

ÖSTERREICHISCHES PATENTBLATT

Herausgeber



österreichisches
patentamt

HUNDERTACHTER JAHRGANG
(Nr. 1-12)

I. TEIL

WIEN 2011
Verlag im Österreichischen Patentamt
XX., Dresdner Straße 87

Übersicht über den Inhalt des hundertachten Jahrganges (2011)

	Seite
Alphabetisches Sachregister der Gesetze, Staatsverträge, Verordnungen, Erlässe, Verfügungen, Bekanntmachungen, Berichte und Mitteilungen	II
Register der Entscheidungen mit den zugehörigen Leitsätzen	
I. Patentrecht	IV
II. Gebrauchsmusterrecht	V
III. Markenrecht	VI
Alphabetisches Verzeichnis von durch die Entscheidungen getroffenen Wortmarken und Markenwörtern	XII
Register der Entscheidungen nach den Gesetzesstellen	XIII

Alphabetisches Sachregister der Gesetze, Staatsverträge, Verordnungen, Erlässe, Verfügungen, Bekanntmachungen, Berichte und Mitteilungen

	Seite
A	
Abgänge	17, 34, 97, 107
B	
Budapester Vertrag;	
Beitritt von Chile	118
Beitritt von Marokko	106
E	
Einreichung elektronisch – europ. und int. Anmeldungen	84
Ernennungen;	
Oberster Patent- und Markensenat	31, 118, 127
Patentamt	57, 107
G	
Geographische Angaben und Ursprungsbezeichnungen	16, 31, 56, 82, 96, 106, 119, 127, 146, 154, 169, 185

	Seite
Gesetze	
Budgetbegleitgesetz (Auszug).....	2
L	
Locarno, Abkommen; Beitritt der Republik Korea.....	34
M	
Madri der Protokoll; Beitritt von Tadschikistan.....	107
N	
Niederlande – aktuelle Gliederung.....	145
Nizzaer Abkommen	
Geltungsbereich	2
10. Auflage	184
O	
Oberster Patent- und Markensenat	
Verhandlungen	16, 54, 79, 95, 105, 117, 127, 168
P	
Patentamt;	
Aufnahmekommission	55, 183
Bestellung einer Leiterin	62
Dienstprüfungskommission	55
Dienstverhältnisse – Änderungen	155
elektronische Einreichung von nationalen Patent- und Gebrauchsmusteranmeldungen	157
Geschäftsverteilung und Personaleinteilung;	
Zusammensetzung der Abteilungen	2, 59, 121
Kundmachung gem. § 4 (1) 1 c MSchG	38
Kundmachung gem. § 6 (2) MSchG	39
Öffnungszeiten	81
Rechtsabteilung Internationales Markenwesen; Geschäftsverteilung	59
Rechtsabteilung Österreichische Marken; Geschäftsverteilung	40
Rechtsabteilung Patent und Muster; Geschäftsverteilung	61, 62
Richtlinien für die Prüfung von Gebrauchsmusteranmeldungen	130
Richtlinien für die Prüfung von Patentanmeldungen	130
Zusammensetzung der Abteilungen	19, 41, 62, 85, 99, 121, 148
Patentamtsgesetz – Änderung	99
Patentamtsverordnung – Änderung	19
Patentanwaltskammer;	
Mitteilungen	17, 33, 96

	Seite
PCT;	
Beitritt von Katar	118
Beitritt von Ruanda	118
Gebühr als Internationale Prüfungsbehörde	146
Gebühr für Internationale Anmeldungen	145, 154, 184
Pharmazeutische Präparate; internationale freie Bezeichnungen	119
S	
Straßburger Abkommen – Geltungsbereich	173
Statistische Übersicht über Geschäftsumfang und Geschäftstätigkeit des Patentamtes	58
W	
WHO	
Internationale freie Bezeichnungen	33
Wiener Abkommen über die Errichtung einer Internationalen Klassifikation der Bildbe- standteile von Marken	
Beitritt der Republik Korea	56
Wirtschaftskammern	
Sprechtage	32, 81, 118, 128
Z	
Zugänge	107, 146

Register der Entscheidungen mit den zugehörigen Leitsätzen

I. Patentrecht

Oberster Patent- und Markensenat

vom 27. Oktober 2010, Op 3/10 (N 12/2006)

