

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

Jänner 2018

01

1 – 44

## Beiträge

### Gift im Markenprodukt

Michael Woller und Christian Hauer ↻ 4

Rabatte im (Unions-)Kartellrecht Florian Neumayr ↻ 11

## Aktuelle Entwicklungen

EU-Rechtsentwicklung ↻ 12

Rechtsprechung des EuGH/EuG in EUIPO-Verfahren ↻ 15

Rechtsprechung des Europäischen Patentamts ↻ 20

Rechtsprechung des OLG Wien in Registerverfahren ↻ 21

## Leitsätze

Nr 1 – 10 ↻ 22

OGH 24. 8. 2017, 4 Ob 130/17x, Reisebüroleistung Guido Donath ↻ 22

OLG Wien 11. 7. 2017, 133 R 30/17k, Bauanwalt Reinhard Hinger ↻ 23

EuGH 4. 5. 2017, C-339/15, Vanderborght Silke Graf ↻ 24

## Rechtsprechung

Geheimhaltungsverpflichtung – Weiterverwendung von Kundenlisten  
für einen Konkurrenten Armin Bammer ↻ 28

Raimund/Baucherlwärmer III – Verletzungsklage und Widerklage  
Christian Schumacher ↻ 32

Austria Asphalt – Zusammenschluss ohne Entstehung eines „Vollfunk-  
tionsunternehmens“ Raoul Hoffer ↻ 35

## De lege ferenda

Geschäftsgeheimnisschutz heute und morgen

Dominik Hofmarcher ↻ 38

NEU!  
Judikatur  
des EPA

## 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. 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 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 2018/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 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 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)



# Transparenz der Entscheidungen der Rechtsmittelgerichte

ÖBI 2018/1

In unserem Rechtsbereich orientieren wir uns am „case law“, wenn auch ohne formelle Bindung an Vorentscheidungen. Da wesentliche Tatbestände über Generalklauseln oder unbestimmte Gesetzesbegriffe (wie etwa der Werkcharakter im Urheber- oder die Verwechslungsgefahr im Markenrecht) geregelt sind, hat die konkrete Ausgestaltung der Tatbestände durch die Rechtsprechung große Bedeutung, um eine – gewisse – Vorhersehbarkeit der Lösung eines konkreten Falls durch die Gerichte, und damit Rechtssicherheit, zu gewähren. Dabei fördert auch die Kenntnis der Anwendung der unbestimmten Gesetzesbegriffe auf den Einzelfall die Vorhersehbarkeit.

Früher hat der OGH Rechtsmittel im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes unter Verweis auf seine **Leitfunktion** recht freimütig angenommen, dies aber später aufgegeben und auf die Absicht des Gesetzgebers der WGN 1997<sup>1)</sup> verwiesen, die zweiten Instanzen als Rechtsmittelgerichte aufzuwerten.<sup>2)</sup> Tragende Erwägung war, dass die Wahrung der Einzelfallgerechtigkeit bei den Oberlandesgerichten liegen solle.

In der Praxis ist die **Transparenz der letztinstanzlichen Entscheidungen** allerdings **eingeschränkt**. Dies beeinträchtigt die Rechtssicherheit und Vorhersehbarkeit von Entscheidungen. Dem könnte man mE recht einfach abhelfen:

→ **Veröffentlichung von OLG-Entscheidungen:** Der mit den Rechtsmitteln aus den Patentamtsverfahren betraute 33. Senat des OLG Wien nimmt hier eine Vorreiterrolle wahr und unsere Autoren bereiten die veröffentlichten Entscheidungen in den ÖBI für die Praxis auf – so wie auch die sehr zahlreichen, allesamt veröffentlichten Einzelfallentscheidungen des EuG im Rechtszug vom EUIPO. Kürzlich hat auch der ÖRAK die Veröffentlichung aller wesentlichen rechtskräftigen Entscheidungen der Rechtsmittelgerichte im RIS gefordert.

→ Vermehrt beobachtet und kritisiert wird, dass der **OGH** **ao Rechtsmittel bisweilen gem § 510 Abs 3 ZPO ohne Begründung zurückweist**. Wünschenswert wäre **generell**, dass der OGH in **jeder** Zurückweisungsentscheidung **jede** vom Rechtsmittelwerber behauptete Rechtsfrage von erheblicher Bedeutung kurz darstellt (dies sollte auch die Qualität der Rechtsmittelausführungen sicherstellen) und dazu kurz ausführt, welche Grundsätze der Rsp nach Auffassung des OGH anzuwenden sind und inwiefern sich die Lösung im Einzelfall in deren Rahmen bewegt. Dies würde die Akzeptanz der Entscheidung durch die Parteien (die beträchtliche Aufwendungen für das Rechtsmittel hatten, alleine die Pauschalgebühr beträgt meist mindestens € 2.861,-) und allgemein Vorhersehbarkeit und Rechtssicherheit fördern. Wird zudem in auch für Laien verständlicher Sprache klargelegt, dass der OGH nur eine eingeschränkte Prüfung vorgenommen hat, kann durch Zurückweisungsentscheidungen kein falscher Eindruck in der Öffentlichkeit entstehen.

Christian Schumacher

1) Erweiterte Wertgrenzen-Novelle 1997 – WGN 1997 BGBl I 1997/140.

2) OGH 10. 7. 2007, 4 Ob 121/07h ÖBI-LS 2007/210; RIS-Justiz RS0122243.

