

Gedächtnisprotokoll zur mündlichen Prüfung am 23.11.2010

Prüfungsvorsitz

VRi am BPatG Dr. E. Klante

Co-Prüfer

Mitglied des Patentamts Frau Dr. Wagner,

Patentanwalt Wachenhausen,

Patentanwalt Braitmayer

Patentanwalt Dr. Gauss

Beginn: 09:20 Uhr

Ende: 14:50 Uhr (davon ca. 30 Minuten Schlussberatung)

Frau Dr. Wagner – Patentrecht

Herr Dr. Gauss - Markenrecht

Herr Wachenhausen – Internationales Patentrecht, Arbeitnehmererfinderrecht

Herr Braitmayer – Gebrauchsmusterrecht, Patentverfahrensrecht, Geschmacksmusterrecht

Richterin Klante – was noch übrig bleibt (Zusammenfassung und Aufarbeitung der Fragen, die zuvor nicht direkt beantwortet wurden oder nicht ganz klar erschienen), Sortenschutz

Das Gedächtnisprotokoll gibt stichpunktartig die behandelten Prüfungsthemen wieder, wobei insbesondere Schwerpunkte herausgearbeitet sind. Die Reihenfolge der Punkte entspricht nicht dem tatsächlichen Ablauf.

GebrM/GeschM

- Kann man eine Markenmeldung in Deutschland ohne Unterschrift auf dem Antrag und ohne Gebührenzahlung einreichen und dennoch einen Anmeldetag erhalten? **(Ja)**
- Geht das auch beim Patent? **(Nein)**
- Wie ist das bei der Gemeinschaftsmarke? **(Nein, kein Anmeldetag ohne Gebührenzahlung - Artikel 27 GMV)**

- Thematisierung der widerrechtlichen Entnahme im Patentrecht, im Anschluss: Gibt es ein vergleichbares Pendant im Markenrecht? (**Ja, Agentenmarke –§ 11 Markengesetz**)
- PA Braitmayer geht einmal die Verletzungstatbestände anhand des GebrMG (§11 ff) durch, später Wechsel ins GeschmMG. Jeder Kandidat durfte sich einen Tatbestand aussuchen. Nach Hinweis der Vorsitzenden, dass auch noch GeschmMG zu prüfen sei, Fortsetzung im Geschmacksmuster. Dort sind es am Ende die gleichen Paragraphen;
- Diskussion, ob Besichtigungsanspruch bei Geschmacksmustern Sinn macht (**eigentlich nicht**); unabhängig davon ist es aber im Prinzip möglich;
- besondere Erwähnung fand der Anspruch, das Urteil auf Kosten des Verletzers öffentlich zu machen (§ 24e GebrMG; § 47 GeschmG);
- Voraussetzungen der Beseitigung der Erstbegehungsgefahr (durch Unterlassungserklärung) und der Wiederholungsgefahr (strafbewehrte Unterlassungserklärung)
- Rechtsbehelfe gegen Zurückweisungen diskutiert: Beschwerde und Weiterbehandlung (§ 123a PatG); dabei wurde mit Herrn Braitmayer erarbeitet, dass der Gedanke der Weiterbehandlung aus dem EPÜ übernommen wurde, andererseits dies in einer wenig geeigneten Form ((Be-)Deutung des Ausdrucks „nach Versäumung einer Frist“?) –PA Braitmayer rät daher dringendst, in der Praxis Beschwerde einzulegen; gegen Beschwerde und Weiterbehandlung hilfsweise nebeneinander (oder umgekehrt) bestehen ebenfalls Bedenken, wegen der Bedingungsfeindlichkeit von Verfahrenshandlungen sofern die Bedingung nicht innerprozessual vorliegt (siehe hierzu Abschnitt „Weiterbehandlung“ im Buch „Patentverfahrensrecht“ von Herrn Braitmayer); → in der Praxis bedeutet die Weiterbehandlung ein hohes Risiko eines Haftungsfalls;
- Unterschiede zwischen Gebrauchsmusterrecht und Patentrecht; Kann man auch im GebrMR weiterbehandeln? (**Ja, über Verweisungsparagraph 21 GebrMG**)
- zuständige Gerichte in GebrM-Streitsachen? **§ 27 GebrMG.**
- Voraussetzungen zur Patentfähigkeit entsprechend der ersten §§ des PatG sowie die Möglichkeiten der Rechtsmittel – Beschwerde, Revision, Nichtzulassungsbeschwerde;

Markenrecht

- Prioritäten von Marken: basierend auf nationaler Marke oder Gemeinschaftsmarke als Prioritätsmarke; Kann auch eine IR-Marke als Prioritätsmarke dienen? (**Nein – die IR-Marke beruht immer auf einer Basismarke. Somit ist die IR-Marke keine erste Anmeldung im Sinne der PVÜ; folglich kann eine IR-Marke nicht als prioritätsbegründende Marke eingesetzt werden**).
- Ist der Slogan „Vorsprung durch Technik“ markenfähig? (**ja** – hat sogar Unterscheidungskraft; vgl. hierzu EuGH-Rechtsprechung C-398/08);
- Prüfer gibt eine aktuelle Markenmeldung eines länglichen Slogans, der sicherlich drei Zeilen lang ist wieder (vgl. BGH – Die Vision), und fragt verschiedene Kandidaten, ob dieser denn markenfähig sein (**nein** - mangelnde Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG)

