

Österreichische Blätter für

GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

ÖB1

Herausgeber Österreichische Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz
und Urheberrecht

Redaktion und Schriftleitung Lothar Wiltschek, Reinhard Hinger,
Rainer Beetz

Jänner 2016

01

1 – 48

Beiträge

Resale Price Maintenance, Hub & Spoke und Bußgeldbemessung

Hanno Wollmann ➔ 4

Resolutivbedingungen in Unterlassungsgeboten

Philipp Anzenberger und Philipp Haas ➔ 8

**Die neue Reichweite der Privatkopieausnahme und
ihre möglichen Auswirkungen auf das Streaming**

Johannes Burgstaller und Christina Wrann ➔ 12

**Vorgaben aus Luxemburg für Reprographie-/Speichermedien-
vergütungssysteme – ein paar Gedanken zu C-572/13**

Adolf Zemann ➔ 21

Mit
Jahresregister
2015!

Rechtsprechung

**Universität für Bodenkultur – Lauterkeitsrechtliche Ansprüche
wegen Vergaberechtsverstößen** *Walter Schwartz* ➔ 24

**Iron & Smith – Klarstellung zum Schutzbereich
der „bekannten Marke“** *Roman Heidinger* ➔ 28

SPAR – Rechtswidrigkeit vertikaler Preisabsprachen ➔ 31

**AC-Treuhand (II) – Verantwortlichkeit eines Beratungsunternehmens
für Kartellabsprachen** *Raoul Hoffer* ➔ 38

**Reprobel – Gerechter Ausgleich für die Ausnahmen
von Vervielfältigungsbeschränkungen** ➔ 43

ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

65. Jahrgang 2016

Medieninhaber: MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH, Sitz der Gesellschaft: Kohlmarkt 16, 1014 Wien, FN 124 181 w, HG Wien. Unternehmensgegenstand: Verlag von Büchern und Zeitschriften. Gesellschafter, deren Anteil 25% übersteigt: Manz Gesellschaft m. b. H., Wien, Beteiligung an Unternehmen und Gesellschaften aller Art, und Wolters Kluwer International Holding B. V. Amsterdam, Beteiligung an Unternehmen.

Verlagsadresse: Johannesgasse 23, 1015 Wien (verlag@manz.at).
Geschäftsleitung: Mag. Susanne Stein (Geschäftsführerin) sowie Prokurist Dr. Wolfgang Pichler (Verlagsleitung).

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

Redaktion: Sen. Präs. Dr. Reinhard Hinger; DI Dr. Rainer Beetz, LL. M.; RA Mag. Dr. Lothar Wiltschek.

Schriftleitung: RA Mag. Dr. Lothar Wiltschek. Assistenz: Dr. Charlotte Radaszkiewicz.

Wissenschaftlicher Beirat: o. Univ.-Prof. Dr. J. Aicher, Wien; o. Univ.-Prof. DDR. W. Barfuß, Präsident Austrian Standard Institute, Wien; Univ.-Prof. Dr. C. Baudenbacher, Präsident des EFTA-Gerichtshofs, Universität St. Gallen; Hon.-Prof. DDR. R. Dittich, Sekt.-Chef im BMJ i. R.; Univ.-Prof. Dr. H. Krejci, Wien; Hon.-Prof. Dr. G. Kucsko, RA, Wien; Univ.-Prof. DDR. H. Wünsch, Graz.

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

Druck: Ferdinand Berger & Söhne Ges. m. b. H., 3580 Horn.

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 2016/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 2016 beträgt € 280,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 56,-. 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 Mag. Dr. Lothar Wiltschek, Rotenturmstraße 16–18, 1010 Wien, E-Mail: wiltschek@wip.at. Wir bitten Sie, die Formatvorlagen zu verwenden (zum Download unter 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: Mit der Einreichung seines Manuskripts räumt der Autor dem Verlag für den Fall der Annahme das übertragbare, zeitlich und örtlich unbeschränkte ausschließliche Werknutzungsrecht (§ 24 UrhG) der Veröffentlichung in dieser Zeitschrift, einschließlich des Rechts der Vervielfältigung in jedem technischen Verfahren und der Verbreitung (Verlagsrecht) sowie die Verwertung durch Datenbanken oder ähnliche Einrichtungen, einschließlich des Rechts der Vervielfältigung auf Datenträgern jeder Art (auch einschließlich CD-ROM), der Speicherung in und der Ausgabe durch Datenbanken, der Verbreitung von Vervielfältigungsstücken an den Benutzer, der Sendung (§ 17 UrhG) und sonstigen öffentlichen Wiedergabe (§ 18 UrhG), ein. Gem § 36 Abs 2 UrhG erlischt die Ausschließlichkeit des eingeräumten Verlagsrechts mit Ablauf des dem Erscheinen des Beitrags folgenden Kalenderjahrs. Dies gilt für die Verwertung durch Datenbanken nicht. Der Nachdruck von Entscheidungen oder Beiträgen jedweder Art ist nur mit ausdrücklicher Bewilligung des Verlags gestattet.