→ Editorial . . . . . 1  
**Transparenz der Entscheidungen der Rechtsmittelgerichte**  
*Von Christian Schumacher*

## Beiträge

→ Gift im Markenprodukt. . . . . 4  
**Beeinträchtigung der Markennutzung in der redaktionellen Berichterstattung**  
 Ein Jahre zurückliegender tragischer Fall, bei dem jemandem eine mit Strychnin versetzte Praline über-  
 mittelt wurde, der die Süßigkeit zu sich nahm und seither das Bewusstsein nicht wiedererlangt hat, gibt  
 Anlass, sich einer rechtlichen Thematik zum Markenschutz zu widmen. Im Beitrag, der ein Gutachten im  
 Auftrag des Österreichischen Verbands der Markenartikelindustrie (MAV) wiedergibt, befassen sich die  
 Autoren mit der Frage, ob und wie eine Marke durch die redaktionelle Berichterstattung beeinträchtigt  
 werden kann.  
*Von Michael Woller und Christian Hauer*

→ Rabatte im (Unions-)Kartellrecht. . . . . 11  
 Der Beitrag befasst sich mit der Entscheidung des EuGH v 6. 9. 2017, C-413/14 P, *Intel II*.  
*Von Florian Neumayr*

## Aktuelle Entwicklungen

→ EU-Rechtsentwicklung . . . . . 12  
**Jüngste Entscheidungen des EuGH und anhängige Vorabentscheidungsverfahren**  
*Von Astrid Ablasser-Neuhuber, Rainer Beetz, Christian Handig, Dominik Hofmarcher und Christian Schumacher*

→ Rechtsprechung des EuGH und EuG in EUIPO-Verfahren. . . . . 15  
**Neue Entscheidungen in Registerverfahren zu Unionsmarken (UM) und Gemeinschaftsge-  
 schmacksmustern (GGM) im Instanzenzug vom EUIPO**  
*Von Katharina Majchrzak und Christoph Bartos*

→ Rechtsprechung des Europäischen Patentamts . . . . . 20  
**Neue Entscheidungen der Beschwerdekammern des EPA**  
*Von Matthias Brunner*

→ Rechtsprechung des OLG Wien zu patentamtlichen Entscheidungen . . . . . 21  
**Neue Entscheidungen des OLG Wien in Registerverfahren im Instanzenzug vom Österreichischen  
 Patentamt**  
*Von David Plasser und Rainer Beetz*

## ÖBL-Leitsätze

→ ÖBL-Leitsätze 2018/1 – 10 . . . . . 22

OGH 24. 8. 2017, 4 Ob 130/17 x, *Reisebüroleistung* . . . . . 22  
*Anmerkung von Guido Donath*

OGH 27. 7. 2017, 4 Ob 116/17 p, *Augenoptiker II* . . . . . 22  
*Anmerkung von Dominik Hofmarcher*

OLG Wien 11. 7. 2017, 133 R 30/17 k, *Bauanwalt* . . . . . 23  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

EuGH 4. 5. 2017, C-339/15, *Vanderborght* . . . . . 24  
*Anmerkung von Silke Graf*

OGH 23. 8. 2017, 15 Os 7/17 v, *Teilnahme an einer Hausdurchsuchung* . . . . . 24  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

EuGH 19. 10. 2017, C-231/16, *Merck* . . . . . 25  
*Anmerkung von Reinhard Hinger*

OGH 27. 7. 2017, 4 Ob 120/17 a, <i>Ceconi's</i> . . . . .	25
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
EuGH 18. 5. 2017, C-617/15, <i>Hummel Holding/Nike</i> . . . . .	26
<i>Anmerkung von Reinhard Hinger</i>	
OGH 26. 9. 2017, 4 Ob 81/17 s, <i>Bild des Wilderers</i> . . . . .	26
<i>Anmerkung von Christian Handig</i>	
EuGH 29. 11. 2017, C-265/16, <i>VCAST/RTI</i> . . . . .	27
<i>Anmerkung von Christian Handig</i>	

## Rechtsprechung

→ Geheimhaltungsverpflichtung – Die Weiterverwendung von Kundenlisten für einen Konkurrenten . . . . .	28
OGH 27. 7. 2017, 4 Ob 78/17 z <i>Mit Anmerkung von Armin Bammer</i>	
→ Raimund/Baucherlwärmer III – Verletzungsklage und Widerklage . . . . .	32
EuGH 19. 10. 2017, C-425/16 <i>Mit Anmerkung von Christian Schumacher</i>	
→ Austria Asphalt – Zusammenschluss ohne Entstehung eines „Vollfunktionsunternehmens“ . . . . .	35
EuGH 7. 9. 2017, C-248/16 <i>Mit Anmerkung von Raoul Hoffer</i>	

## Aktuelles


→ Geschäftsgeheimnisschutz heute und morgen . . . . .	38
Zwischen Immaterialgüterrecht und Marktverhaltensregeln <i>Von Dominik Hofmarcher</i>	

## Standards

→ Impressum . . . . .	1
→ Buchbesprechungen . . . . .	42
→ Zeitschriftenübersicht . . . . .	44

## Beilage

→ Jahresregister 2017




iPhone and iPad are trademarks of Apple Inc.

DAG, Dako, DJA, ecolex, immolex,  
ÖJZ, taxlex und VbR „am App der Zeit“

---

Für Apple iOS und Android



© Google

