



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTS (Zweite Kammer)

13. November 2012*

„Gemeinschaftsgeschmacksmuster — Nichtigkeitsverfahren — Eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster, die Thermosiphons für Heizkörper darstellen — Älteres Geschmacksmuster — Nichtigkeitsgrund — Fehlende Eigenart — Kein anderer Gesamteindruck — Art. 6 und Art. 25 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 6/2002 — Sättigung des Stands der Technik — Begründungspflicht“

In den verbundenen Rechtssachen T-83/11 und T-84/11

Antrax It Srl mit Sitz in Resana (Italien), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt L. Gazzola,

Klägerin,

gegen

Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM), vertreten zunächst durch G. Mannucci und A. Folliard-Monguiral, dann durch A. Folliard-Monguiral und F. Mattina als Bevollmächtigte,

Beklagter,

andere Beteiligte im Verfahren vor der Beschwerdekammer des HABM und Streithelferin vor dem Gericht:

The Heating Company (THC) mit Sitz in Dilsen (Belgien), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt J. Haber,

wegen Aufhebung der Entscheidungen der Dritten Beschwerdekammer des HABM vom 2. November 2010 (Sachen R 1451/2009-3 und R 1452/2009-3) zu Nichtigkeitsverfahren zwischen der The Heating Company (THC) und der Antrax It Srl

erlässt

DAS GERICHT (Zweite Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten N. J. Forwood sowie der Richter F. Dehousse (Berichterstatter) und J. Schwarcz,

Kanzler: C. Heeren, Verwaltungsrätin,

aufgrund der am 11. Februar 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschriften,

* Verfahrenssprache: Italienisch.

aufgrund der am 24. Mai 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortungen des HABM,

aufgrund der am 18. Mai und 27. Juni 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortungen der Streithelferin,

aufgrund der am 22. August und 19. September 2011 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Erwiderungen,

aufgrund der am 25. und 29. Mai 2012 in Beantwortung einer Frage des Gerichts vom 11. Mai 2012 abgegebenen Erklärungen der Verfahrensbeteiligten,

auf die mündliche Verhandlung vom 27. Juni 2012

folgendes

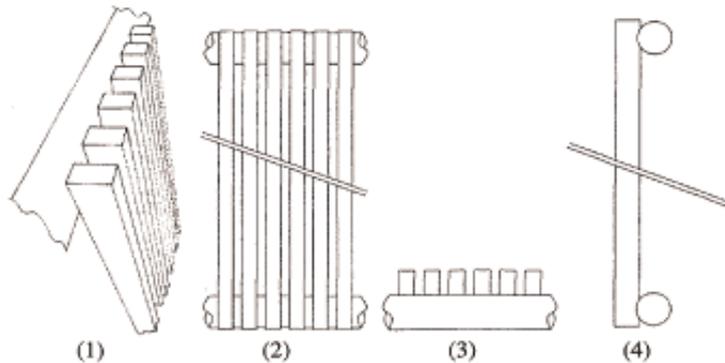
Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

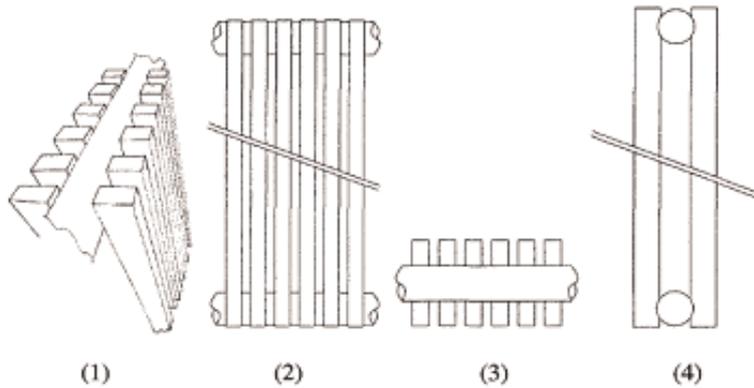
- 1 Die Klägerin, die Antrax It Srl, ist Inhaberin der acht Gemeinschaftsgeschmacksmuster Nr. 000593959-0001 bis Nr. 000593959-0008, die am 25. September 2006 beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) angemeldet und am 21. November 2006 und 20. April 2009 im *Blatt für Gemeinschaftsgeschmacksmuster* veröffentlicht wurden.
- 2 Alle diese Geschmacksmuster stellen nach dem Wortlaut der von der Klägerin beim HABM eingereichten Geschmacksmusteranmeldungen Geschmacksmuster für Thermosiphons („modelli di termosifoni“) dar, bestimmt für die Verwendung bei „Heizkörpern“, die zur Klasse 23.03 des Abkommens von Locarno zur Errichtung einer Internationalen Klassifikation für gewerbliche Muster und Modelle vom 8. Oktober 1968 in geänderter Fassung gehören.
- 3 Nur die Geschmacksmuster Nr. 000593959-0001 und Nr. 000593959-0002 (im Folgenden: streitige Geschmacksmuster) sind Gegenstand der vorliegenden Rechtssachen.

4 Die streitigen Geschmacksmuster werden wie folgt wiedergegeben:

— Geschmacksmuster Nr. 000593959-0002:



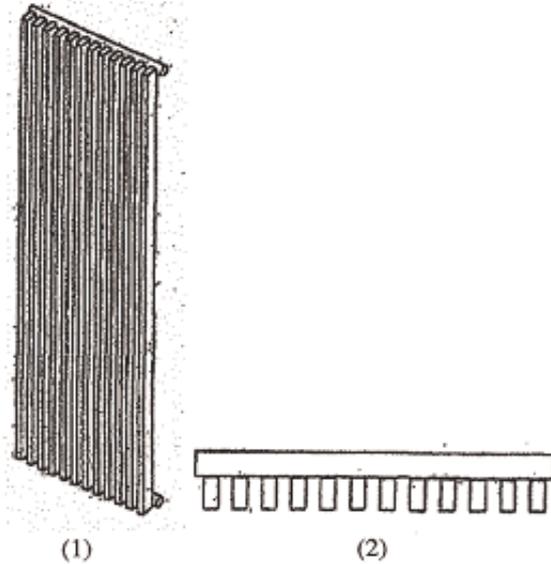
— Geschmacksmuster Nr. 000593959-0001 :



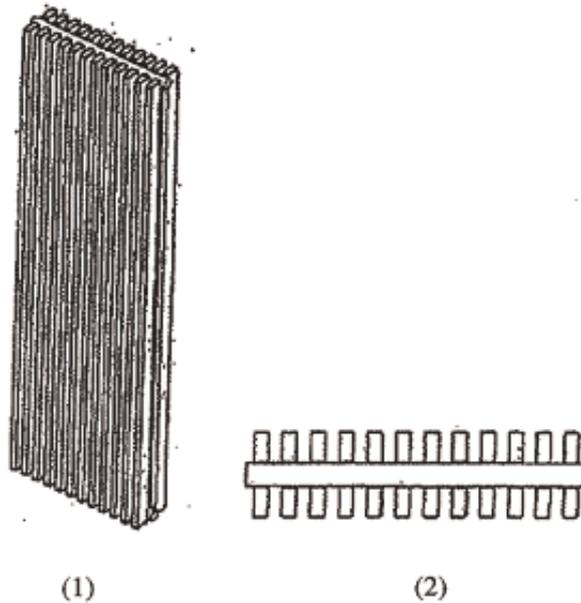
- 5 Am 16. April 2008 reichte die Streithelferin, The Heating Company (THC), beim HABM Anträge auf Nichtigerklärung der streitigen Geschmacksmuster ein, die unter den Aktenzeichen ICD000005312 und ICD000005320 registriert wurden. Diese Anträge auf Nichtigerklärung waren auf Art. 25 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster (ABl. 2002, L 3, S. 1) gestützt, der auf die in den Art. 4 bis 9 dieser Verordnung aufgestellten Voraussetzungen Bezug nimmt.
- 6 Zur Stützung ihrer Anträge auf Nichtigerklärung führte die Streithelferin gegen die streitigen Geschmacksmuster mit den Nrn. 000593959-0002 und 000593959-0001 die deutschen Geschmacksmuster mit den Nrn. 4 und 5 (im Folgenden: ältere Geschmacksmuster) der Sammeleintragung Nr. 40110481.8 an, die am 10. September 2002 veröffentlicht und als internationales Geschmacksmuster mit dem Aktenzeichen DM/060899 auf Frankreich, Italien und Benelux erstreckt wurde.

