

ÖSTERREICHISCHES PATENTBLATT



HUNDERTNEUNZEHNTER JAHRGANG
(Nr. 1-12)

I. TEIL

WIEN 2022
Verlag im Österreichischen Patentamt
XX., Dresdner Straße 87

Übersicht über den Inhalt des hundertneunzehnten Jahrganges (2022)

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

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

	Seite
A	
Abgänge	6, 16, 22, 28, 33, 39, 48, 53, 58, 66
B	
Budapester Vertrag;	
Beitritt von Malaysia	32
Beitritt von Indonesien	52
D	
Dienstzuteilung	60
E	
Ernennungen;	
Patentamt.....	9, 27, 41
Europäisches Patentübereinkommen	
Beitritt von Montenegro	57

G

Geographische Angaben und Ursprungsbezeichnungen.....	3, 5, 6, 19, 20
--	-----------------

H

Herkunftsschutz	15, 21, 26, 32, 37, 47, 52, 58, 61, 65, 72
-----------------------	--

L

Locarno, Abkommen; Beitritt von Peru.....	57
--	----

M

Madrid er Protokoll; Beitritt der der Kap Verde Inseln.....	32
Beitritt von Chile	27
Beitritt von Belize.....	72
Erklärung von Namibia	32
Beitritt von Jamaika	15

N

Nizza er Abkommen; Beitritt der Vereinigten Arabischen Emirate	15
Beitritt von Peru.....	57
Nizza er Klassifikation – 12. Auflage	71

P

Patentamt; Aufnahmekommission	42
Bestellung zum Vizepräsidenten	2
Geschäftsverteilung und Personaleinteilung; Zusammensetzung der Abteilungen	30, 36, 41, 68, 69
Lehrverhältnisse	55
Pre Check Erfindungsmeldung für Universitäten und Fachhochschulen.....	71
Prüfrichtlinien für Gebrauchsmusteranmeldungen.....	68
Prüfrichtlinien für Patentanmeldungen.....	68
Rechtsabteilung Erfindungen; Geschäftsverteilung	44
Rechtsabteilung Österreichische Marken; Geschäftsverteilung	50, 63
Rechtsabteilung Internationale Marken/Muster; Geschäftsverteilung	10, 43
Zusammensetzung der Abteilungen	2, 8, 9, 24, 25, 30, 31, 35, 36, 42, 50, 55, 60, 63
PCT; Beitritt des Irak	21
Beitritt der Kap Verde Inseln.....	32
Gebührenänderung	38, 71

IV

PVÜ

Beitritt der Kap Verde Inseln..... 32

S

Straßburger Abkommen

Beitritt von Peru..... 57

Statistische Übersicht über Geschäftsumfang und Geschäftstätigkeit des

Patentamtes 49

T

TLT Beitritt von Marokko 38

Totentafel 6, 48

W

WHO

Internationale freie Bezeichnungen 16, 33, 53

Wiener Abkommen

Beitritt von Peru..... 57

WIPO - Einführung des Standards ST.26..... 47

Wirtschaftskammern;

Sprechtage..... 46, 73

Z

Zugänge 25, 55



Register der Entscheidungen mit den zugehörigen Leitsätzen

I. Patentrecht

Oberster Gerichtshof

vom 05. Juli 2021, 4Ob220/20m

Zur Frage der Zulässigkeit und Berechtigung einer Revision wegen rechtlicher Beurteilung durch das Berufungsgericht und zur Frage der Neuheit einer Erfindung durch neuheitsschädliche Offenbarung einer der Öffentlichkeit zugänglich gemachten Erfindung – Nichtstattgebung der Revision.

Beweiswürdigung und Feststellungen der Tatsacheninstanzen sind im Revisionsverfahren nicht mehr anfechtbar. Nur eine für die Entscheidung erhebliche Aktenwidrigkeit kann im Wege einer außerordentlichen Revision wahrgenommen werden. Der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird eine (technische) Information, wenn ein beliebiger Fachmann ihren Inhalt erkennen, verstehen und an andere Fachleute weitergeben kann. Öffentlichkeit ist eine unbestimmte Mehrheit von Personen. Aber auch die Unterrichtung einzelner Personen oder eines begrenzten Personenkreises begründet eine Zugänglichkeit für die Öffentlichkeit, wenn nach dem normalen Verlauf der Dinge angenommen werden kann, dass die relevanten Informationen von den Empfängern an beliebige Interessierte weitergegeben werden. Davon wird regelmäßig auszugehen sein, wenn sie dem Erfinder oder Inhaber der Erfindung gegenüber nicht zur Geheimhaltung verpflichtet sind. Haben sie keinen Anlass, ihr Wissen geheim zu halten, besteht regelmäßig die nicht fern liegende Möglichkeit, dass die Informierten hierüber sprechen und ihr Wissen damit auch einem größeren Personenkreis zugänglich wird. Die Beweispflicht für eine allfällige implizite Geheimhaltungsvereinbarung trägt der Patentinhaber. 14

Oberlandesgericht Wien

vom 11. November 2020, 33R42/20v

Zur Frage der Neuheit betreffend ein „Verfahren zur Bearbeitung von zumindest zwei Werkstücken, welche auf einem drehbaren Werkstückträger gespannt sind sowie Werkstückträger und Bearbeitungsmaschine hierfür“ im Rahmen eines Nichtigkeitsverfahrens – Stattgebung der Berufung.

