

Österreichische Blätter für

# GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

ÖB1

Herausgeber Österreichische Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz  
und Urheberrecht

Chefredakteur Christian Schumacher

Redaktion Rainer Beetz, Reinhard Hinger

Ständige fachliche Mitarbeit Astrid Ablasser-Neuhuber, Christian Handig

November 2017

06

257 – 304

## Beiträge

### Anmerkungen zum Erwerb von gewerblichen Schutzrechten

Michael Stadler ➔ 260

### ORF-Privileg und Gemeinschafts- antennenanlagen-Ausnahme

Axel Anderl und Bernhard Heinzl ➔ 266

## Aktuelle Entwicklungen

EU-Rechtsentwicklung ➔ 272

Rechtsprechung des EuGH/EuG in EUIPO-Verfahren ➔ 275

Rechtsprechung des OLG Wien in Registerverfahren ➔ 278

## Leitsätze

Nr 26 – 32 ➔ 279

## Rechtsprechung

Gratisbuslinie – Gratisbus zum Bahnhof Rainer Tahedl ➔ 282

Zahnarztwerbung VII – Zahnklinik nahe berühmtem Heilbad  
Silke Graf ➔ 285

W. F. Gözze Frottierweberei/Internationales Baumwollzeichen –  
Marke als Gütezeichen Katharina Majchrzak ➔ 289

Hausdurchsuchung III – Zur Amtshilfe im Kartellverfahren  
Raoul Hoffer ➔ 293

Internet-Rundfunk – Zuständigkeit für Rechtsverletzungen  
durch „Internet-Rundfunk“ Philipp Anzenberger ➔ 298



## ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

66. Jahrgang 2017

**Medieninhaber:** MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1010 Wien, FN 124 181 w, HG Wien. Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften.

**Verlagsadresse:** Johannesgasse 23, 1015 Wien (verlag@manz.at).

**Geschäftsleitung:** Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist Mag. Heinz Kornitner (Verlagsleitung).

**Herausgeber:** Österreichische Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Schwarzenbergplatz 14, 1040 Wien, www.oev.or.at

**Chefredakteur:** RA Dr. Christian Schumacher.

**Redaktion:** Patentanwalt DI Dr. Rainer Beetz, LL.M.; Dr. Reinhard Hinger, Senatspräsident des OLG Wien.

**Ständige fachliche Mitarbeit:** RA MMag. Dr. Astrid Ablasser-Neuhuber, Dr. Christian Handig

**Redaktionsassistent:** Mag. Barbara Gatterbauer.

**Verlagsredaktion:** Mag. Elisabeth Maier, E-Mail: elisabeth.maier@manz.at

**Druck:** Printera Grupa d.o.o., 10431 Sveta Nedelja.

**Verlags- und Herstellungsort:** Wien.

**Grundlegende Richtung:** Laufende Information über die Rechtsprechung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts sowie die Veröffentlichung einschlägiger Fachartikel und Buchbesprechungen.

**Zitiervorschlag:** ÖBI 2017/Nummer.

**Anzeigen:** Heidrun R. Engel, Tel: (01) 531 61-310, Fax: (01) 531 61-181, E-Mail: heidrun.engel@manz.at

**Bezugsbedingungen:** Die ÖBI erscheinen 6x jährlich (2x jährlich mit der Beilage „ipCompetence“). Der Bezugspreis 2017 beträgt € 284,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 56,80. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert. Abbestellungen sind schriftlich bis spätestens sechs Wochen vor Jahresende an den Verlag zu senden.

**Manuskripte und Zuschriften erbitten wir an folgende Adresse:** RA Dr. Christian Schumacher, Schönherr Rechtsanwälte GmbH, Schottenring 19, 1010 Wien, E-Mail: ch.schumacher@schoenherr.eu. Wir bitten Sie, die Formatvorlagen zu verwenden (zum Download unter [www.manz.at/formatvorlagen](http://www.manz.at/formatvorlagen)) und sich an die im Auftrag des Österreichischen Juristentages herausgegebenen „Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)“, 7. Aufl (Verlag MANZ, 2012), zu halten.

**Urheberrechte:** Sämtliche Rechte, insbesondere das Recht der Vervielfältigung und Verbreitung sowie der Übersetzung, sind vorbehalten. Kein Teil der Zeitschrift darf in irgendeiner Form (durch Fotokopie, Mikrofilm oder ein anderes Verfahren) ohne schriftliche Genehmigung des Verlags reproduziert oder unter Verwendung elektronischer Systeme gespeichert, verarbeitet, vervielfältigt oder verbreitet werden.