7 Die älteren Geschmacksmuster werden wie folgt wiedergegeben:

— Geschmacksmuster Nr. 4:



— Geschmacksmuster Nr. 5:



8 Mit Entscheidungen vom 30. September 2009 erklärte die Nichtigkeitsabteilung die streitigen Geschmacksmuster wegen fehlender Neuheit im Sinne von Art. 5 der Verordnung Nr. 6/2002 für nichtig.

9 Gegen diese Entscheidungen legte die Klägerin am 27. November 2009 Beschwerden ein.

- 10 Mit Entscheidungen vom 2. November 2010 (im Folgenden: angefochtene Entscheidungen) hob die Dritte Beschwerdekammer des HABM die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung auf, da sie im Hinblick auf den Nichtigkeitsgrund der fehlenden Neuheit nicht hinreichend begründet seien, und erklärte die streitigen Geschmacksmuster wegen fehlender Eigenart für nichtig.
- 11 Im Einzelnen prüfte die Beschwerdekammer, nachdem sie festgestellt hatte, dass die angefochtenen Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung in Bezug auf den Nichtigkeitsgrund der fehlenden Neuheit (Art. 5 der Verordnung Nr. 6/2002) nicht hinreichend begründet und daher aufzuheben seien, diesen Nichtigkeitsgrund erneut und verneinte sein Vorliegen mit der Begründung, dass die Unterschiede zwischen den streitigen Geschmacksmustern und den älteren Geschmacksmustern (im Folgenden zusammen: fragliche Geschmacksmuster) nicht „außerhalb“ der Entwürfe lägen, wie es bei einem Warencode oder einem Qualitätszeichen der Fall wäre, sondern diese Entwürfe beträfen und daher nicht unter den Begriff der „unwesentlichen Einzelheiten“ im Sinne von Art. 5 Abs. 2 der Verordnung Nr. 6/2002 fallen könnten.
- 12 Sodann prüfte die Beschwerdekammer den Nichtigkeitsgrund der fehlenden Eigenart (Art. 25 Abs. 1 Buchst. b und Art. 6 der Verordnung Nr. 6/2002).
- 13 In diesem Zusammenhang definierte die Beschwerdekammer den informierten Benutzer im Sinne von Art. 6 Abs. 1 der Verordnung Nr. 6/2002 als Person, die Heizkörper erwerbe, um sie in ihre Wohnung einzubauen, und die die Möglichkeit gehabt habe, Geschmacksmuster von Heizkörpern zu sehen und zu vergleichen, indem sie Design- oder Wohnzeitschriften konsultiere, Fachgeschäfte aufsuche und im Internet surfe (Randnr. 39 der angefochtenen Entscheidungen).
- 14 Dann führte die Beschwerdekammer aus, „die [fraglichen Geschmacksmuster] stellen Heizkörper dar, die aus zwei waagerechten Kollektoren mit kreisförmigem Querschnitt bestehen, die auf der Vorderseite [bei den Geschmacksmustern Nr. 000593959-0002 und Nr. 4 bzw. auf der Vorder- und Rückseite für die Geschmacksmuster Nr. 000593959-0001 und Nr. 5] durch eine Reihe vertikaler Elemente (Heizröhren) mit rechteckigem Querschnitt, zwischen denen ein kleiner Abstand liegt, miteinander verbunden sind“ (Randnr. 40 der angefochtenen Entscheidungen).
- 15 Die Beschwerdekammer fuhr mit den folgenden Beurteilungen fort:
- „41. Die [fraglichen Geschmacksmuster] umfassen gleichförmige Bestandteile. Die vertikalen Röhren sind rechteckig, die Kollektoren zylindrisch. Der seitliche Überstand der Kollektoren ist ebenfalls identisch.
42. Das allgemeine Erscheinungsbild der beiden Heizkörper ist als ähnlich anzusehen oder als nicht geeignet, beim informierten Benutzer einen wesentlich voneinander verschiedenen Gesamteindruck hervorzurufen, sei es bei frontaler, seitlicher oder zwischen diesen Betrachtungswinkeln liegender Ansicht des Heizkörpers, wie es bei normaler Benutzung am häufigsten vorkommt.“
- 16 Die Beschwerdekammer führte weiter aus, dass die von der Klägerin hervorgehobenen Unterschiede zwischen den fraglichen Geschmacksmustern in Bezug auf erstens die vordere Ausdehnung (im Folgenden: die Breite) und die seitliche Ausdehnung (im Folgenden: die Tiefe) der Röhren, zweitens das Verhältnis zwischen der Breite der Röhren und dem Abstand zwischen zwei Röhren und drittens das Verhältnis zwischen dem Durchmesser des Kollektors und der Tiefe der Röhren zwar nicht geleugnet werden könnten, aber selbst zusammen betrachtet nicht ausreichen, um aus Sicht des informierten Benutzers den von den fraglichen Geschmacksmustern hervorgerufenen Gesamteindruck zu ändern (Randnrn. 43 bis 47 der angefochtenen Entscheidungen).

- 17 Die Beschwerdekammer wies das Argument, dass im vorliegenden Fall von einem begrenzten Gestaltungsspielraum auszugehen sei, zurück, da insbesondere bei den Heizröhren verschiedene Gestaltungen in Bezug auf den Querschnitt vorstellbar seien (Randnr. 48 der angefochtenen Entscheidungen).
- 18 Die Beschwerdekammer zog den Schluss, dass die streitigen Geschmacksmuster somit aufgrund fehlender Eigenart für nichtig zu erklären seien.

