

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

März 2018

02

45 – 92

## Beiträge

### Diensterfindungen von „Leiharbeitnehmern“

Matthias Brunner und Daniel Alge 48

Relevanz der Erzeugnisse bei Gemeinschaftsgeschmacksmustern

Paul Torggler 53

## Aktuelle Entwicklungen

EU-Rechtsentwicklung 58

Rechtsprechung des EuGH/EuG in EUIPO-Verfahren 61

Rechtsprechung des Europäischen Patentamts 64

Rechtsprechung des OLG Wien in Registerverfahren 65

NEU!  
Judikatur  
des EPA

## Leitsätze

Nr 11 – 15 67

OLG Wien 31. 8. 2017, 4 R 50/17d, Erdbeermilch to go et al

Reinhard Hinger 68

OLG Wien 20. 11. 2017, 133 R 88/17i, Fahrerassistenzsystem

Michael Stadler 70

## Rechtsprechung

Wiesenfest – Veranstaltungs-Konkurrenzkampf Martina Grama 71

Alkohol im Straßenverkehr – Wettbewerbsteilnahme mit fast  
übereinstimmenden Werbekonzepten Lothar Wiltschek 75

Easy Sanitary Solutions/Duschabfluss – Prüfungsmaßstab für  
Gemeinschaftsgeschmacksmuster 79

T-Guardian – Keine Miturheberschaft bei der Trennbarkeit der  
Bestandteile Johann Guggenbichler 85



## ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

67. Jahrgang 2018

**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 Kornrner (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:** ÖBl 2018/Nummer.

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

**Bezugsbedingungen:** Die ÖBl erscheinen 6x jährlich (2x jährlich mit der Beilage „ipCompetence“). Der Bezugspreis 2018 beträgt € 290,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 58,-. 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 Zitierrregeln 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)

# Update-Lückenschluss

ÖBl 2018/12

Wie Ihnen, liebe Leserinnen und Leser, hoffentlich nicht entgangen ist, haben wir in jüngerer Vergangenheit unter tatkräftiger Mitwirkung ständiger Mitarbeiter und Beitragender enorme Anstrengungen unternommen, Ihnen einen kompakten und fachlich fundierten Überblick über die Rechtsprechung und Rechtsentwicklung nicht nur österreichischer Behörden und Gerichte, sondern auch der EU-Gerichte und des EUIPO zu bieten – zuletzt ist mit dem Bericht über die aktuelle Rechtsprechung der Beschwerdekammern des EPA auch noch eine internationale Behörde dazugestoßen, welche die österreichische Patentrechtsprechung maßgeblich prägt.

Unser Ansinnen ist einfach erklärt: Uns ist bewusst, dass sämtliche Informationen online abrufbar sind, nur ist es auch für stark spezialisierte Fachleute zeitlich einfach nicht zu bewältigen, zB sämtliche Entscheidungen der EU-Gerichte in Markensachen (763 Entscheidungen im Jahr 2017) oder der Beschwerdekammern des EPA (2.290 Entscheidungen im Jahr 2016) zu studieren. Mitunter kann schon das Studium von 142 Absätzen einer einzigen Entscheidung des EuGH – aufgrund der sperrigen Sprache – auch einen an der Materie überaus interessierten Leser vor schier unbewältigbare Probleme stellen. Sollte es Ihnen ebenso ergangen sein, kommen Sie in dieser Ausgabe in den Genuss einer gekürzten und deutlich gestrafften Fassung dieser Entscheidung (Zum Prüfungsmaßstab für Gemeinschaftsgeschmacksmuster, aufbereitet von *Hinger*, ÖBl 2018/21) und eines erhellenden, in die Zukunft weisenden Artikels zur in dieser Entscheidung behandelten Problemstellung (*P. Torggler*, Relevanz der Erzeugnisse bei Gemeinschaftsgeschmacksmustern, ÖBl 2018/14).