**Haftungsausschluss:** Sämtliche Angaben in dieser Zeitschrift erfolgen trotz sorgfältiger Bearbeitung ohne Gewähr. Eine Haftung der Autoren, der Herausgeber sowie des Verlags ist ausgeschlossen.

**Grafisches Konzept:** Michael Fürnsinn für buero8, 1070 Wien (buero8.com).

**Covergestaltung:** bauer – konzept & gestaltung, 1040 Wien (erwinbauer.com).

**Gedruckt auf chlorfrei gebleichtem Papier.**

Impressum abrufbar unter [www.manz.at/impressum](http://www.manz.at/impressum)

# Begegnung mit einem Sogenannten

ÖBI 2017/69

Das Kürzel „sog“ steht – wenn nicht großgeschrieben als Hauptwort verwendet – für „sogenannt, -e, -er, -es“. Damit weisen wir auf einen Begriff hin, der nicht allgemein verständlich ist und für dessen Gebrauch um Nachsicht gebeten wird; oder wir drücken abwertende Distanz aus, dass die/der/das so Bezeichnete den benutzten Namen nicht verdient. Im Englischen wäre ein „so-called judge“ also einer, der keiner ist, der sich nur so bezeichnen lässt.

Einem Richter, dem dieses Attribut vom Staatsoberhaupt seines Landes via Twitter verliehen worden war, begegnete ich im Juni in München auf der Munich International Patent Law Conference 2017; James L. Robart, Bundesrichter im District Court for the Western District of Washington, angereist aus Seattle, war dem im Jänner 2017 inaugurierten US-Präsidenten schon im Februar 2017 dadurch unangenehm aufgefallen, dass er den ersten dekretierten „travel ban“ (Einreiseverbot für Angehörige bestimmter Staaten) als verfassungswidrig aufhob.

Der Bezug zum Immaterialgüterrecht liegt nicht auf der Hand, doch Robart judiziert auch (und referierte über) Patent- und Markenrecht. Diese Materien unterliegen – als zwei von wenigen – in den USA der Bundeskompetenz in Gesetzgebung und Rechtsprechung.

Thema der Münchner Konferenz war der vorläufige Rechtsschutz im Patentrecht. Wiewohl im materiellen Patentrecht wenig Unterschiede zwischen der deutschen und der österreichischen Rechtslage bestehen, lassen sich deutsche Gerichte beim einstweiligen Rechtsschutz von der *Harnkatheterset*-Entscheidung des OLG Düsseldorf (29. 4. 2010, I-2 U 126/09) leiten, wonach einstweiliger Rechtsschutz nur dann gewährt wird, wenn der Rechtsbestand des Klagspatents so deutlich zu bejahen ist, dass eine fehlerhafte Provisorialentscheidung, die im Hauptverfahren korrigiert werden müsste, nicht ernstlich zu erwarten ist. In der Praxis wird dafür gefordert, dass das Klagspatent bereits mindestens einen juristischen Angriff auf seinen Bestand überlebt hat. (Da aber das OLG München diese Linie nicht verfolgt, obliegt es findigen Klagevertretern, je nach Bedarf Zuständigkeitstatbestände für den einen oder anderen Sprengel zu finden.)

Die deutschen Gerichte problematisieren bei Sicherungsanträgen auch die Frage, ob das Maß der Dringlichkeit ausreicht. Die Kläger müssen daher den Zeitpunkt des Sicherungsantrags genau abwägen, um nicht zwischen „noch nicht dringlich“ und „nicht mehr dringlich“ zu landen.

Die Begegnungen in München vermittelten somit eine komfortable Zwischenposition: Auf der einen Seite die Belastung des Provisorialverfahrens mit zusätzlichen Prüferfordernissen, auf der anderen Seite die großzügige Kombination der Materien, für die ein und derselbe Richter zuständig ist: Patent- und Verfassungsrecht.