Anträge der Verfahrensbeteiligten

- 19 Die Klägerin beantragt,
- die angefochtenen Entscheidungen aufzuheben, soweit darin die streitigen Geschmacksmuster mit der Begründung für nichtig erklärt wurden, dass sie keine Eigenart hätten, und folglich die Gültigkeit dieser Geschmacksmuster festzustellen;
 - die angefochtenen Entscheidungen aufzuheben, soweit sie damit zur Zahlung der Kosten verurteilt wurde, die der Streithelferin im Verfahren vor dem HABM entstanden sind;
 - das HABM und die Streithelferin dazu zu verurteilen, ihr sämtliche im Rahmen der vorliegenden Verfahren entstandenen Kosten und alle anderen rechtlich geschuldeten Beträge zu erstatten;
 - die Streithelferin dazu zu verurteilen, ihr sämtliche im Rahmen der Verfahren vor dem HABM entstandenen Kosten und alle anderen gesetzlich geschuldeten Beträge zu erstatten.
- 20 Das HABM beantragt,
- die Klagen abzuweisen;
 - der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.
- 21 Die Streithelferin beantragt,
- die Klagen abzuweisen;
 - der Klägerin die Kosten des vorliegenden Verfahrens aufzuerlegen;
 - der Klägerin die im Verfahren beim HABM entstandenen Kosten aufzuerlegen.
- 22 Mit Schreiben vom 13. April und vom 27. Mai 2011 hat das HABM dem Gericht gemäß Art. 133 § 3 der Verfahrensordnung des Gerichts die Akten der Verfahren vor der Dritten Beschwerdekammer übermittelt, die die Akten der Verfahren vor der Nichtigkeitsabteilung enthielten.
- 23 Mit Beschluss vom 29. Februar 2012 hat der Präsident der Zweiten Kammer des Gerichts gemäß Art. 50 § 1 der Verfahrensordnung nach Anhörung der Verfahrensbeteiligten die Verbindung der beiden Rechtssachen zu gemeinsamem mündlichen Verfahren und zu gemeinsamer Entscheidung beschlossen.

Rechtliche Würdigung

- 24 Die Klägerin stützt sich auf einen einzigen Klagegrund, mit dem sie einen Verstoß gegen Art. 6 der Verordnung Nr. 6/2002 geltend macht.

Zur Zulassung der erstmals vor dem Gericht vorgelegten Unterlagen

- 25 Das HABM wendet sich dagegen, dass die in den Anlagen A 3 und A 4 zu den Klageschriften vorgelegten Unterlagen vor dem Gericht zugelassen wurden, da sie in keinem Stadium des Verfahrens vor dem HABM vorgelegt worden seien.
- 26 Die Klägerin bringt demgegenüber vor, dass es sich bei diesen Unterlagen nicht um neue Beweise handele, die den Rahmen des Rechtsstreits änderten, sondern nur um dreidimensionale Darstellungen der fraglichen Geschmacksmuster, die allein zu dem Zweck erstellt worden seien, die fundamentalen Unterschiede, die diese Geschmacksmuster kennzeichneten und die beim informierten Benutzer einen unterschiedlichen Gesamteindruck hervorriefen, besser sichtbar zu machen. Es sei eine Sache, im Rahmen des Verfahrens vor dem Gericht Beweise beizubringen, die neue Umstände einführten oder die als Grundlage für Annahmen dienten, die neu und anders als die vor der Beschwerdekammer entwickelten Argumente seien. Etwas anderes sei es, Unterlagen beizufügen, die bereits vorgebrachte Argumente bestätigen und belegen sollten, dass die Auffassung, die das HABM in den angefochtenen Entscheidungen vertreten habe, weder zutreffend noch stichhaltig sei.
- 27 Es ist festzustellen, dass ungeachtet des Vorbringens der Klägerin die in den Anlagen A 3 und A 4 zu den Klageschriften vorgelegten Unterlagen neue Beweise darstellen, über die die Beschwerdekammer nicht verfügt hat.
- 28 Diese erstmals beim Gericht eingereichten Unterlagen können nicht berücksichtigt werden. Die Klage beim Gericht ist nämlich auf die Kontrolle der Rechtmäßigkeit der von den Beschwerdekammern des HABM erlassenen Entscheidungen im Sinne von Art. 61 der Verordnung Nr. 6/2002 gerichtet, so dass es nicht Aufgabe des Gerichts ist, den Sachverhalt im Licht erstmals bei ihm eingereicherter Unterlagen zu überprüfen. Die genannten Dokumente sind daher zurückzuweisen, ohne dass ihre Beweiskraft geprüft zu werden braucht (Urteil des Gerichts vom 18. März 2010, Grupo Promer Mon Graphic/HABM – PepsiCo [Wiedergabe eines runden Werbeträgers], T-9/07, Slg. 2010, II-981, Randnr. 24; vgl. auch entsprechend Urteile des Gerichtshofs vom 13. März 2007, HABM/Kaul, C-29/05 P, Slg. 2007, I-2213, Randnr. 54, und des Gerichts vom 23. Mai 2007, Henkel/HABM – SERCA [COR], T-342/05, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 31).
- 29 Dasselbe gilt, wie das HABM und die Streithelferin in der mündlichen Verhandlung geltend gemacht haben, für die den Erklärungen der Klägerin vom 29. Mai 2012 beigefügten Unterlagen, die erstmals zur Stützung ihrer Auffassung vorgelegt wurden, dass eine Sättigung des Stands der Technik vorgelegen habe.

Zum einzigen Klagegrund: Verstoß gegen Art. 6 der Verordnung Nr. 6/2002

- 30 Mit diesem Klagegrund macht die Klägerin geltend, dass die Beschwerdekammer Fehler bei ihrer Beurteilung der Eigenart der streitigen Geschmacksmuster begangen habe. Zwischen den fraglichen Geschmacksmustern bestünden derartige Unterschiede, dass die beim informierten Benutzer hervorgerufenen Gesamteindrücke verschieden seien und es den streitigen Geschmacksmustern somit nicht an Eigenart fehle.
- 31 Das HABM und die Streithelferin treten dem Vorbringen der Klägerin entgegen.
- 32 Gemäß Art. 4 Abs. 1 der Verordnung Nr. 6/2002 wird ein Geschmacksmuster nur durch ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster geschützt, soweit es neu ist und Eigenart hat.
- 33 Gemäß Art. 6 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 6/2002 hat ein eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster Eigenart, wenn sich der Gesamteindruck, den es beim informierten Benutzer hervorruft, von dem Gesamteindruck unterscheidet, den ein anderes Geschmacksmuster, das

der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist, vor dem Tag der Anmeldung zur Eintragung oder, wenn eine Priorität in Anspruch genommen wird, vor dem Prioritätstag bei diesem Benutzer hervorrufft.