Zur Frage des Vorliegens einer erfinderischen Tätigkeit betreffend ein Sektionaltorblatt.
Diese Prüfung kann insbesondere nach dem vom Europäischen Patentamt herangezogenen Aufgabe-Lösungs-Ansatz erfolgen. Dafür ist zuerst der nächstliegende Stand der Technik zu ermitteln, dann die zu lösende objektive technische Aufgabe zu bestimmen und schließlich zu prüfen, ob die beanspruchte Erfindung angesichts des nächstliegenden Standes der Technik und der objektiven Aufgabenstellung für den Durchschnittsfachmann naheliegend gewesen wäre. 11

vom 30. März 2011 Op 1/11 (N 18/2008)

Die Rückziehung eines Antrags im Berufungsverfahren ist in analoger Anwendung des § 483 Abs 3 ZPO mit Zustimmung des Gegners zulässig.
Die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung wird wirkungslos. 121

vom 27. April 2011 Op 2/11 (N 9/2007)

Antrag auf Erfindernennung und Übertragung betreffend ein österreichisches Patent und eine europäische Patentanmeldung;
Erlöschen des österreichischen Patents wegen Nichtbezahlung der Jahresgebühr – Einstellung des Verfahrens;
Gemäß § 140 Abs 2 PatG hat der Oberste Patent- und Markensenat keine neuen Beweise aufzunehmen. Diese Gesetzesbestimmung wird in ständiger Rechtsprechung dahin ausgelegt, dass immer dann im Berufungsverfahren keine Überprüfung der Beweiswürdigung stattfindet, wenn es um Beweismittel geht, die von der ersten Instanz unmittelbar aufgenommen wurden (Zeugenbeweis; Beweis durch Parteienvernehmung), die Glaubwürdigkeit der vernommenen Personen also auf dem unmittelbar gewonnenen Eindruck beruht.
Erfinder ist derjenige, der den Erfindungsgedanken erkennt, dessen schöpferischer Tätigkeit die Erfindung entspringt. Unter einer technischen Erfindung ist dabei eine Lehre zum technischen Handeln zu verstehen, dh eine Anweisung, mit technischen Mitteln ein beabsichtigtes Ergebnis zur Lösung eines technischen Problems zu erzielen. Die Erfindung muss zwar für die Patentierung in sprachliche Form gebracht werden. Die sprachliche Einkleidung als solche ist unerheblich, maßgebend ist allein der sachliche Gehalt der offenbarten Lehre..... 160

II. Gebrauchsmusterrecht

Oberster Patent- und Markensenat

vom 22. Dezember 2010, OGM 1/10 (NGM 1/2008; N 19/2002)

Zur Frage der Erfindungshöhe eines Teleskopauslegers für ein Fahrzeug oder ein Hebezeug als Gebrauchsmuster.
Verhältnis zwischen der Erfindungshöhe des Patents und des Gebrauchsmusters:
Der Spielraum zwischen Neuheit und nicht Naheliegendem ist zu klein, um ein dazwischen liegendes Niveau für die erfinderische Leistung eines Gebrauchsmusters konkret definieren zu können. Der Versuch, zwischen der neuen und der nicht nahe liegenden Lösung die Kategorie einer „nicht ganz naheliegenden Lösung“ einzuführen, ist angesichts des Umstandes, dass auch eine nicht „ganz naheliegende“ Lösung letztlich in dem Sinn nahe liegt, dass der Fachmann irgendeine Veranlassung haben muss, sie vorzuschlagen (andernfalls liegt die Lösung nach dem Aufgabe – Lösungsansatz ohnedies nicht nahe), als gescheitert anzusehen.
Daraus folgt, dass ein erfinderischer Schritt im Sinne des § 1 Abs 1 GMG als qualitatives Kriterium ebenso wie die erfinderische Tätigkeit im Sinne des § 1 Abs 1 PatG das Auffinden einer nicht nahe liegenden Lösung einer Aufgabe voraussetzt. 71

vom 26. Jänner 2011 OGM 2/10 (NGM 13/2005)

Zur Frage der Schutzfähigkeit eines Formenkörpers (Katalysator). 90

vom 20. Juni 2011 OGM 2/11 (NGM 12/2005)

Einstellung des Verfahrens vor dem Obersten Patent- und Markensenat nach Zurückziehung der Berufung. 154

vom 27. April 2011 OGM 1/11 (NGM 7/2008)