Reinhard Hinger

→ Editorial ..... 257  
**Begegnung mit einem Sogenannten**  
*Von Reinhard Hinger*

## Beiträge

→ Anmerkungen zum Erwerb von gewerblichen Schutzrechten ..... 260  
 Der Beitrag nimmt die Patent- und Markenrechtsnovelle 2017 zum Anlass, die wesentlichen Änderungen im Hinblick auf die registerrechtlichen Vorschriften darzustellen. Dabei werden die Gebrauchsmusterregistrierung durch Beschluss sowie generell die Frage nach dem Inhalt des erteilten bzw registrierten Schutzrechts diskutiert. Weiters werden mögliche Missbrauchsszenarien aufgrund der neuen gelockerten Urkundenvorschriften erörtert.  
*Von Michael Stadler*

→ ORF-Privileg und Gemeinschaftsantennenanlagen-Ausnahme ..... 266  
**Eine Analyse der E AKM/Zürs.net des EuGH zur Kompatibilität der Bestimmungen mit dem Unionsrecht**  
 Die E des EuGH in der Rs AKM/Zürs.net ist in vielerlei Hinsicht beachtlich. Sie beleuchtet die Vereinbarkeit der Sonderbestimmungen in § 17 Abs 3 UrhG, also jener für Kleingemeinschaftsantennenanlagen, und der Zurechnungsregel bei integraler Weiterleitung der Programme des ORF (sog „ORF-Privileg“) mit dem Unionsrecht und kommt dabei zu durchaus kontroversen, aber im Ergebnis aus unserer Sicht richtigen Ergebnissen.  
*Von Axel Anderl und Bernhard Heinzl*

## Aktuelle Entwicklungen

→ EU-Rechtsentwicklung ..... 272  
*Von Astrid Ablasser-Neuhuber, Rainer Beetz, Christian Handig, Dominik Hofmarcher, Christian Schumacher und Adolf Zemann*

→ Rechtsprechung des EuGH und EuG in EUIPO-Verfahren ..... 275  
*Von Katharina Majchrzak und Christoph Bartos*

→ Rechtsprechung des OLG Wien zu patentamtlichen Entscheidungen ..... 278  
*Von David Plasser*

## ÖBL-Leitsätze

→ ÖBL-Leitsätze 2017/26–32 ..... 279

OGH 13. 6. 2017, 4 Ob 98/17 s, *on top-Berichterstattung* ..... 279  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

OGH 3. 5. 2017, 4 Ob 250/16t, 4 IMMER 4 Cent ..... 279  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

EuGH 14. 9. 2017, C-56/16 P, *Port Charlotte*. ..... 279  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

OLG Wien 23. 8. 2017, 133 R 79/17 s, *Werkzeugparty II* ..... 280  
*Anmerkung von Rainer Beetz*

EuGH 6. 9. 2017, C-413/14 P, *Intel II* ..... 280  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

OGH 3. 5. 2017, 4 Ob 271/16f, *Sicherheitsleistung* ..... 281  
*Anmerkung von Lothar Wiltschek*

OGH 28. 3. 2017, 4 Ob 43/17 b, *Metadaten I*; OGH 3. 5. 2017, 4 Ob 74/17 m, *Metadaten II* ..... 281  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

## Rechtsprechung

- **Gratisbuslinie – Gratisbus zum Bahnhof** . . . . . **282**  
**OGH 30. 5. 2017, 4 Ob 267/16t**  
*Mit Anmerkung von Rainer Tahedl*
- **Zahnarztwerbung VII – Die Zahnklinik nahe dem berühmten Heilbad** . . . . . **285**  
**OGH 28. 3. 2017, 4 Ob 241/16v**  
*Mit Anmerkung von Silke Graf*
- **W. F. Gözze Frottierweberei/Internationales Baumwollzeichen – Marke als Gütezeichen** . . . . . **289**  
**EuGH 8. 6. 2017, C-689/15**  
*Mit Anmerkung von Katharina Majchrzak*
- **Hausdurchsuchung III – Zur Amtshilfe im Kartellverfahren** . . . . . **293**  
**OGH als KOG 11. 5. 2017, 16 Ok 8/16m**  
*Mit Anmerkung von Raoul Hoffer*
- **Internet-Rundfunk – Zur Zuständigkeit für Rechtsverletzungen durch „Internet-Rundfunk“** . . . . . **298**  
**OGH 21. 2. 2017, 4 Ob 137/16z**  
*Mit Anmerkung von Philipp Anzenberger*

## Standards

- **Impressum** . . . . . **257**
- **Buchbesprechungen** . . . . . **302**
- **Zeitschriftenübersicht** . . . . . **304**

## Beilage

- **ipCompetence Vol. 18**

www.manz.at/shop – der Webshop für Recht, Steuer, Wirtschaft  
 Jetzt portofrei bestellen!