- 34 Art. 6 Abs. 2 der Verordnung Nr. 6/2002 bestimmt, dass bei der Beurteilung der Eigenart der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters berücksichtigt wird.
- 35 Art. 63 der Verordnung Nr. 6/2002 bestimmt, dass „[i]n dem Verfahren vor dem [HABM] das [HABM] den Sachverhalt von Amts wegen [ermittelt]. Soweit es sich jedoch um Verfahren bezüglich einer Nichtigerklärung handelt, ist das [HABM] bei dieser Ermittlung auf das Vorbringen und die Anträge der Beteiligten beschränkt. ...“
- 36 Erstens ist zur Definition des informierten Benutzers festzustellen, dass nach der Rechtsprechung der Begriff „informierter Benutzer“ im Sinne des Art. 6 der Verordnung Nr. 6/2002 weder den Hersteller noch den Verkäufer des Erzeugnisses erfasst, in das das fragliche Geschmacksmuster aufgenommen oder bei dem dieses verwendet werden soll. Ihm ist eine besondere Wachsamkeit eigen, und er verfügt über eine gewisse Kenntnis vom vorherigen Stand der Technik, d. h. vom Formenschatz der sich auf das fragliche Erzeugnis beziehenden Geschmacksmuster, die am Anmeldetag des betreffenden Geschmacksmusters zugänglich waren (Urteil Wiedergabe eines runden Werbeträgers, oben in Randnr. 28 angeführt, Randnr. 62).
- 37 Ferner setzt die Benutzereigenschaft voraus, dass der Betreffende das Produkt, das das Geschmacksmuster verkörpert, zu dem für dieses Produkt vorgesehenen Zweck benutzt (Urteil des Gerichts vom 22. Juni 2010, Shenzhen Taiden/HABM – Bosch Security Systems [Fernmeldegeräte], T-153/08, Slg. 2010, II-2517, Randnr. 46).
- 38 Außerdem setzt das Adjektiv „informiert“ voraus, dass der Benutzer, ohne ein Entwerfer oder technischer Sachverständiger zu sein, die verschiedenen Geschmacksmuster kennt, die es in dem betroffenen Wirtschaftsbereich gibt, dass er gewisse Kenntnisse in Bezug auf die Elemente besitzt, die diese Geschmacksmuster für gewöhnlich aufweisen, und dass er diese Produkte aufgrund seines Interesses an ihnen mit verhältnismäßig großer Aufmerksamkeit benutzt (Urteil Fernmeldegeräte, oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 47).
- 39 Dies bedeutet jedoch nicht, dass ein informierter Benutzer über die durch die Benutzung des betreffenden Produkts erworbenen Erfahrungen hinaus in der Lage wäre, die durch die technische Funktion gebotenen äußeren Aspekte des Produkts von dessen gewillkürten Aspekten zu unterscheiden (Urteil Fernmeldegeräte, oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 48).
- 40 In seinem Urteil vom 20. Oktober 2011, PepsiCo/Grupo Promer Mon Graphic (C-281/10 P, Slg. 2011, I-10153, Randnr. 53), hat der Gerichtshof ausgeführt, dass der Begriff des informierten Benutzers als Begriff zu verstehen ist, der zwischen dem im Markenbereich anwendbaren Begriff des Durchschnittsverbrauchers, von dem keine speziellen Kenntnisse erwartet werden und der im Allgemeinen keinen direkten Vergleich zwischen den einander gegenüberstehenden Marken anstellt, und dem des Fachmanns als Sachkundigem mit profunden technischen Fertigkeiten liegt. Somit kann der Begriff des informierten Benutzers als Bezeichnung eines Benutzers verstanden werden, dem eine durchschnittliche Aufmerksamkeit, aber eine besondere Wachsamkeit eigen ist, sei es wegen seiner persönlichen Erfahrung oder seiner umfangreichen Kenntnisse auf dem betreffenden Gebiet.
- 41 Im vorliegenden Fall hat die Beschwerdekammer den informierten Benutzer als Person definiert, die Heizkörper erwerbe, um sie in ihre Wohnung einzubauen. Diese Person sei insoweit „informiert“, als sie die Möglichkeit gehabt haben müsse, Geschmacksmuster von Heizkörpern zu sehen und zu vergleichen, indem sie Design- und Wohnzeitschriften konsultiere, Fachgeschäfte aufsuche und im Internet surfe. Mit anderen Worten sei diese Person zwar kein Fachmann für Produktgestaltung (wie

ein Architekt oder Innenarchitekt), aber über das, was der Markt bietet, Modetrends und die grundlegenden Merkmale der Produkte auf dem Laufenden (Randnr. 39 der angefochtenen Entscheidungen).

- 42 Diese Definition, der die Klägerin im Übrigen zustimmt, ist zutreffend.
- 43 Was zweitens die Beurteilung der Eigenart eines Geschmacksmusters angeht, so bestimmt Art. 6 Abs. 2 der Verordnung Nr. 6/2002, dass bei dieser Beurteilung der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters zu berücksichtigen ist.
- 44 Der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers des Geschmacksmusters wird insbesondere durch die Vorgaben bestimmt, die sich aus den durch die technische Funktion des Erzeugnisses oder eines Bestandteils des Erzeugnisses bedingten Merkmalen oder aus den auf das Erzeugnis anwendbaren gesetzlichen Vorschriften ergeben. Diese Vorgaben führen zu einer Standardisierung bestimmter Merkmale, die dann zu gemeinsamen Merkmalen aller beim betreffenden Erzeugnis verwendeten Geschmacksmuster werden (Urteile des Gerichts Wiedergabe eines runden Werbeträgers, oben in Randnr. 28 angeführt, Randnr. 67, und vom 9. September 2011, Kwang Yang Motor/HABM – Honda Giken Kogyo [Verbrennungsmotor], T-11/08, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Randnr. 32).
- 45 Je größer also die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters ist, desto weniger reichen kleine Unterschiede zwischen den miteinander verglichenen Geschmacksmustern aus, um beim informierten Benutzer einen unterschiedlichen Gesamteindruck hervorzurufen. Je beschränkter umgekehrt die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Geschmacksmusters ist, desto eher genügen kleine Unterschiede zwischen den miteinander verglichenen Geschmacksmustern, um beim informierten Benutzer einen unterschiedlichen Gesamteindruck hervorzurufen. Somit stützt ein hoher Grad an Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung eines Geschmacksmusters die Schlussfolgerung, dass die miteinander verglichenen Geschmacksmuster, die keine erheblichen Unterschiede aufweisen, beim informierten Benutzer denselben Gesamteindruck hervorrufen (Urteil Verbrennungsmotor, oben in Randnr. 44 angeführt, Randnr. 33).
- 46 In Randnr. 48 der angefochtenen Entscheidungen hat die Beschwerdekammer ausgeführt, dass das Vorbringen der Klägerin, die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers sei im vorliegenden Fall beschränkt, nicht überzeuge. Insbesondere bei den Röhren seien verschiedene Querschnittskonzepte vorstellbar, wie die übrigen Geschmacksmuster der Klägerin, die die Eintragungen Nr. 000593959-0003 bis Nr. 000593959-0008 bildeten, zeigten.
- 47 Die Auffassung der Beschwerdekammer ist zutreffend.
- 48 Bezüglich der Gestaltung der Röhren ist nämlich weder nachgewiesen noch auch nur behauptet worden, dass die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers besonderen Einschränkungen unterlegen hätte. Ganz im Gegenteil hat sich gezeigt, dass der Entwerfer für den Röhrenquerschnitt aus einer großen Bandbreite verschiedener Formen wählen kann, was im Übrigen von den Geschmacksmustern Nr. 000593959-0003 bis Nr. 000593959-0008 der Klägerin veranschaulicht wird.
- 49 In Bezug auf die Gestaltung der Kollektoren wird von der Klägerin nicht belegt, dass die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers durch technische oder rechtliche Zwänge beschränkt wird. So stellt das Vorbringen der Klägerin, es sei „kein Zufall, wenn der Durchmesser der von der [Streithelferin], der [Klägerin] und der großen Mehrheit der Heizkörperhersteller tatsächlich hergestellten Kollektoren konstant ist und 34 oder 35 mm beträgt“, nicht nur keinen Beweis für technische oder rechtliche Vorgaben dar, die den Heizkörperherstellern diesen Durchmesser vorschreiben würden, sondern

bringt im Gegenteil eindeutig zum Ausdruck, dass die Verwendung anderer Kollektorendurchmesser – auch unabhängig von der Verwendung anderer Querschnittsformen als der zylindrischen – nicht nur möglich war, sondern auch praktiziert wurde.

