

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

Mai 2022

03

97 – 140

## Beiträge

Drei neue Nachrichten aus Karlsruhe zum Influencer-Marketing

Adrian Kubat ↻ 100

Zusammenschlusskontrolle post KaWeRÄG 2021: Ökologische Wende  
oder Antitrust Paradoxon? Sebastian Reiter ↻ 109

## Aktuelle Entwicklungen

EU-Rechtsentwicklung ↻ 113

Rechtsprechung des EuGH/EuG in EUIPO-Verfahren ↻ 116

Rechtsprechung des Europäischen Patentamts ↻ 119

Rechtsprechung des OLG Wien im markenrechtlichen  
Registerverfahren ↻ 119

## Rechtsprechung

Gratis bis Jahresende – Aktuelles zum Mondpreis Adolf Zemann ↻ 120

Heizsocken/heat socks – Die Füß' halt warm ... mit akkubehetzten  
Socken Birgit Hirsch ↻ 124

Ferrari/Mansory Design – Das V auf der Fronthaube David Plasser ↻ 128

Pianegonda – How to: Ein Design retten Birgit Hirsch ↻ 132

Geld für jeden Klick – Zwei Behauptungen, vier einstweilige  
Verfügungen Reinhard Hinger ↻ 134

Ablauf der Verfügungsfrist – Wahl der Titel? Lothar Wiltschek ↻ 137

# Krieg und Misslichkeiten

ÖBI 2022/30

Frieden in Europa – eine Selbstverständlichkeit seit ich denken kann, ist über Nacht in weite Ferne gerückt. Russische Aggression verursacht ein paar Hundert Kilometer von Wien unvorstellbares menschliches Leid. Internationales Recht scheint das Papier nicht mehr wert, auf dem es geschrieben steht. Das hat sogar Einfluss auf unser (plötzlich recht unwichtig erscheinendes) Immaterialgüterrecht. Für Schutzrechtsinhaber welche die Staatsangehörigkeit eines „unfreundlichen Staates“ besitzen, oder deren Sitz in einem Staat liegt, die unfreundliche Handlungen gegen rus juristische und natürliche Personen begehen, beträgt die Höhe der Entschädigung für verletzende Handlungen von Schutzrechten gem einem Beschluss der russischen Regierung vom 6. 3. 2022 über die Berechnung solcher Entschädigungen 0%.<sup>1)</sup> Aufgrund der von der EU verhängten wirtschaftlichen Sanktionen stammen auch österr Unternehmen aus einem derartigen „unfreundlichen Staat“. Ein Schiedsgericht in der Region Kiriv ging sogar noch einen Schritt weiter und hat die auf Marken- und Urheberrecht gestützte Entschädigungsklage eines britischen Unternehmens – aufgrund dessen Herkunft aus einem unfreundlichen Staat – als rechtmisbräuchlich beurteilt.<sup>2)</sup> Eine faktische Enteignung ausl Schutzrechtsinhaber, welche den im Immaterialgüterrecht umfassend anerkannten Ausländergleichbehandlungsgrundsatz mit Füßen tritt. Im Privaten steht man vor der Frage, wie kann ich bestmöglich helfen, und auch im beruflichen Umfeld tun sich moralische Fragen auf, wie: Soll/kann ich den bisher beauftragten, in Russland ansässigen Vertreter, weiterhin mit der Vertretung vor dem ukrainischen (sic!) Patentamt betraut lassen?