Zur Frage der Neuheit und des erfinderschem Schrittes einer Vorrichtung zum Editieren von Daten mit einem Gehäuse, einem am Gehäuse angeordneten Touchscreen zur Darstellung von Datenfeldern editierbarer Vorlagen und zur temporären Darstellung einer Tastatur in einem Teilbereich des Touchscreens. 130

III. Markenrecht**Oberster Patent- und Markensenat****vom 22. September 2010, OBm 1/10 (Bm 56/2008)**

Der Begriff „MARKANT“ ist für die Waren „Bodenbeläge“ („Revêtements de sols“) in Klasse 27 nicht unterscheidungskräftig. 2

vom 22. September 2010, Om 5/10 (Nm 89+90/2006)

Die Wortbildmarke Pitbull und die Wortmarke PITBULL, eingetragen für Waren der Klasse 32 (nicht alkoholische Getränke) bzw. Klasse 3 (Parfum) und für die Klasse 32 (nicht alkoholische Getränke) ist diversen „RED BULL - Marken“ (eingetragen für teils idente, teils ähnliche Waren) nicht ähnlich im Sinne des § 30 Abs 1 MSchG. Es ist aber davon auszugehen, dass der Antragsgegner die hohe Bekanntheit der Marke der Antragstellerin ausnutzt, um mit Hilfe seiner den wesentlichen Wortbestandteil der überragend bekannten älteren Marke BULL auch enthaltenden Wortmarke PITBULL das Interesse auf seine eigenen Produkte zu lenken. Es besteht die ernsthafte Gefahr, dass die Benützung der Marke der Antragsgegnerin das wirtschaftliche Verhalten des Durchschnittsverbrauchers künftig verändern wird, was als Nachweis für die Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft genügt. Damit ist Löschungstatbestand des § 30 Abs 2 MSchG erfüllt. 5

vom 22. September 2010, Om 6/10 (Nm 55/2007)

Die Wortmarke „DIESEL ENERGY“ ist für die Waren der Klasse 32 (Biere, Mineralwässer und andere Getränke) nicht unterscheidungskräftig bzw. täuschend.

Im Rahmen des Löschan spruchs des § 32 MSchG hat das ausländische Unternehmen einen kennzeichenmäßigen Gebrauch im Inland nachzuweisen, der auf den Beginn einer dauernden wirtschaftlichen Betätigung im Inland schließen lässt. Durchgreifende Warenverschiedenheit führt dabei nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich zur Verneinung der Verwechslungsgefahr, weil ein Zusammenstoßen der vertriebenen Waren auf dem Absatzgebiet nicht zu besorgen ist. Eine solche Verschiedenheit ist im Falle von Waren der Klasse 30 im Verhältnis zu einem Bekleidungsunternehmen anzunehmen. 44

vom 22. September 2010, Om 7/10 (Nm 61-62/2007)

Über den Ersatz der Verfahrenskosten ist gemäß § 42 MSchG iVm § 122 PatG - vorbehaltlich der Regelung der § 122 Abs 2 und § 117 PatG - in sinngemäßer Anwendung der §§ 40 bis 55 ZPO zu entscheiden. Wenn eine Partei teils obsiegt, teils unterliegt, sind gemäß § 43 Abs 1 ZPO die Kosten gegeneinander aufzuheben oder verhältnismäßig zu teilen. Handelt es sich um Ansprüche, die nicht in Geld bestehen, ist das Verhältnis des erfolgreichen und des abgewiesenen Begehrens nach freiem Ermessen auszumitteln. Als Maßstab dafür, inwieweit die eine Partei als obsiegend, die andere als unterliegend anzusehen ist, ist primär auf den Gesamtstreitwert abzustellen. Hat das Gericht hiebei nicht über Geldforderungen, sondern über andere Ansprüche zu erkennen, dann ist bei teilweisem Obsiegen und teilweisem Unterliegen das Verhältnis der einzelnen Begehren zueinander abzuwägen, wobei dem Gericht ein größerer Beurteilungsspielraum zukommt.

Wenn das Nichtigkeitsverfahren in verschiedenen Abschnitte zerfällt bzw. betreffend einen Teil der angefochtenen Marken bereits eingestellt ist, hat die Nichtigkeitsabteilung unter Zugrundelegung des verbleibenden Streitwerts oder nach weiteren freiwilligen Löschungen unter Zugrundelegung des jeweiligen reduzierten Streitwerts weitere Verfahrensabschnitte zu bilden und für jeden Verfahrensabschnitt den Prozessserfolg zu ermitteln.