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 Fürsinn 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

Späte Einsicht oder die Behandlung von Kinderkrankheiten

ÖBI 2016/1

2016 hätte das Jahr werden sollen, in dem das Europäische Patentamt das erste Einheitspatent erteilt – zu einer solcher Erteilung wird es nach menschlichem Ermessen nicht kommen: Selbst der vorbereitende Ausschuss geht nun von einer Inbetriebnahme des Einheitspatentgerichts frühestens Anfang 2017 aus. Diese Annahme setzt allerdings auf der Hoffnung auf, dass Deutschland umgehend den Ratifikationsprozess einleitet; derzeit sprechen alle Anzeichen allerdings dagegen – möglicherweise ein Zeichen dafür, dass der „Marktführer“ mit etwa 70% Marktanteil keine drängende Eile an der Neuordnung des Markts verspürt.

In einem wenig beachteten Arbeitsdokument¹⁾ hat die EU-Kommission (EK) kürzlich in einer Art Selbstanalyse zudem ernüchternde Einblicke offengelegt:

In Anbetracht der derzeit diskutierten Gerichtsgebühren erkennt die EK, dass das Kostenrisiko, welchem KMUs unter dem Einheitspatent-Regime ausgesetzt sein werden, eine ernsthafte Abschreckung und Bedrohung sein wird. Nach Ansicht der EK könne diesem Risiko nur (!) durch einen funktionierenden Versicherungsmarkt auf dem Gebiet der IP-Streitverfahren effektiv begegnet werden – eine erstaunliche Erkenntnis, war doch seit jeher das Argument für das Einheitspatent-Paket, dass es bisher insb für KMUs zu schwierig war, Patente auf dem allzu fragmentierten Patentmarkt (kosten-)effizient durchzusetzen (eine Erwägung, welche sich übrigens nach wie vor an prominenter Stelle in der Präambel des EPGÜ wiederfindet).

Abgesehen von dieser – iZm der (vermeintlich) angestrebten KMU-Förderung – einem Scheitern gleichkommenden Erkenntnis werden in dem Arbeitsdokument noch weitere „Kinderkrankheiten“ aufgezeigt, welche nach Möglichkeit noch vor dem Inkrafttreten des EPGÜ geheilt werden sollten:

- Es besteht keine Möglichkeit, aufbauend auf einem EPat ein Schutzzertifikat (SPC) zu erlangen. In Anbetracht der wirtschaftlichen Bedeutung von SPCs (welche auch Nicht-Branchenkennern gewahr ist), scheint somit klar zu sein, dass ohne Behebung dieser Kinderkrankheit ein sehr potenter Industriezweig beinahe gezwungen ist, aus dem System hinauszuoptionsieren.
- Es besteht keine Möglichkeit der Umwandlung (vergleichbar mit Art 112 GMV), sollte ein EPat aufgrund eines älteren nationalen Rechts widerrufen werden.
- Die EPatVO und das EPGÜ sehen kein Verbot eines Doppelschutzes vor, sodass zum „fragmentierten Patentmarkt“ in Wahrheit nur eine weitere Schicht hinzugefügt wird.
- Das sog „Malta-Problem“: Einheitlicher Patentschutz kann nur für alle (an der verstärkten Zusammenarbeit) beteiligten MS beantragt werden. Trat ein beteiligter MS erst in jüngerer Vergangenheit dem EPÜ bei, können alle früher eingereichten EP-Anmeldungen diesen MS nicht benennen – für mit dieser Kinderkrankheit versehene Anmeldungen kann daher auch kein einheitlicher Schutz beantragt werden.

Hinzu kommen noch von der EK nicht angesprochene Probleme wie die über Art 5 EPatVO verordnete Uneinheitlichkeit des einheitlichen Schutzes zB iZm der *Bolar*-Regelung – Masern, Mumps und Röteln zugleich!

Rainer Beetz

1) Commission Staff Working Document 28. 10. 2015, SWD(2015) 202 final, A Single Market Strategy for Europe – Analysis and Evidence Accompanying the document Upgrading the Single Market: more opportunities for people and business, COM(2015) 550 final, SWD (2015) 203 final.

→ Editorial 1
Späte Einsicht oder die Behandlung von Kinderkrankheiten
Von Rainer Beetz

Beiträge

→ Resale Price Maintenance, Hub & Spoke und Bußgeldbemessung 4
 Am 8. 10. 2015 hat der OGH sein Erkenntnis im Fall *SPAR* erlassen, von dem sich der Lebensmittelhandel und die Markenartikelindustrie richtungsweisende Aussagen zur kartellrechtlichen Beurteilung von vertikalen Preisabsprachen erwarteten. Dieser Beitrag ist eine ausführliche Anmerkung zu dieser Entscheidung.
Von Hanno Wollmann

