatG gestützt werden, wenn der Beweisantrag der Antragsgegnerin rechtsfehlerhaft beschioden worden wäre. Es bedarf daher keiner sachlichen Erörterung des hierauf bezüglichen Vorbringens der Rechts- beschwerde.

Soweit die Antragsgegnerin unabhängig hiervon die Rechtsbeschwerde mit dem Vorwurf der Versagung rechtlichen Gehörs, die sie in der Ablehnung des Beweisantrages sieht, zu begründen versucht, kann ihr gleichfalls nicht beigotret- ten werden. Der verfassungsrechtlich gewährleistete Anspruch auf rechtliches Gehör besagt, daß den Beteiligten Gelegen- heit gegeben werden muß, sich zu dem der Entscheidung zu- grunde liegenden Sachverhalt vor Erlaß der Entscheidung zu äußern; das Gericht darf nur solche Tatsachen und Beweis- ergebnisse seiner Entscheidung zugrunde legen, zu denen sich die Beteiligten äußern konnten. Vorliegend ergibt aber schon der eigene Vortrag der Rechtsbeschwerde, daß ein Sachverhalt, der als Verletzung des rechtlichen Gehörs ge-

wertet werden könnte, nicht vorliegt. Im übrigen hat der erkennende Senat in dem zur Veröffentlichung bestimmten Beschluß vom 3. Dezember 1964 in der Sache Ia ZB 18/63 entschieden, daß die Rüge der "Versagung des rechtlichen Gehörs" in einer ohne Zulassung erhobenen Rechtsbeschwerde nicht statthaft ist.

V. Nach alledem war die Rechtsbeschwerde als unbegründet zurückzuweisen, ohne daß es einer - übrigens von der Rechtsbeschwerde nicht beantragten - mündlichen Verhandlung bedurft hätte.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 10 Abs.5 Satz 2 GebrMG, § 41 y Abs.1 Satz 2 PatG.

Dr.Nastelski Spreng Spengler Claßen Schneider