Leistungen eines österreichischen Rechtsanwalts für einen ausländischen Klienten (hier: Spanien) unterliegen der Umsatzsteuerregelung des Staates, in dem der Klient wohnt oder seinen Sitz hat. Die ausländische Umsatzsteuer muss bescheinigt werden. 19

vom 10. November 2010, Om 8/10 (Nm 126/2004 und Nm 127/2004)

Die Wortbildmarken „Cristal Cuvée ...“ und „Barrique Cristal...“ (eingetragen für Weine) sind der Wortmarke "CRISTAL" (eingetragen für diverse Weine) verwechslungsfähig ähnlich.

Wird eine Marke vollständig in ein anderes Zeichen aufgenommen, so ist regelmäßig - und zwar auch dann, wenn noch andere Bestandteile vorhanden sind - Ähnlichkeit und damit bei Waren- oder Dienstleistungsähnlichkeit auch Verwechslungsgefahr anzunehmen. Das gilt auch bei der vollständigen Übernahme eines schwachen Zeichens, wenn es innerhalb des übernehmenden Zeichens keine untergeordnete Rolle spielt und nicht gegenüber den Bestandteilen, die den Gesamteindruck des jüngeren Zeichens prägen, ganz in den Hintergrund tritt. 41

vom 24. November 2010, Om 10/10 (Nm 102/2008)

Für die Frage der rechtserhaltenden Benutzung einer Marke muss es sich um eine tatsächliche Benutzung handeln, die der Hauptfunktion der Marke entspricht, dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität einer Ware oder Dienstleistung, für die sie eingetragen wurde, zu garantieren, indem ihm ermöglicht wird, diese Ware oder Dienstleistung ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft zu unterscheiden.

Die Benutzung der Marke muss darüber hinaus auf dem Markt der durch sie geschützten Waren oder Dienstleistungen und nicht nur innerhalb des betreffenden Unternehmens erfolgen, ist doch der geschäftliche Sinn und Zweck der Marke, dass für Waren und Dienstleistungen, die mit dem die Marke bildenden Zeichen versehen sind, gegenüber Waren oder Dienstleistungen anderer Unternehmen ein Absatzmarkt erschlossen oder gesichert wird.

Der Oberste Patent- und Markensenat hat keine neuen Beweise aufzunehmen. Diese Gesetzesbestimmung wird in ständiger Rechtsprechung dahin ausgelegt, dass immer dann im Berufungsverfahren keine Überprüfung der Beweiswürdigung stattfindet, wenn es um Beweismittel geht, die von der ersten Instanz unmittelbar aufgenommen wurden (Zeugenbeweis; Beweis durch Parteienvernehmung), die Glaubwürdigkeit der vernommenen Personen also auf dem unmittelbar gewonnenen Eindruck beruht. 49

vom 22. Dezember 2010, OBm 2/10 (Bm 43/2008)

Die Farbe „Verkehrspurpur RAL 4006“ ist für die Waren der Klasse 17 „Rohrendenschutz (nicht aus Metall), nämlich Kappen und Stopfen für Öl- und Gasleitungsrohre“ originär unterscheidungskräftig.

Der Grundsatz, dass bei Farben das Freihaltebedürfnis sehr groß und die Kennzeichnungskraft sehr gering ist, gilt nicht in gleichem Maß für alle Farben. Je unüblicher ein Farbton, desto geringer ist das Freihaltebedürfnis, desto größer ist auch die Kennzeichnungskraft. Eine Farbe als solche ist etwa bei einem sehr spezifischen Markt und einer sehr beschränkten Zahl der Waren oder Dienstleistungen unabhängig von ihrer Benutzung unterscheidungskräftig. 63

vom 22. Dezember 2010, Om 11/10 (Nm 145-149/2005)

Wird eine GmbH während eines laufenden Nichtigkeitsverfahrens infolge beendeter Liquidation im Firmenbuch gelöscht, endet das Amt des Liquidators. Dieser ist daher nicht mehr befugt, ein Rechtsmittel einzubringen. Auch die Zustellung einer Ladung zur mündlichen Verhandlung an den Liquidator ist nicht mehr zulässig. Um das Verfahren ordnungsgemäß fortzusetzen (eine Kapitalgesellschaft existiert trotz Löschung im Firmenbuch weiter, solange sie Vermögen besitzt), wird die Nichtigkeitsabteilung für die Bestellung eines Nachtragsliquidators zu sorgen haben. 88

vom 22. Dezember 2010, Om 12/10 (Nm 80/2008)

Die Wortbildmarke „PeakZero“ ist den Wortbildmarken „Zero“ (in Druckschrift einerseits und mit Grafik andererseits) im Bereich diverser Waren der Klassen 18 und 25 verwechslungsfähig ähnlich.