Wir bemühen uns demnach redlich, den dichten Wald von Entscheidungen für Sie zu lichten und schwer Verdauliches in mundgerechten Häppchen zu servieren – steigende Abonnentenzahlen freuen uns und mit der Anmerkung unseres vormaligen Schriftleiters, er würde nun aufgrund der inhaltlichen Dichte viel länger für das Studium der ÖBl benötigen, erhielt unsere neue Blattlinie die Seligsprechung von oberster Stelle.

In unserem Überblick über sämtliche aktuelle Entwicklungen (bisher) nicht enthalten ist der Hinweis auf Konsultationsverfahren außerhalb der EU-Gesetzgebung: Das EPA hat gerade ein solches Verfahren zur Neuordnung der Verfahrensordnung der Beschwerdekammern mit weitreichenden Änderungsvorschlägen<sup>1)</sup> eröffnet; der Entwurf würde zu einer deutlichen Straffung des Beschwerdeverfahrens führen. Auch wenn kein absolutes Neuerungsverbot vorgeschlagen wird, sieht der Vorschlag doch eine wesentliche Einschränkung von Neuerungen im Rechtsmittelverfahren vor. Somit ist absehbar, dass anmeldungsintensive Industriezweige sowie Vertreter aus Ländern mit einer anderen Rechtstradition dies nicht goutieren werden. Ein spannendes Match ist eröffnet – wir werden Sie, liebe Leserin, lieber Leser, auch darüber informiert halten.

Rainer Beetz

<sup>1)</sup> [www.epo.org/law-practice/consultation/ongoing.html](http://www.epo.org/law-practice/consultation/ongoing.html) (Stand 26. 2. 2018); die Abgabe einer Stellungnahme ist bis zum 30. 4. 2018 möglich.

→ Editorial .....	45
<b>Update-Lückenschluss</b>	
<i>Von Rainer Beetz</i>	

## Beiträge

→ Diensterfindungen von „Leiharbeitnehmern“ .....	48
<b>Das Diensterfindungsrecht im triangulären Beziehungsgeflecht zwischen überlassener Arbeitskraft, Überlasser und Beschäftigter</b>	
Atypische Beschäftigungsformen wie die der Arbeitskräfteüberlassung („Leiharbeit“) finden immer weitere Verbreitung, auch in forschungslastigen Unternehmen. Das im PatG normierte Diensterfindungsrecht ist jedoch seit Anfang des vorigen Jahrhunderts iW unverändert geblieben. Wie könnte der Beschäftigungsform der Arbeitskräfteüberlassung im Hinblick auf das Diensterfindungsrecht Rechnung getragen werden?	
<i>Von Matthias Brunner und Daniel Alge</i>	
→ Relevanz der Erzeugnisse bei Gemeinschaftsgeschmacksmustern .....	53
Mit der Entscheidung der verbundenen Rechtssachen C-361/15 P und C-405/15 P, <i>Duschabfluss</i> , hat der EuGH einige bis dahin offene Fragen zur Relevanz der Erzeugnisse bei Gemeinschaftsgeschmacksmustern geklärt, viel in Richtung „Irrelevanz der Erzeugnisse“. Diese bleiben aber trotzdem relevant.	
<i>Von Paul Torggler</i>	

## Aktuelle Entwicklungen

→ EU-Rechtsentwicklung .....	58
<b>Jüngste Entscheidungen des EuGH und anhängige Vorabentscheidungsverfahren</b>	
<i>Von Astrid Ablasser-Neuhuber, Rainer Beetz, Christian Handig, Dominik Hofmarcher, Christian Schumacher und Adolf Zemann</i>	
→ Rechtsprechung des EuGH und EuG in EUIPO-Verfahren .....	61
<b>Neue Entscheidungen in Registerverfahren zu Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmustern im Instanzenzug vom EUIPO</b>	
<i>Von Katharina Majchrzak und Christoph Bartos</i>	
→ Rechtsprechung des Europäischen Patentamts .....	64
<b>Neue Entscheidungen der Beschwerdekammern des EPA</b>	
<i>Von Matthias Brunner</i>	
→ Rechtsprechung des OLG Wien zu patentamtlichen Entscheidungen .....	65
<b>Neue Entscheidungen des OLG Wien in Registerverfahren im Instanzenzug vom Österreichischen Patentamt</b>	
<i>Von David Plasser und Rainer Beetz</i>	