- 50 Diese Erwägungen werden im Übrigen durch die Antwort in der Erwiderung der Klägerin auf die Bemerkung des HABM und der Streithelferin zum fehlenden Nachweis entsprechender technischer oder rechtlicher Vorgaben bestätigt. Die Klägerin antwortet auf diese Bemerkung nämlich nur, dass „zumindest für die Zwecke des vorliegenden Verfahrens die Produkte der Streithelferin und der Klägerin denselben Kollektordurchmesser aufweisen, und dies sicherlich bei der vergleichenden Beurteilung der beiden Heizkörpermodelle einen echten Referenzpunkt“ darstelle. Es ist jedoch festzustellen, dass die Möglichkeit, dass die von den Verfahrensbeteiligten nach den fraglichen Geschmacksmustern konkret hergestellten Heizkörper Kollektoren mit gleichem Durchmesser enthalten, nichts daran ändert, dass keinerlei technische oder rechtliche Beschränkung der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers in Bezug auf die Kollektoren dargetan worden ist.
- 51 Was schließlich die Details der Anordnung der Röhren und Kollektoren betrifft, sind rechtliche oder technische Vorgaben nicht nachgewiesen.
- 52 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass, wie das HABM vorgetragen hat, die Beschwerdekammer in Randnr. 48 der angefochtenen Entscheidungen zu Recht ausgeführt hat, dass der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers nicht eingeschränkt war.
- 53 Drittens ist die von der Klägerin gerügte Beurteilung der Eigenart der streitigen Geschmacksmuster durch die Beschwerdekammer zu prüfen.
- 54 Die Klägerin macht geltend, dass sich die Beschwerdekammer geirrt habe mit ihrer Feststellung, dass bei den fraglichen Geschmacksmustern „auch der seitliche Überstand der Kollektoren identisch“ sei (Randnr. 41 der angefochtenen Entscheidungen). Tatsächlich wiesen die streitigen Geschmacksmuster, was die Kollektoren angehe, gebrochene Linien auf, da sie keine vorbestimmte Länge, aber im Unterschied zu den älteren Geschmacksmustern jedenfalls keinerlei seitlichen Überstand hätten. Folglich stelle der Umstand, dass die Kollektoren der streitigen Geschmacksmuster anders als die älteren Geschmacksmuster nicht mit seitlichen Überständen versehen seien, einen ersten wesentlichen Unterschied zwischen den fraglichen Geschmacksmustern dar, den die Beschwerdekammer zu Unrecht nicht berücksichtigt habe.
- 55 Vorab ist festzustellen, dass die streitigen Geschmacksmuster, wie das HABM dem Gericht gegenüber im Übrigen einräumt, keinerlei Anspruch bezüglich der Enden der Kollektoren und insbesondere eines Überstands enthalten, den diese Kollektoren bei der letzten Röhre gegebenenfalls bilden. Diese fehlende Inanspruchnahme ergibt sich aus den gebrochenen Linien, mit denen in den Ansichten der streitigen Geschmacksmuster die Enden der Kollektoren gezeichnet sind.
- 56 Diese Feststellung der fehlenden Inanspruchnahme in Bezug auf die Enden der Kollektoren steht im Übrigen in Einklang mit der Tatsache, dass die streitigen Geschmacksmuster, wie sich ausdrücklich aus den von der Klägerin eingereichten Anmeldungen ergibt, keine Geschmacksmuster von „Heizkörpern“ sind, sondern einschränkender Geschmacksmuster von „Thermosiphons“ (modelli di termosifoni) für die Verwendung bei Heizkörpern.
- 57 Hierzu ist festzustellen, dass die Bezugnahme auf „Heizkörper“ (radiator per riscaldamento), die das HABM in den im *Blatt für Gemeinschaftsgeschmacksmuster* veröffentlichten Eintragungen von Amts wegen vorgenommen hat, auf eine rein verwaltungsmäßige EntschlieÙung des HABM zurückgeht, die darauf abzielt, diese Eintragungen gemäß der nicht zwingenden Terminologie der durch das Abkommen von Locarno eingeführten Klassifikation einzuordnen (siehe oben, Randnr. 2). Die in den Anmeldungen angegebene Beschreibung der streitigen Geschmacksmuster – Geschmacksmuster von Thermosiphons – wurde durch diese EntschlieÙung weder ersetzt noch ungültig gemacht (vgl. insoweit

Art. 36 Abs. 6 der Verordnung Nr. 6/2002 und Art. 3 der Verordnung [EG] Nr. 2245/2002 der Kommission vom 21. Oktober 2002 zur Durchführung der Verordnung Nr. 6/2002 [ABl. L 341, S. 28]).

- 58 Hieraus ergibt sich, dass sämtliche im vorliegenden Fall vorgenommene Bezugnahmen auf Überstände der Heizkörper der fraglichen Geschmacksmuster, sei es für die Feststellung, dass sie identisch sind oder sein könnten, oder umgekehrt für die Auffassung, dass sie unterschiedlich sind, über den Rahmen des von den streitigen Geschmacksmustern beanspruchten Schutzes hinausgehen und damit unerheblich sind.
- 59 Somit hat die Beschwerdekammer in Randnr. 41 der angefochtenen Entscheidungen zu Unrecht festgestellt, dass „der seitliche Überstand der Kollektoren [der fraglichen Geschmacksmuster] identisch“ sei.
- 60 Ungeachtet der Ausführungen des HABM hierzu gehört diese Überlegung der Beschwerdekammer zu den Erwägungen in Randnr. 41 der angefochtenen Entscheidungen, auf die die Feststellung der Beschwerdekammer in Randnr. 42 dieser Entscheidungen gestützt ist, wonach das „allgemeine Erscheinungsbild der [fraglichen Geschmacksmuster] als ähnlich anzusehen [ist] oder als nicht geeignet, beim informierten Benutzer einen wesentlich voneinander verschiedenen Gesamteindruck hervorzurufen“.
- 61 Allerdings kann diese fehlerhafte Beurteilung der Beschwerdekammer nicht die Aufhebung der angefochtenen Entscheidungen nach sich ziehen, wenn sich zeigen sollte, dass die anderen Erwägungen, die die Beschwerdekammer in diesen Entscheidungen zu den Formen, zur Anordnung und zu den Proportionen von Röhren und Kollektoren angestellt hat, rechtlich hinreichend die Schlussfolgerung begründen, dass die streitigen Geschmacksmuster keine Eigenart haben.
- 62 Was diese anderen Erwägungen betrifft, hat die Beschwerdekammer zunächst ausgeführt, dass die fraglichen Geschmacksmuster die Gemeinsamkeit hätten, zwei waagerechte Kollektoren mit kreisförmigem Querschnitt darzustellen, die auf der Vorderseite (bei den Geschmacksmustern Nr. 000593959-0002 und Nr. 4) und auch auf der Rückseite (Geschmacksmuster Nr. 000593959-0001 und Nr. 5) durch eine Reihe vertikaler Elemente (Heizröhren) mit rechteckigem Querschnitt miteinander verbunden seien, zwischen denen ein kleiner Abstand liege (Randnr. 40 der angefochtenen Entscheidungen).
- 63 Die fraglichen Geschmacksmuster verwendeten Bestandteile, die dieselbe Form hätten. Die vertikalen Röhren seien rechteckig und die Kollektoren zylindrisch (Randnr. 41 der angefochtenen Entscheidungen).
- 64 Sie hat sodann festgestellt, dass die von der Klägerin im Verfahren vor ihr hervorgehobenen Unterschiede bei den Proportionen der fraglichen Geschmacksmuster, die erstens das Verhältnis zwischen Breite und Tiefe der Röhren, zweitens das Verhältnis zwischen der Breite der Röhren und dem Abstand zwischen zwei Röhren und drittens das Verhältnis zwischen dem Durchmesser des Kollektors und der Tiefe der Röhren betreffen, zwar nicht geeignet werden könnten, aber selbst zusammen betrachtet nicht ausreichen, um aus Sicht des informierten Benutzers den von den fraglichen Geschmacksmustern hervorgerufenen Gesamteindruck zu ändern (Randnrn. 43 bis 47 der angefochtenen Entscheidungen).
- 65 Diesen Erwägungen gegenüber wiederholt die Klägerin im Wesentlichen ihr bereits vor dem HABM entwickeltes Vorbringen, das auf die zwischen den fraglichen Geschmacksmustern bestehenden Unterschiede bei den Proportionen gestützt ist, die sie für ausreichend groß hält, um beim informierten Benutzer deutlich verschiedene Gesamteindrücke hervorzurufen. So vergleicht die Klägerin bei den fraglichen Geschmacksmustern das Verhältnis Tiefe/Breite der Röhren (2,2/1 für die

älteren Geschmacksmuster gegenüber 1,7/1 für die streitigen Geschmacksmuster) und das Verhältnis Abstand zwischen zwei Röhren/Breite der Röhren (1/1 für die älteren Geschmacksmuster gegenüber 0,6/1 für die streitigen Geschmacksmuster).