Wird eine Marke vollständig in ein Zeichen aufgenommen, so ist regelmäßig – und zwar auch dann, wenn noch andere Bestandteile vorhanden sind – Ähnlichkeit und damit bei Waren- oder Dienstleistungsähnlichkeit auch Verwechslungsgefahr anzunehmen.

Es kommt nicht darauf an, dass das übernommene Zeichen das Eingriffszeichen dominiert. Vielmehr kann bei identischen Waren oder Dienstleistungen Verwechslungsgefahr schon dann bestehen, wenn das strittige Zeichen durch die Aneinanderreihung der Unternehmensbezeichnung eines Dritten und einer normal kennzeichnungskräftigen registrierten Marke gebildet wird und die ältere Marke im zusammengesetzten Zeichen eine selbständig kennzeichnende Stellung behält. 67

vom 26. Jänner 2011, Om 13/10 (Nm 122/2008)

§ 33a Abs 4 MSchG liegt der Gedanke zugrunde, dass es Sinn und Zweck des Benutzungszwangs von Marken nicht rechtfertigen, bei jeder noch so geringfügigen Abweichung der benutzten von der eingetragenen Form Rechtsbestand und Durchsetzbarkeit der Marke zu verneinen und den Markeninhaber zu einer neuen Anmeldung (mit späterer Priorität) zu zwingen. Dem Markeninhaber soll ein angemessener Gestaltungsspielraum bei der Verwendung des eingetragenen Zeichens offen stehen.

Nach der Rechtsprechung kommt es darauf an, ob das abweichend benutzte Zeichen vom Verkehr bei und trotz Wahrnehmung der Unterschiede dem Gesamteindruck nach noch mit der eingetragenen Marke gleichgesetzt wird. Das setzt voraus, dass der Verkehr den weggelassenen oder hinzugefügten Bestandteilen keine maßgebende eigene kennzeichnende Wirkung beimisst. Die Marke muss auch in der tatsächlich benutzten Form eindeutig die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen kennzeichnende Element bilden. 85

vom 26. Jänner 2011, Om 14/10 (Nm 113/2009)

Gemäß § 117 PatG hat im Fall des Rechtsverzichts während anhängigen Verfahrens grundsätzlich der Antragsteller Anspruch auf Kostenersatz, der Antragsgegner hingegen nur dann, wenn er durch sein Verhalten zur Antragstellung nicht Anlass gegeben hat.

Wird weder eine vorprozessuale Aufforderung des Belangten durch den Antragsteller behauptet noch ist eine solche aktenkundig, kann nicht angenommen werden, dass der Belangte zur Antragstellung Anlass gegeben hätte.

Bei bloß teilweisem Obsiegen und Unterliegen sieht § 43 Abs 1 ZPO die verhältnismäßige Kostenteilung sowie den Ersatz der von einer Partei allein getragenen Gebühren entsprechend ihrem Obsiegensanteil vor. 99

vom 26. Jänner 2011, Om 15/10 (Nm 73/2006)

Zur Frage der ernsthaften Benutzung einer Marke:

Nach der Rsp des EuGH ist Art 12 Abs 1 der MarkenRL dahin auszulegen, dass eine Marke ernsthaft benutzt wird, wenn sie entsprechend ihrer Hauptfunktion – die Ursprungsidentität der Waren und Dienstleistungen, für die sie eingetragen wurde, zu garantieren – benutzt wird, um für diese Waren und Dienstleistungen einen Absatzmarkt zu erschließen oder zu sichern, unter Ausschluss symbolischer Verwendungen, die allein der Wahrung der durch die Marke verliehenen Rechte dienen.

Nach dieser Definition ist es für eine ernsthafte Benutzung in Österreich nicht notwendig, dass ein Absatzmarkt in Österreich erschlossen oder gesichert wird. 101

vom 30. März 2011, Om 2/11 (Nm 216/1998)

Die Bestimmung des § 33a MSchG ist nach dem Willen des Gesetzgebers nicht besonders rigoros im Sinne einer möglichst weitgehenden Löschung von nicht benutzten Marken anzuwenden.