Viel lieber hätte ich von dem Voranschreiten der Vorarbeiten für den Start des EPG berichtet. Hier steht man vor der kniffligen Frage: Einheitliche Wirkung für zur Erteilung anstehende EP-Patente beantragen? Um zu wissen, ob dies überhaupt schon möglich ist, benötigt man derzeit allerdings eine Kristallkugel. Wird Ihnen nämlich heute ein Beschluss mit den zur Erteilung vorgesehenen Unterlagen (nach R 71 (3) EPÜ) vom EPA zugestellt, läuft die Frist zur Beantwortung in 4 Monaten und 10 Tagen ab. Gem Beschluss des Präsidenten des EPA vom 22. 12. 2021<sup>3)</sup> können Sie eine Verschiebung der Entscheidung über die Erteilung auf den Tag nach dem Inkrafttreten des EPGÜ beantragen (womit die Beantragung der einheitlichen Wirkung möglich wird). So weit, so gut. Allerdings tritt dieser Beschluss erst an dem Tag in Kraft, an dem Deutschland das EPGÜ ratifiziert. Eine unglückliche Wahl für das Inkrafttreten. Wann dies nämlich geschehen wird, steht in den Sternen – qualifizierten Gerüchten zu Folge könnte dies zwischen Juli und Dezember (dieses Jahres) eintreten. Sofern sich laut Ihrer Kristallkugel der frühere Zeitpunkt bewahrheiten wird, werden Sie zu Patentanmeldungen, zu welchen Ihnen jetzt eine Mitteilung nach R 71(3) EPÜ zugestellt wird, noch vor Fristablauf die Verschiebung der Erteilung und in weiterer Folge einheitliche Wirkung beantragen können. Sollten Sie über keine Kristallkugel verfügen, könnte Ihnen möglicherweise ein störender Beistrich oder ein anderer (vermeintlicher) Lapsus in den Unterlagen auffallen, welche eine Zustimmung völlig unmöglich macht. Seien wir vor froh, dass wir in unseren „unfreundlichen Staaten“ (noch) keine deutlich größeren Probleme haben.

Rainer Beetz

## IMPRESSUM

gem. § 24 MedienG

Offenlegung gem. § 25 MedienG und Angaben zu § 5 ECG abrufbar unter <https://www.manz.at/impresum>

## ÖSTERREICHISCHE BLÄTTER FÜR GEWERBLICHEN RECHTSSCHUTZ UND URHEBERRECHT

71. Jahrgang 2022

**Medieninhaber und Herausgeber:** MANZ'sche Verlags- und Universitätsbuchhandlung GmbH.

**Anschrift:** Kohlmarkt 16, 1010 Wien.

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

**Herausgeber:** Österreichische Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Ditscheingasse 4, 1030 Wien, [www.oev.or.at](http://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:** Dr. Elisabeth Maier, Johannesgasse 23, 1010 Wien, E-Mail: [elisabeth.maier@manz.at](mailto:elisabeth.maier@manz.at)

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

**Herstellungsort:** Sveta Nedelja, Kroatien.

**Verlagsort:** Wien, Österreich.

**Zitiervorschlag:** ÖBI 2022/Nummer.

**Anzeigenkontakt:** Stefan Dallinger, Tel: (01) 531 61-114, Fax: (01) 531 61-596, E-Mail: [stefan.dallinger@manz.at](mailto:stefan.dallinger@manz.at)

**Bezugsbedingungen:** Die ÖBI erscheinen 6x jährlich. Der Bezugspreis 2022 beträgt € 321,- (inkl Versand in Österreich). Einzelheft € 64,20. Auslandspreise auf Anfrage. Nicht rechtzeitig vor ihrem Ablauf abbestellte Abonnements gelten für ein weiteres Jahr als erneuert. Abbestellungen müssen schriftlich bis spätestens 18. November des laufenden Abojahres beim Verlag einlangen.

**Manuskripte und Zuschriften erbitten wir an folgende Adresse:** RA Dr. Christian Schumacher, Schönherr Rechtsanwältinnen GmbH, Schottenring 19, 1010 Wien, E-Mail: [ch.schumacher@schoenherr.eu](mailto: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)“, 8. Aufl (Verlag MANZ, 2019), 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](http://buero8.com)).

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

Gedruckt auf chlorfrei gebleichtem Papier.

1) Regierungsbeschluss Nr 299 v 6. 3. 2022.

2) Schiedsgericht der Region Kiriv, 3. 3. 2022, A28–11930/2021.

3) Veröffentlicht im EPA-ABI Januar 2022.

→ Editorial ..... 97  
**Krieg und Misslichkeiten**  
*Von Rainer Beetz*

## Beiträge

→ Drei neue Nachrichten aus Karlsruhe zum Influencer-Marketing ..... 100  
 Mit großer Spannung erwartet, liegen sie nun seit einigen Monaten vor, die ersten Urteile des BGH zur auch medial kontrovers diskutierten Rechtsfrage der Kennzeichnungspflicht im Influencer-Marketing. Dass diese Frage grundsätzlich auch Influencer adressiert, war spätestens seit einer ganzen Reihe an instanzgerichtlichen Urteilen aus den letzten Jahren bekannt. Weniger klar war freilich bislang, unter welchen Voraussetzungen Influencer *erstens* überhaupt dem UWG unterliegen und *zweitens* ihre Beiträge als Werbung kennzeichnen müssen. Der BGH liefert mit seinen Urteilen einen grundsätzlichen Leitfaden, der zumindest im Ergebnis großteils auch Zustimmung verdient. Einige, nicht unwesentliche, Fragen bleiben aber weiterhin offen.  
*Von Adrian Kubat*