- 66 Nach Auffassung der Klägerin ist nicht zu leugnen, dass die älteren Geschmacksmuster sehr viel tiefer seien als die streitigen Geschmacksmuster und dass die Abstände zwischen den Röhren bei den älteren Geschmacksmustern sehr viel größer seien als bei den streitigen Geschmacksmustern. Hieraus ergebe sich ein deutlicher und erheblicher Unterschied hinsichtlich des beim informierten Benutzer erzeugten Gesamteindrucks.
- 67 Vorab ist festzustellen, dass sich der beantragte Schutz auf Geschmacksmuster bezieht, unabhängig von den konkreten Ausmaßen der Erzeugnisse, bei denen diese Geschmacksmuster Anwendung finden sollen, und dass die Klägerin überdies keinerlei Beweis für rechtliche oder technische Vorgaben beigebracht hat, die für Kollektoren von Heizkörpern einen identischen Durchmesser vorschreiben würden (vgl. dazu oben, Randnrn. 49 und 50).
- 68 Insoweit ist hinzuzufügen, dass der Umstand, dass es der Klägerin vollkommen freisteht, in den Anlagen A 2 zu den Klageschriften Ansichten der fraglichen Geschmacksmuster vorzulegen, die in einem Maßstab wiedergegeben sind, der es erlaubt, die sichtbaren Durchmesser der Kollektoren anzugleichen, nichts daran ändert, dass nicht nachgewiesen wurde, dass diese Kollektoren aufgrund technischer oder rechtlicher Vorgaben konkret mit gleichem Durchmesser hergestellt werden müssten.
- 69 Folglich sind alle Behauptungen der Klägerin, dass die älteren Geschmacksmuster „tiefer“ seien als die streitigen Geschmacksmuster, oder dass die Röhren der älteren Geschmacksmuster „größere Abstände“ aufwiesen als die der streitigen Geschmacksmuster, oder auch, dass je laufendem Meter Thermosiphon die nach den streitigen Geschmacksmustern hergestellten Heizkörper „44 Röhren“ und die nach den älteren Geschmacksmustern hergestellten „24 offensichtlich größere Röhren in größeren Abständen“ enthielten, unerheblich, da konkrete Ausmaße verglichen werden, die gemäß der unbelegten Prämisse berechnet wurden, dass die auf den fraglichen Geschmacksmustern dargestellten Kollektoren notwendigerweise denselben Durchmesser hätten.
- 70 Aus denselben Gründen behauptet die Klägerin zu Unrecht, die Beschwerdekammer habe die Maße der fraglichen Geschmacksmuster nicht angemessen gewürdigt, da sie diese Geschmacksmuster nicht auf der Grundlage gleicher Ausmaße der in diesen Geschmacksmustern dargestellten Kollektoren verglichen habe.
- 71 Im Ergebnis sind für den Vergleich der von den fraglichen Geschmacksmustern hervorgerufenen Gesamteindrücke – über die anderen relevanten Erwägungen zur Formenwahl und zur Anordnung der Röhren und Kollektoren hinaus – hier nur die Erwägungen zu den unterschiedlichen internen Größenverhältnissen der einzelnen Geschmacksmuster von Belang.
- 72 Unter Berücksichtigung dieser Vorbemerkungen ist festzustellen, dass, wie im Übrigen die Beschwerdekammer selbst konstatiert, bei den internen Größenverhältnissen der fraglichen Geschmacksmuster tatsächlich bestimmte Unterschiede bestehen.
- 73 So erwähnt die Beschwerdekammer unter Heranziehung der von der Klägerin vor dem HABM vorgelegten Unterlagen die Unterschiede im Verhältnis Tiefe/Breite der Röhren (2/1 für die älteren Geschmacksmuster gegenüber 1,7/1 für die streitigen Geschmacksmuster) (Randnr. 44 der angefochtenen Entscheidungen), im Verhältnis Abstand zwischen zwei Röhren/Breite der Röhren (1/1 für die älteren Geschmacksmuster gegenüber 0,6/1 für die streitigen Geschmacksmuster) (Randnr. 45 der angefochtenen Entscheidungen) und im Verhältnis Kollektordurchmesser/Röhrentiefe (Verhältnis kleiner als 1 für die älteren Geschmacksmuster und größer als 1 für die streitigen Geschmacksmuster) (Randnr. 46 der angefochtenen Entscheidungen).

- 74 Die Beschwerdekammer ist im Wesentlichen der Auffassung, dass diese Unterschiede – ob einzeln oder zusammengenommen – nicht so bedeutend seien, dass sie den Gesamteindruck, den die fraglichen Geschmacksmuster erzeugten, veränderten (Randnrn. 44 bis 47 der angefochtenen Entscheidungen).
- 75 In diesem Zusammenhang ist die Beschwerdekammer der Ansicht der Klägerin, dass der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers beschränkt gewesen sei, entgegengetreten (Randnr. 48 der angefochtenen Entscheidungen).
- 76 In diesem Stadium der Prüfung der Beurteilungen der Beschwerdekammer ist festzustellen, dass diese letzte Erwägung der Beschwerdekammer zwar zutreffend ist (siehe oben, Randnrn. 46 bis 52), dass die Klägerin im Verfahren vor dem HABM jedoch eine andere Frage aufgeworfen hat, die für die Beurteilung des Grades der Aufmerksamkeit des informierten Benutzers im Hinblick auf Unterschiede zwischen den fraglichen Geschmacksmustern relevant ist.
- 77 Aus den angefochtenen Entscheidungen selbst ergibt sich nämlich, dass die Klägerin sowohl vor der Nichtigkeitsabteilung (vgl. Randnr. 4 zweiter Satz der angefochtenen Entscheidungen) als auch vor der Beschwerdekammer (vgl. Randnr. 11 Buchst. c zweiter Satz der angefochtenen Entscheidungen) vorgebracht hat, dass der Sektor der Heizkörper aus Einzelelementen und Kollektoren in gestalterischer Hinsicht gesättigt sei, mit der Folge, dass die Unterschiede bei den internen Proportionen der fraglichen Geschmacksmuster, die im Vergleich zu den Gemeinsamkeiten dieser Geschmacksmuster keinesfalls als unbedeutend angesehen werden könnten, sondern im Gegenteil für einen informierten Benutzer unmittelbar wahrnehmbar gewesen seien und somit unterschiedliche Gesamteindrücke erzeugt hätten.
- 78 Aus den angefochtenen Entscheidungen geht auch hervor, dass die Klägerin vor der Beschwerdekammer darauf hingewiesen hat, dass diese Argumente in den Verfahren vor der Nichtigkeitsabteilung hinlänglich belegt, von dieser aber nicht – und sei es auch nur, um sie zu widerlegen – berücksichtigt worden seien (Randnr. 11 Buchst. c am Ende der angefochtenen Entscheidungen).
- 79 Die Beschwerdekammer ihrerseits geht jedoch, auch wenn sie die Argumente der Klägerin zur Sättigung des Stands der Technik ausdrücklich erwähnt, in den angefochtenen Entscheidungen nicht auf diese Argumente ein, und sei es auch nur, um sie als unbewiesen zurückzuweisen.
- 80 Insbesondere wird, anders als das HABM im Verfahren vor dem Gericht in seiner Klagebeantwortung vorträgt, in Randnr. 48 der angefochtenen Entscheidungen nicht diese Frage angesprochen, sondern nur diejenige der Beschränkung der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers durch technische oder rechtliche Vorgaben; hierbei handelt es sich um eine andere Frage.
- 81 Die Feststellung, dass die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers nicht durch technische oder rechtliche Vorgaben beschränkt war, beantwortet nämlich nicht die Frage, ob aufgrund der Existenz anderer Geschmacksmuster von Thermosiphons oder Heizkörpern, die dieselben Gesamtmerkmale wie die fraglichen Geschmacksmuster aufweisen, faktisch eine „Sättigung des Stands der Technik“ vorlag, die geeignet sein konnte, den informierten Benutzer stärker für die unterschiedlichen internen Proportionen der einzelnen Geschmacksmuster zu sensibilisieren.
- 82 Das HABM und die Streithelferin, die vom Gericht zur Begründung der angefochtenen Entscheidungen in Bezug auf die von der Klägerin behauptete Sättigung des Stands der Technik befragt worden sind, bestreiten nicht, dass die angefochtenen Entscheidungen keine Begründung zur Frage der Sättigung des Stands der Technik enthalten. Vielmehr räumt das HABM in seiner Erklärung vom 29. Mai 2012 dieses Fehlen einer Begründung im Wesentlichen ein.