Allgemeine wirtschaftliche Schwierigkeiten oder persönliche Umstände eines Unternehmers können die Nichtbenutzung der Marke regelmäßig nicht rechtfertigen, behördliche Verfahren aber unter Umständen schon.

Der für die Fünf-Jahres-Frist des § 33a Abs 1 MSchG betreffend die in Österreich geschützte internationale Marke maßgebliche „Tag des Abschlusses des Eintragungsverfahrens“ ist nach den Verfahrensvorschriften des Mitgliedstaates zu bestimmen. ... 110

vom 30. März 2011, Om 16/10 (Nm 53/2007)

Sittenwidrig ist ein Markenrechtserwerb dann, wenn der Erwerber - in welcher Weise auch immer - zur Wahrung der geschäftlichen Interessen eines anderen, der das Zeichen schon gebraucht hat, verpflichtet ist oder war, dessen ungeachtet jedoch das Markenrecht an diesem oder einem ähnlichen Zeichen für gleiche oder gleichartige Waren ohne Zustimmung des bisherigen Benützers erwirbt. Für die Beurteilung der Bösgläubigkeit einer Markenmeldung ist die Absicht des Anmelders zum Zeitpunkt der Anmeldung zu berücksichtigen, wobei dieses subjektive Tatbestandsmerkmal anhand der objektiven Fallumstände bestimmt werden muss. 115

vom 27. April 2011 Om 1/11 (Nm 9/2008)

Die Wortbildmarke „Neptun“ ist den Wortbildmarken „Neptun“ (jeweils mit abweichender grafischer Ausgestaltung) im Bereich der Klassen 1, 11 und 19 verwechselbar ähnlich. 122

vom 27. April 2011 Om 3/11 (Nm 92/2006)

Eine Marke wird ernsthaft benutzt, wenn sie entsprechend ihrer Hauptfunktion – die Ursprungsidentität der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen wurde, zu garantieren – benutzt wird, um für diese Waren einen Absatzmarkt zu erschließen oder zu sichern. Die Frage, ob eine Benutzung mengenmäßig hinreichend ist, ist nicht abstrakt definiert und hängt von den Umständen des Einzelfalls ab. Auch eine geringfügige Benutzung kann, wenn sie wirtschaftlich gerechtfertigt ist, als ausreichend angesehen werden, um die Ernsthaftigkeit zu belegen.

Es kommt weiters darauf an, ob das abweichend benutzte Zeichen vom Verkehr bei und trotz Wahrnehmung der Unterschiede den Gesamteindruck nach noch mit der eingetragenen Marke gleichgesetzt wird. Das setzt voraus, dass der Verkehr den weggelassenen oder hinzugefügten Bestandteilen keine maßgebende eigene kennzeichnende Wirkung beimisst.

Nach der rein wörtlichen Auslegung des § 33a Abs 1 MSchG muss der Markengebrauch für die eingetragenen Waren erfolgt sein. Im österreichischen Schrifttum wird den in der deutschen Rechtsprechung vertretenen Grundsätzen zugestimmt, dass die Markenbenutzung auch denjenigen weiteren Waren zugeordnet wird, die in ihrer Eigenschaft und Zweckbestimmung mit den benutzten Waren übereinstimmen. 148

vom 29. Juni 2011 OBM 2/11 (Bm 13/2009)

Das Zeichen TECHNOLOGY.AT ist für diverse Dienstleistungen der Klassen 35, 36 und 45 schutzfähig. 173

vom 29. Juni 2011 Om 4/11 (Nm 147/2006)

Die Wortmarke „LEO LÖWENZAHN“ ist der Wortmarke „LEO“ im Bereich der Warenklasse 5 verwechselbar ähnlich.

Wird eine Marke vollständig in ein anderes Zeichen aufgenommen, so ist regelmäßig - und zwar auch dann, wenn noch andere Bestandteile vorhanden sind - Ähnlichkeit und damit bei Waren- oder Dienstleistungsähnlichkeit auch Verwechslungsgefahr anzunehmen. Bei Übernahme eines schwachen Zeichens besteht Verwechslungsgefahr, wenn das übernommene Zeichen innerhalb des übernehmenden Zeichens keine untergeordnete Rolle spielt und nicht gegenüber den Bestandteilen, die den Gesamteindruck des übernehmenden Zeichens prägen, gänzlich in den Hintergrund tritt.