Sortenschutz

- Es gibt ein Gras, welches Katzenschreck heißen soll; Kann dies eine Sortenbezeichnung sein? (**Nein, Sortenbezeichnung ist lt. Prüfer eine botanische Bezeichnung** - Anmerkung der Verfasser: Cave! Diese Ansicht ist nach unserer Meinung fehlerhaft: Eine Sortenbezeichnung müsste so was sein wie „Linda“ oder „Lemon Symphony“; **Empfehlung Markenmeldung „Katzenschreck“;**)
- Unterscheidbarkeit von Sorten; anschließend
- Diskussion der Voraussetzungen für einen Sortenschutz;
- Sitz des Sortenschutzamtes (**Hannover**);
- Sitz des internationalen Sortenschutzamtes (**Angers**).

Ergänzende Schutzzertifikate

- Welche Arten gibt es (**Arznei/Pflanzenschutz**)
- Gesetzliche Grundlage
- Voraussetzungen für Erteilung eines Schutzzertifikats;
- wie ist es, wenn das Medikament A und B beinhaltet, B als medizinisch wirksam zugelassen ist, etc.;
- Wo kann man Medikamente zulassen? (EMA mit Sitz in London; Deutschland: BfArM mit Sitz in Bonn.

Prozessuales

- Kann der Vorsitzende Richter den Parteivertreter aus dem Saal werfen, weil sein Handy zum 10x klingelt? **Nein**. Kodifiziert wo? **GVG**.
§ 177/178 GVG: alle Teilnehmer der Verhandlung mit Ausnahme des bevollmächtigten Vertreters (da dieser dort nicht aufgeführt ist) können des Saales verwiesen werden; hierzu weitere Diskussion - diese ergab, dass ein Rauswurf des Vertreters ein schwerer Verfahrensfehler wäre, da der Vertreter Organ der Rechtspflege ist. Darüber hinaus mittelbare Verletzung des rechtlichen Gehörs der betroffenen Partei, da diese mitunter so verunsichert sein könnte, dass sie sich nicht mehr traut zu handeln;
- Zielsetzung des §177/178 GVG? **Zur Wahrung der Ordnung vor Gericht!**
- Gerichtsverhandlung vor dem BPatG - Gericht zieht sich inkl. Kandidaten und der Tochter des Vorsitzenden Richters zur Beratung zurück – was nun? **Schwerer Verfahrensfehler – zwar Kandidaten sind durch GVG und Verschwiegenheitsverpflichtung im Zuge ihrer Ausbildung berechtigt, an Beratungen teilzunehmen (nach § 70 I PatG); Tochter der Richterin hingegen nicht. Diese ist Vertreterin der Öffentlichkeit.**
- Strohmann: Bei Einsprüchen: Was wenn während Lizenzverhandlungen der Verhandlungspartner Einspruch über einen Strohmann einlegt; 1. **Strohmannproblematik allgemein, 2. nur kurz angerissen: Verstoß gegen vorvertragliche Treuepflichten.**

- In welcher Sprache kann man im deutschen Nichtigkeitsverfahren, wenn es um ein europäisches Patent geht, bei dem die Verfahrenssprache Englisch war, die Ansprüche ändern? **(a) prinzipiell in Deutsch, da Gerichtssprache deutsch ist → § 126 PatG;**
(b) auch in Englisch, wobei dies die nach Art. 70(1) EPÜ maßgebliche Fassung auch im DE-Nichtigkeitsverfahren ist);

Standesrecht

- Fragen zur Vertretung von Parteien in ähnlichen Sachen (Problem widerstreitender Interessen). Hier einmal Grundpflichten des Patentanwalts § 39a PAO; zum anderen detaillierter in § 4 BOPA;

UWG

- Diskussion um Firmierung von Kanzleinamen z.B. X – Y; X, Y & Partner: Schutz aus geschäftlicher Bezeichnung (§4 MarkenG) versus Markenschutz. Wie beraten Sie Ihren Mandanten?
- Kann man Marken lizensieren **(Ja)**;
- Wie ist das bei Geschäftsbezeichnungen? **(Nein)**;
- Warum nicht? **(vgl. § 4 MarkenG – ferner Verwechslungsproblematik zwischen Betrieben im Sinne des UWG (Herkunftskennzeichnung des Betriebes))**

ArbEG

- Arbeitnehmererfindergesetz: Einmal Durchgang durch die üblichen Schritte der Erfindungsmeldung / Inanspruchnahme; Vergütungsfragen wurden nicht diskutiert.

Fazit:

Insgesamt eine sehr angenehme Prüfungsatmosphäre. Es wurde jeweils in Abschnitten von etwa einer Stunde geprüft; dazwischen 5 bis 10 Minuten Pause sowie eine Mittagspause von 45 Minuten nach dem dritten Teil; Einer der PAe sprach recht schnell und war bei seinen Fragen nicht besonders geduldig, und überdies sprunghaft; ansonsten waren die Prüfer eher ruhig und geduldig und bei zentralen Themen um Verständnis bemüht.

Im Ergebnis haben alle Kandidaten bestanden. Die Noten waren insgesamt erfreulich.