→ Resolutivbedingungen in Unterlassungsgeboten 8
 Im Wettbewerbsrecht werden Unterlassungsgebote häufig mit Resolutivbedingungen für den Wegfall der materiellen Anspruchsgrundlage versehen. Derartige Konstellationen werfen aber zahlreiche Fragestellungen im Hinblick auf die exekutive Durchsetzung solcher Titel und die dagegen zu erhebenden Rechtsbehelfe auf. Der Beitrag untersucht, welche Wirkungsweise Resolutivbedingungen in Unterlassungstiteln haben und wie sich der Verpflichtete bei Bedingungseintritt gegen die Exekutionsführung zur Wehr setzen kann.
Von Philipp Anzenberger und Philipp Haas

→ Die neue Reichweite der Privatkopieausnahme und ihre möglichen Auswirkungen auf das Streaming 12
 Seit 1. 10. 2015 ist die Urh-Nov 2015 in Kraft, die die Vervielfältigung von Werken zum eigenen und privaten Gebrauch sowie den darauf zu leistenden gerechten Ausgleich für die Urheber novelliert. Der Beitrag widmet sich der neu eingeführten Grenze der „offensichtlich rechtswidrigen“ Vorlage für die Anfertigung von Privatkopien, deren Eignung zur Bemessung der Speichermedienvergütung und einer möglichen Heranziehung im Bereich des Streamings.
Von Johannes Burgstaller und Christina Wrann

→ Vorgaben aus Luxemburg für Reprographie-/Speichermedienvergütungssysteme – ein paar Gedanken zu C-572/13 21
 Vorabentscheidungsverfahren iZm dem „gerechten Ausgleich“ nach Art 5 Abs 2 lit a und b InfoRL führen zwar meist zu einer Klärung strittiger Auslegungsfragen, idR werfen sie aber zumindest genauso viele Fragen auf, wie sie beantworten. Das in diesem Heft abgedruckte *Reprobel*-Urteil ist keine Ausnahme. Was sich auch in diesem Urteil deutlich zeigt, ist, dass der EuGH keine Rücksicht auf bestehende, teilweise lange in Geltung stehende nationale Regelungen nimmt, sondern in autonomer Auslegung der InfoRL Grundsätze aufstellt, die nationale Regelungssysteme zum Wanken bzw Fallen bringen können. Auch dieses Urteil enthält, neben einigen Bestätigungen bzw Bestärkungen bestehender EuGH-Rsp, wieder neuen „Sprengstoff“.
Von Adolf Zemann

Rechtsprechung

→ Universität für Bodenkultur – Lauterkeitsrechtliche Ansprüche wegen Vergaberechtsverstößen 24
OGH 11. 8. 2015, 4 Ob 247/14y
Mit Anmerkung von Walter Schwartz

→ Iron & Smith – Klarstellung zum Schutzbereich der „bekannten Marke“ 28
EuGH 3. 9. 2015, C-125/14, Iron & Smith kft/Unilever NV
Mit Anmerkung von Roman Heidinger

→ SPAR – Rechtswidrigkeit vertikaler Preisabsprachen 31
OGH als KOG 8. 10. 2015, 16 Ok 2/15b
Mit Besprechungsaufsatz von Hanno Wollmann 4

| | |
|---|----|
| → AC-Treuhand (II) – Verantwortlichkeit eines Beratungsunternehmens für Kartellabsprachen | 38 |
| EuGH 22. 10. 2015, C-194/14 P, AC-Treuhand AG/Europäische Kommission <i>Mit Anmerkung von Raoul Hoffer</i> | |
| → Reprobel – Gerechter Ausgleich für die Ausnahmen von Vervielfältigungsbeschränkungen | 43 |
| EuGH 12. 11. 2015, C-572/13, Hewlett-Packard Belgium SPRL/Reprobel SCRL <i>Mit Besprechungsaufsatz von Adolf Zemann</i> | 21 |

Standards

| | |
|-----------------------|---|
| → Impressum | 1 |
|-----------------------|---|

Beilage

| | |
|-----------------------|--|
| → Jahresregister 2015 | |
|-----------------------|--|



Ranking – aber richtig!

2015. 164 Seiten.
Br. EUR 28,-
ISBN 978-3-214-11244-8

Alexander Gendlin

Kompass Kanzlei-Rankings

Kanzleirankings haben sich als das Mittel zur Bewertung von Kanzleien und Anwälten etabliert.

- Wie aber kann eine Kanzlei feststellen, welches Ranking seriös und für den eigenen Nutzen geeignet ist?
- Was sollen Kanzleien tun, um ihre Leistung möglichst effektiv an die Rankings zu kommunizieren und dadurch das eigene Ranking zu verbessern?
- Wie können Klienten von Kanzleien zwischen seriösen und unseriösen Rankings unterscheiden?

Dieses Buch bietet erstmals einen Überblick der Kanzlei-Ranking-Industrie und gibt Empfehlungen, welche Rankings für welche Kanzleien und Rechtsgebiete geeignet sind und warum. Auch werden Case Studies, Praxishinweise und Beispiele für die richtige Arbeit mit Rankings bereitgestellt.

MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH
TEL +43 1 531 61 100 FAX +43 1 531 61 455 bestellen@manz.at Kohlmarkt 16 · 1014 Wien www.manz.at

MANZ 