Wie im Zivilprozess gilt auch im Verfahren vor der Nichtigkeitsabteilung der Grundsatz der freien Beweiswürdigung. Diese kann nur dadurch erfolgreich angefochten werden, dass stichhaltige Gründe gegen ihre Richtigkeit ins Treffen geführt werden. Eine Rechtsrüge hat von den Feststellungen der Nichtigkeitsabteilung auszugehen.

Eine Erfindung gilt als neu, wenn sie nicht zum Stand der Technik gehört. Die tatsächliche Existenz einer bestimmten technischen Kenntnis lässt diese noch nicht zum Stand der Technik werden. Sie muss der Öffentlichkeit auch objektiv zugänglich gemacht werden. Der Öffentlichkeit zugänglich gemacht ist eine technische Lehre dann, wenn eine nicht entfernt liegende Möglichkeit besteht, dass andere Fachleute ausreichende Kenntnis davon erlangen. Für die öffentliche Zugänglichkeit reicht es aus, dass ein nicht begrenzter Personenkreis nach den gegebenen *Umständen in der Lage* war, die Kenntnis zu erlangen. 14

vom 01. Juli 2021, 33R8/21w

Zur Frage der Neuheit und der erfinderischen Tätigkeit einer „Transportanordnung für Zaunelemente und Haltefüße“ – Nichtigerklärung eines Patents durch die Nichtigkeitsabteilung – Nicht-Stattdgebung der Berufung.

Anwendung des could-would-approachs und des Aufgabe-Lösungs-Ansatzes.

Ob der Gegenstand eines Patents auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht, ist grundsätzlich eine Rechtsfrage. Ihre Beantwortung – idR nach dem Aufgabe-Lösungs-Ansatz – hängt aber auch von der Tatfrage ab, welches Fachwissen die Durchschnittsfachperson auf dem betreffenden Gebiet hat. Sollten Feststellungen zum Fachwissen der Durchschnittsfachperson auf dem betreffenden Gebiet oder sonst zur Anwendung des Aufgabe-Lösungs-Ansatzes erforderliche Feststellungen fehlen, läge ein sekundärer Feststellungsmangel vor, aber keine Mangelhaftigkeit des Verfahrens.

Das Rechtsmittelgericht hat die rechtliche Beurteilung der Vorinstanz nur insoweit zu prüfen, als der Rechtsmittlerwerber Rechtsfragen zu (selbständigen) Ansprüchen und Einwendungen ausgeführt hat.

Die für die Berufung gegen Endentscheidungen der NA sinngemäß geltenden Bestimmungen der ZPO sehen ein Neuerungsverbot vor: Im Berufungsverfahren darf weder ein neuer Anspruch noch eine neue Einrede erhoben werden.

Nach herrschender Rechtsprechung dürfen Abmessungen aus Patentzeichnungen in Dokumenten des Standes der Technik nur dann für die Neuheitsprüfung herangezogen werden, wenn sich die betreffenden Werte klar und eindeutig aus den Figuren ergeben.

Allgemein ist das einfache Weglassen eines im Stand der Technik offenbarten Merkmals in der Regel nicht erfinderisch.

Allgemein gilt nach dem Aufgabe-Lösungs-Ansatz, dass eine bloß gleichwertige Alternative für ein bereits gelöstes Problem keine erfinderische Tätigkeit begründen kann. 18

vom 23. Juli 2021, 33R37/21k

Rekursverfahren – Anfechtung eines Beschlusses auf Zurückweisung einer Patentanmeldung sowie Anfechtung eines Beschlusses auf Zurückweisung eines Antrages auf Weiterbehandlung:

Jeder Partei steht nur eine Rechtsmittelschrift zu. Weitere Rechtsmittelschriften, Nachträge oder Ergänzungen sind auch dann unzulässig, wenn sie innerhalb der gesetzlichen Frist angebracht werden.