Im Lösungsverfahren nach § 30 MSchG sind Einwendungen des Belangten gegen die Marke des Antragstellers so lange unbeachtlich, als er nicht seinerseits die entsprechenden Lösungsanträge gestellt hat. Ist das nicht der Fall, dann ist vom Rechtsbestand der Marke des Antragstellers auszugehen und nur zu prüfen, ob der Lösungsstatbestand des § 30 MSchG vorliegt. 157

vom 14. Juli 2011 Om 5/11 (Nm 143/2007)

Die Wortbildmarke SLIDEX (ergänzt um einen Slogan und mit grafischer Ausgestaltung) ist der Wortmarke SLIDEX verwechslungsfähig ähnlich im Bereich der Waren und Dienstleistungen der Klassen 1 (teilweise), 37, 40 und 42.

Verwechslungsgefahr ist jedenfalls regelmäßig dann anzunehmen, wenn ein geschütztes Zeichen vollständig in ein anderes Zeichen aufgenommen wird, sofern nicht das ältere Zeichen innerhalb des jüngeren Zeichens nur eine untergeordnete Rolle spielt und im Vergleich zu den übrigen Bestandteilen, die den Gesamteindruck des jüngeren Zeichens prägen, ganz in den Hintergrund tritt.

Eine Wortbildmarke ist als reine Wortmarke zu behandeln, sofern die bildhafte Ausgestaltung der Marke nicht so charakteristisch ist, dass sie als das Wesentliche aufgefasst wird, hinter dem die Wortelemente vollkommen zurücktreten. Die bildliche Ausgestaltung eines Wortes macht eine Marke demnach nur dann zu einer Wortbildmarke, wenn sie so eigenartig ist, dass sie den Verkehrskreisen als besonders charakteristisch auffällt. 176

VwGH

vom 20. Dezember 2010, ZI. 2007/03/0117

Die in Österreich mehrfach vorkommende Bezeichnung „Schloss Lichtenau“ ist für diverse Waren der Klassen 29 und 30 als Ortsangabe nicht schutzfähig.

Für das Vorliegen des Ausschließungsgrundes nach § 4 Abs 1 Z 4 MaSchG reicht es, dass von den beteiligten Verkehrskreisen das fragliche Zeichen mit einer geografischen Herkunftsangabe verbunden wird, mögen damit auch jeweils unterschiedliche Herkunftsorte assoziiert werden. Eine geographische Angabe wird nicht schon dadurch zur eintragungsfähigen Fantasiebezeichnung, dass mit ihr unterschiedliche Orte verbunden werden und sie demgemäß unterschiedlich verstanden wird.

Die Heranziehung des Registrierungshindernisses der mangelnden Unterscheidungskraft (Z 3) für beschreibende Bezeichnungen (Z 4) stellt keine Rechtsverletzung des Registrierungswerbers dar. 25

Alphabetisches Verzeichnis

von durch die Entscheidungen betroffenen Wortmarken und Markenworten

COOLWATER	101
CRISTAL - Cristal Cuvée, Barrique Cristal.....	41
DIESEL ENERGY	44
Farbmarke („Verkehrspurpur“)	63
GAUDINA	85
David-Jones International.	148
Le Chef DE CUISINE	110
LEO – LEO LÖWENZAHN.....	157
MARKANT	2
NEPTUN – NEPTUN	122
NUKE	49
PeakZero – Zero	67
PITBULL – RED BULL.....	5

Schloss Lichtenau	25
SLIDEX – SLIDEX (Wortbildmarke)	176
SONNENSCHNEID	99
TECHNOLOGY.AT	173
TORO, EL TORO – TORO ROSSO, TORO ROJO, TORO NEGRO	19
wachau.classic.rallye	115

Register der Entscheidungen nach den Gesetzesstellen

Gebrauchsmustergesetz

§ 1	71, 90
§ 3	90

Markenschutzgesetz

§ 4 (1) 3	2, 63, 173
§ 4 (1) 4	25
§ 30	5, 19, 41, 67, 122, 157, 176
§ 32	44
§ 33a	19, 49, 85, 101, 110, 148
§ 34	49, 115

Patentgesetz

§ 1	11, 130
§ 3	11, 130
§ 20	160
§ 49	160
§ 117	19, 99
§ 138	88
§ 140	160

ZPO

§ 43 (1)	99
§ 472 (1)	88
§ 483 (3)	121