→ Zusammenschlusskontrolle post KaWeRÄG 2021: Ökologische Wende oder Antitrust-Paradoxon? ..... 109  
 Im September 2021 trat das KaWeRÄG 2021 in Kraft und führte ua eine neue Rechtfertigung für Zusammenschlüsse ein: das erhebliche Überwiegen der volkswirtschaftlichen Vorteile gegenüber den Nachteilen des Zusammenschlusses. Was auf den ersten Blick nach einer üblichen Abwägung klingt, steht in analytischem Widerspruch zu den Maßstäben des zugleich eingefügten „significant impediment to effective competition“-Tests. Eine Berücksichtigung ökologischer Gesichtspunkte kann den neuen Rechtfertigungstatbestand nachhaltig mit Leben füllen.  
*Von Sebastian Reiter*

## Aktuelle Entwicklungen

→ EU-Rechtsentwicklung ..... 113  
**Jüngste Entscheidungen des EuGH und anhängige Vorabentscheidungs- und Gesetzgebungsverfahren**  
*Von Astrid Ablasser-Neuhuber, Rainer Beetz, Christian Handig, Birgit Hirsch und Christian Schumacher*

→ Rechtsprechung des EuGH und EuG in EUIPO-Verfahren ..... 116  
**Neue Entscheidungen in Registerverfahren zu Unionsmarken und Gemeinschaftsgeschmacksmustern im Instanzenzug vom EUIPO**  
*Von Christoph Bartos und Katharina Majchrzak*

→ Rechtsprechung des Europäischen Patentamts ..... 119  
**Neue Entscheidungen der Beschwerdekammern des EPA**  
*Von Matthias Brunner*

→ Rechtsprechung des OLG Wien im markenrechtlichen Registerverfahren ..... 119  
**Neue Entscheidungen des OLG Wien im Instanzenzug vom Österreichischen Patentamt**  
*Von David Plasser*

## Rechtsprechung

→ Gratis bis Jahresende – Aktuelles zum Mondpreis ..... 120  
 OGH 23. 11. 2021, 4 Ob 84/21 p  
*Mit Anmerkung von Adolf Zemann*

→ Heizsocken/heat socks – Die Füß' halt warm ... mit Hilfe von akkubehetzten Socken ..... 124  
 OGH 28. 9. 2021, 4 Ob 72/21 y  
*Mit Anmerkung von Birgit Hirsch*

- Ferrari/Mansory Design – Das V auf der Fronthaube . . . . . 128  
 EuGH 28. 10. 2021, C-123/20  
*Mit Anmerkung von David Plasser*
- Pianegonda – How to: Ein Design retten . . . . . 132  
 EuG 25. 10. 2021, T-329/20  
*Mit Anmerkung von Birgit Hirsch*
- Geld für jeden Klick – Zwei Behauptungen, vier einstweilige Verfügungen . . . . . 134  
 OGH 21. 10. 2021, 4 Ob 107/21 w  
*Mit Anmerkung von Reinhard Hinger*
- Ablauf der Verfügungsfrist – Wahl der Titel? . . . . . 137  
 OGH 21. 10. 2021, 3 Ob 153/21 b  
*Mit Anmerkung von Lothar Wiltschek*

## Standards

- Impressum . . . . . 97
- Buchbesprechungen . . . . . 139



### Ihr Vademecum im „Juristenlatein“!

- 2.900 lateinische Fachausdrücke, Zitate und Redewendungen der Juristensprache
- Anhang mit Fachausdrücken anderssprachiger Herkunft
- Mit Hinweisen auf das geltende Recht: österreichische, deutsche und schweizerische Rechtsquellen

Benke/Meissel  
**Juristenlatein**

4. Auflage 2021. XVI, 416 Seiten. Geb.  
ISBN 978-3-214-09714-1

**50,80 EUR**  
inkl. MwSt.

shop.manz.at

**MANZ**