- 83 Zugleich trägt das HABM in seiner Erklärung vom 29. Mai 2012 und dann während der mündlichen Verhandlung erstens vor, dass die Klägerin nicht geltend gemacht habe, dass eine Sättigung des Stands der Technik Auswirkungen auf die Wahrnehmung des Modells durch den informierten Benutzer habe, sondern nur, dass sich aus einer solchen Sättigung ein verringerter Gestaltungsspielraum der Entwerfer ergeben könne, und zweitens, dass diese Auffassung unzutreffend sei.
- 84 Hilfsweise macht das HABM, unterstützt durch die Streithelferin, geltend, dass die Klägerin eine Sättigung des Stands der Technik jedenfalls nicht nachgewiesen habe und das HABM auf ins Leere gehende oder unerhebliche Argumente nicht eingehen müsse. Das HABM beruft sich auch auf das Urteil Fernmeldegeräte (oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 58) und trägt vor, das Gericht habe in diesem Urteil die Erheblichkeit einer Sättigung des Stands der Technik, die einfach an eine Tendenz im Design geknüpft sei, verneint oder doch den Grundsatz bestätigt, dass eine solche Tendenz bei der Beurteilung der Eigenart unerheblich sei.
- 85 Zur ersten Aussage des HABM in seiner Erklärung vom 29. Mai 2012 und dann in der mündlichen Verhandlung, die sich darauf bezieht, was die Klägerin vor der Nichtigkeitsabteilung und der Beschwerdekammer behauptet haben soll oder nicht, ist festzustellen, dass sie unmittelbar sowohl durch die Ausführungen in den Randnrn. 77 bis 79 des vorliegenden Urteils als auch dadurch widerlegt wird, dass das HABM in Randnr. 15 seiner Klagebeantwortung selbst auf das Vorbringen der Klägerin vor der Beschwerdekammer zur Sättigung des Stands der Technik Bezug nimmt. Somit kann nicht ernsthaft bestritten werden, dass die Klägerin vor dem HABM das Vorliegen einer Sättigung des Stands der Technik geltend gemacht hat, die Auswirkungen auf die Wahrnehmung der fraglichen Geschmacksmuster durch den informierten Benutzer haben konnte, und dass das HABM dieses Argument eindeutig zur Kenntnis genommen hat.
- 86 Die zweite Aussage des HABM, wonach sich aus einer Sättigung des Stands der Technik keine Verringerung des Gestaltungsspielraums der Entwerfer ergeben könne, ist unerheblich.
- 87 Die einzige in Rede stehende Frage ist die, ob die Beschwerdekammer das Argument der Klägerin, dass eine Sättigung des Stands der Technik geherrscht habe, die geeignet gewesen sei, die Wahrnehmung der fraglichen Geschmacksmuster durch den informierten Benutzer zu beeinflussen, geprüft hat. Wie jedoch bereits festgestellt worden ist, muss die Frage, ob es eine Prüfung durch das HABM gegeben hat, verneint werden.
- 88 In seinen hilfsweise vorgebrachten Argumenten macht das HABM, unterstützt durch die Streithelferin, geltend, dass die Klägerin vor ihm die Sättigung des Stands der Technik jedenfalls nicht nachgewiesen habe und dass es auf ins Leere gehende oder unerhebliche Argumente nicht eingehen müsse.
- 89 Was zunächst den Hinweis darauf betrifft, dass das HABM auf ins Leere gehende oder unerhebliche Argumente nicht eingehen müsse, ist, wie bereits in Randnr. 81 des vorliegenden Urteils ausgeführt worden ist, festzustellen, dass eine Sättigung des Stands der Technik, die sich aus der Existenz anderer Geschmacksmuster von Thermosiphons oder Heizkörpern mit denselben Gesamtmerkmalen wie die fraglichen Geschmacksmuster ergeben soll, insoweit relevant war, als sie geeignet sein könnte, den informierten Benutzer stärker für die unterschiedlichen internen Proportionen der einzelnen Geschmacksmuster zu sensibilisieren.
- 90 Zum Vorbringen, die Klägerin habe vor dem HABM die Sättigung des Stands der Technik nicht nachgewiesen, ist festzustellen, dass diese Erwägung, wie die Klägerin rügt, den Versuch einer verspäteten Begründung der angefochtenen Entscheidungen darstellt, die im Verfahren vor dem Gericht unzulässig ist. Nach ständiger Rechtsprechung ist die Begründung dem Betroffenen nämlich grundsätzlich gleichzeitig mit dem ihn beschwerenden Rechtsakt mitzuteilen; ihr Fehlen kann nicht dadurch geheilt werden, dass der Betroffene die Gründe für den Rechtsakt während des Verfahrens vor dem Richter der Europäischen Union erfährt (Urteile des Gerichtshofs vom 26. November 1981,

Michel/Parlament, 195/80, Slg. 1981, 2861, Randnr. 22, und vom 28. Juni 2005, Dansk Rørindustri u. a./Kommission, C-189/02 P, C-202/02 P, C-205/02 P bis C-208/02 P und C-213/02 P, Slg. 2005, I-5425, Randnr. 463; Urteil des Gerichts vom 12. Dezember 2006, Organisation des Modjahedines du peuple d'Iran/Rat, T-228/02, Slg. 2006, II-4665, Randnr. 139).