## ÖB1-Leitsätze

→ ÖB1-Leitsätze 2018/11 – 15 .....	67
OGH 24. 10. 2017, 4 Ob 157/17 t, <i>Master Provider</i> .....	67
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
OGH 24. 10. 2017, 4 Ob 195/17 f, <i>Rolling-Stones-Konzert</i> .....	68
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
OLG Wien 31. 8. 2017, 4 R 50/17 d, <i>Erdbeermilch to go et al</i> .....	68
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
EuGH 20. 12. 2017, C-492/16, <i>Incyte</i> .....	69
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
OLG Wien 20. 11. 2017, 133 R 88/17 i, <i>Fahrerassistenzsystem</i> .....	70
<i>Anmerkung von Michael Stadler</i>	

## Rechtsprechung

- Wiesenfest – Zum Veranstaltungs-Konkurrenzkampf . . . . . 71  
 OLG Graz 5. 4. 2017, 5 R 36/17 d  
*Mit Anmerkung von Martina Grama*
- Alkohol im Straßenverkehr – Zur Teilnahme an einem Wettbewerb mit fast  
 übereinstimmenden Werbekonzepten . . . . . 75  
 OGH 26. 9. 2017, 4 Ob 156/17 w  
*Mit Anmerkung von Lothar Wiltschek*
- Easy Sanitary Solutions/Duschabfluss – Zum Prüfungsmaßstab für Gemein-  
 schaftsgeschmacksmuster . . . . . 79  
 EuGH 21. 9. 2017, C-361/15 P, C-405/15 P
- T-Guardian – Keine Miturheberschaft bei der Trennbarkeit der Bestandteile . . . 85  
 OGH 26. 9. 2017, 4 Ob 64/17 s  
*Mit Anmerkung von Johann Guggenbichler*

## Berichte

- Berichte aus der Tätigkeit der Österreichischen Vereinigung für gewerblichen  
 Rechtsschutz und Urheberrecht (ÖV) . . . . . 88  
*Von Rainer Tahedl, Rainer Schultes, Axel Anderl und Christian Schumacher*

## Standards

- Impressum . . . . . 45
- Buchbesprechungen . . . . . 91



### Zivilverfahren für Kanzleikräfte – in aller Kürze auf den Punkt gebracht.

2017. XII, 88 Seiten.  
 Br. EUR 26,80  
 ISBN 978-3-214-15743-2

Schön · Strauss

#### Leitfaden Zivilverfahren für Kanzleiangestellte und Konzipienten

Der Leitfaden stellt die für den Kanzleialtag wichtigsten Bereiche des Zivilverfahrens kompakt und übersichtlich dar. Organisatorisches zum Kanzleibetrieb, zur Aktenführung, Fristenberechnung und Fristenverwaltung wird ebenso behandelt wie der Ablauf des Zivilverfahrens – mit vielen **Praxisbeispielen, Tipps und Checklisten**.

Die **wichtigsten Themen:**

- Kanzlei, Akten & Organisation
- Fristen & Zustellung
- Standesrecht
- Abgrenzung zu Straf- und Verwaltungsrecht
- Zivilverfahren: Zuständigkeiten, Parteienbegriff, Verfahrensablauf, Rechtsbehelfe etc
- besondere Verfahren
- Kostenrecht
- Grundbuchsatzug

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH  
 TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1010 Wien www.manz.at

MANZ