- 91 Soweit das Vorbringen des HABM, dass die Sättigung des Stands der Technik im Verwaltungsverfahren nicht nachgewiesen worden sei, ebenso wie die von der Klägerin in ihrer Erklärung vom 29. Mai 2012 vorgebrachten Anträge und Argumente und die damit vorgelegten neuen Unterlagen als eine Aufforderung an das Gericht, die Frage einer solchen Sättigung und ihrer Auswirkungen auf die Wahrnehmung der fraglichen Geschmacksmuster durch den informierten Benutzer selbst zu prüfen, aufgefasst werden kann, ist es zurückzuweisen.
- 92 Die dem Gericht zustehende Abänderungsbefugnis bewirkt nämlich nicht, dass es dazu ermächtigt wäre, eine Frage zu beurteilen, zu der die Beschwerdekammer noch nicht Stellung genommen hat, so dass die Ausübung der Abänderungsbefugnis grundsätzlich auf Situationen zu beschränken ist, in denen das Gericht nach einer Überprüfung der von der Beschwerdekammer vorgenommenen Beurteilung auf der Grundlage der erwiesenen tatsächlichen und rechtlichen Umstände die Entscheidung zu finden vermag, die die Beschwerdekammer hätte erlassen müssen (Urteil des Gerichtshofs vom 5. Juli 2011, Edwin/HABM, C-263/09 P, Slg. 2011, I-5853, Randnr. 72).
- 93 Schließlich ist festzustellen, dass die Bezugnahme des HABM auf das Urteil Fernmeldegeräte (oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 58) nicht relevant ist.
- 94 In der Rechtssache Fernmeldegeräte machte die Klägerin nämlich im Wesentlichen geltend, dass die Gestaltungsfreiheit des Entwerfers insbesondere durch den Wunsch beschränkt sei, sich einer allgemeinen Designtendenz anzupassen (Urteil Fernmeldegeräte, oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 52 am Ende). Das Gericht hat dieses Vorbringen mit der Feststellung zurückgewiesen, dass die Frage, ob ein Geschmacksmuster einer allgemeinen Designtendenz folgt oder nicht, allenfalls in Bezug auf die ästhetische Wahrnehmung des betroffenen Geschmacksmusters von Bedeutung sei und sich daher unter Umständen auf den wirtschaftlichen Erfolg des Produkts auswirken könne, das dieses Geschmacksmuster verkörpere (Urteil Fernmeldegeräte, oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 58).
- 95 Damit hat das Gericht nur verneint, dass eine allgemeine Designtendenz als ein Faktor angesehen werden kann, der die Freiheit des Entwerfers beschränkt, weil gerade diese Freiheit des Entwerfers es ihm erlaubt, neue Formen und neue Tendenzen zu entdecken oder innerhalb einer bestehenden Tendenz Neues zu schaffen.
- 96 Dagegen wollte das Gericht im Urteil Fernmeldegeräte (oben in Randnr. 37 angeführt) nicht zum Ausdruck bringen, dass eine Sättigung des Stands der Technik als für die Beurteilung der Eigenart eines Geschmacksmusters unerheblich anzusehen wäre. Es hat allenfalls Erwägungen bezüglich der Ästhetik des untersuchten Geschmacksmusters oder des wirtschaftlichen Erfolgs des Produkts, das dieses Geschmacksmuster verkörpert, von der Beurteilung der Eigenart ausgeschlossen (vgl. in diesem Sinne Urteil Fernmeldegeräte, oben in Randnr. 37 angeführt, Randnr. 58 Satz 2).
- 97 Aus den vorstehenden Erwägungen ergibt sich, dass die angefochtenen Entscheidungen, obwohl das Argument der Klägerin bezüglich der Sättigung des Stands der Technik ausdrücklich angeführt wurde und für die Beurteilung der Eigenart der streitigen Geschmacksmuster erheblich war, keinerlei Begründung enthalten, die sich darauf bezieht.
- 98 Nach ständiger Rechtsprechung ist aber die Begründungspflicht, die dem Zweck dient, den Betroffenen so ausreichend zu unterrichten, dass er erkennen kann, ob der Rechtsakt sachlich richtig oder eventuell mit einem Mangel behaftet ist, der seine Anfechtung vor dem Unionsrichter zulässt, und außerdem dem Unionsrichter die Prüfung der Rechtmäßigkeit des Rechtsakts zu ermöglichen (Urteile des Gerichtshofs vom 2. Oktober 2003, Corus UK/Kommission, C-199/99 P, Slg. 2003, I-11177,

Randnr. 145, und Dansk Rørindustri u. a./Kommission, oben in Randnr. 90 angeführt, Randnr. 462), ein wesentlicher Grundsatz des Unionsrechts, von dem Ausnahmen nur aufgrund zwingender Erwägungen möglich sind (vgl. Urteil des Gerichts vom 29. September 2005, Napoli Buzzanca/Kommission, T-218/02, Slg. ÖD 2005, I-A-267 und II-1221, Randnr. 57 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- ⁹⁹ Unter diesen Umständen, aus denen sich ergibt, dass die Beschwerdekammer abgesehen von den in den Randnrn. 59 bis 61 des vorliegenden Urteils angesprochenen fehlerhaften Beurteilungen die angefochtenen Entscheidungen in Bezug auf eine für die Beurteilung der Eigenart der streitigen Geschmacksmuster relevante Frage nicht begründet hat, sind diese Entscheidungen aufzuheben, soweit die streitigen Geschmacksmuster für nichtig erklärt wurden; im Übrigen sind die vorliegenden Klagen abzuweisen.

Kosten

- ¹⁰⁰ Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung ist die unterliegende Partei zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da das HABM im Wesentlichen unterlegen ist, sind ihm entsprechend den Anträgen der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.
- ¹⁰¹ Die Streithelferin des HABM trägt nach Art. 87 § 4 Abs. 3 der Verfahrensordnung ihre eigenen Kosten.
- ¹⁰² Die Klägerin hat ferner beantragt, die Streithelferin zur Tragung der ihr im Verwaltungsverfahren vor dem HABM entstandenen Kosten zu verurteilen. Insoweit ist zu beachten, dass nach Art. 136 § 2 der Verfahrensordnung die Aufwendungen der Parteien, die für das Verfahren vor der Beschwerdekammer notwendig waren, als erstattungsfähige Kosten gelten. Dies gilt jedoch nicht für die Aufwendungen für das Verfahren vor der Nichtigkeitsabteilung. Folglich kann dem Antrag der Klägerin, die mit ihrem Vorbringen unterlegene Streithelferin zur Tragung der Kosten des Verwaltungsverfahrens vor dem HABM zu verurteilen, nur hinsichtlich der notwendigen Aufwendungen der Klägerin für die Verfahren vor der Beschwerdekammer stattgegeben werden.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Zweite Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Entscheidungen der Dritten Beschwerdekammer des Harmonisierungsamts für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) vom 2. November 2010 (Sachen R 1451/2009-3 und R 1452/2009-3) werden aufgehoben, soweit damit die Geschmacksmuster Nr. 000593959-0001 und Nr. 000593959-0002 für nichtig erklärt worden sind.**
2. **Im Übrigen werden die Klagen abgewiesen.**
3. **Das HABM trägt neben seinen eigenen Kosten die Kosten, die der Antrax It Srl im Verfahren vor dem Gericht entstanden sind.**
4. **Die The Heating Company (THC) trägt neben ihren eigenen Kosten die Kosten, die Antrax It in den Verfahren vor der Beschwerdekammer entstanden sind.**

Forwood

Dehousse

Schwarcz

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 13. November 2012.

Unterschriften