§ 100 Abs 2 PatG stellt nur auf den Fall einer Säumnis ab, bei deren Beurteilung es auf den Inhalt der freigestellten Äußerung nicht ankommt, weil auch § 99 Abs 3 PatG nur die Aufforderung „sich zu äußern“ nennt. Da § 128a PatG das Äußerungsrecht des Antragstellers für die Zeit nach dem Zurückweisungsbeschluss perpetuiert, liegt keine Säumnis (mehr) vor und die Zurückweisung der in der offenen Frist eingebrachten Äußerung hat keinen Bestand. Kraft § 128a letzter Satz PatG tritt damit auch der Zurückweisungsbeschluss außer Kraft. 37

II. Markenrecht

Oberster Gerichtshof

vom 22. September 2021, 4Ob98/21x

Die Beurteilung, dass der Markenbestandteil KNABBER über Kennzeichnungskraft verfüge, sei vertretbar. Weder NOSSI noch STRIZZI sei in Kombination mit KNABBER geeignet, den Zeichen einen unterscheidbaren Sinngehalt zu verleihen. Es könne der Anschein eines Serienzeichens entstehen.

(vgl. dazu OLG vom 3. März 2021, 33R118/20w). 31

vom 25. Jänner 2022, 4Ob118/21p

Zur Frage der Verwirkung eines Löschantrags gem. §§ 31 und 32 MSchG: Die Vorinstanzen waren zu Recht davon ausgegangen, dass der Antragsteller von der Verwendung der Marke durch die Antragsgegnerin länger als fünf Jahre wusste und diese Benutzung geduldet hat. Weitere Aspekte waren daher nicht mehr zu prüfen.

Zurückweisung des Revisionsrekurses mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO. (vgl. dazu OLG vom 26. März 2021, 33R17/21v). 56

vom 29. März 2022, 4Ob8/22p

Ob bei Wortbildmarken eine Ähnlichkeit im Wortsinn ausreicht, um bei der gebotenen Gesamtbetrachtung Verwechslungsgefahr annehmen zu können, hängt von den Umständen des Einzelfalls ab und begründet daher im Allgemeinen keine Rechtsfrage erheblicher Bedeutung.

Wird eine (ältere) registrierte Marke – wie hier – vollständig in ein anderes Zeichen aufgenommen, so ist bei Waren- und Dienstleistungsähnlichkeit bzw. -identität regelmäßig Verwechslungsgefahr anzunehmen und zwar auch dann, wenn noch andere Bestandteile vorhanden sind. Bei einem aus Wort und Bild zusammengesetzten Zeichen ist für den Gesamteindruck in der Regel der Wortbestandteil maßgebend, weil der Geschäftsverkehr sich meist an diesem Kennwort – sofern es unterscheidungskräftig ist – zu orientieren pflegt und vor allem dieses Wort im Gedächtnis behalten wird. Auf Grundlage dieser Rechtsprechung ist es nicht zu beanstanden, dass das Rekursgericht im konkreten Fall die Verwechslungsgefahr aufgrund der Identität der charakteristischen Ortsbezeichnung „CAMBRIDGE“ und der teils identen und teils ähnlichen Waren und Dienstleistungen bejaht und weder den Bildbestandteil der Seufzerbrücke der Stadt Cambridge noch die Wortbestandteile „INSTITUTE“ und „English for Life“ als prägend ansieht, sondern darin erst recht den Anschein einer Zusammengehörigkeit der Marken erblickt.

Der Revisionsrekurs ist daher nicht zulässig und folglich zurückzuweisen. 70

Oberlandesgericht Wien

vom 11. Dezember 2020, 33R83/20y

Die Wortmarke „COLUMBUS“ ist den Widerspruchsmarken „COLUMBUSBRÄU“ (Wortmarke) und „COLUMBUS“ (Wortbildmarke mit Grafik) aufgrund der teilweisen Warenidentität verwechslungsfähig ähnlich. Die Benutzung der Widerspruchsmarke

(in abgewandelter Form) durch ein anderes Unternehmen der Unternehmensgruppe im Rahmen eines Lizenzvertrags wurde dabei bejaht. Wenn eine Marke als Abwandlung des Stammzeichens eines anderen Unternehmens aufgefasst werden kann, liegt mittelbare Verwechslungsgefahr vor. Diese ist dann anzunehmen, wenn die Stammbestandteile zweier Zeichen identisch oder zumindest wesensgleich sind. 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.	3
---	---

vom 28. Dezember 2020, 33R114/20g

Die Wortbildmarke „BIOGENA WISSEN SCHAFFT GESUNDHEIT“ (mit Grafik) ist im Bereich diverser Waren der Kl 3 der Wortmarke „BIOREGENA“ verwechslungsfähig ähnlich. Dabei besteht eine hochgradige Ähnlichkeit in bildlicher und akustischer Hinsicht (durch den identen Wortbeginn und das Wortende), ohne dass ein Unterschied im Wortsinn erkennbar wäre. Die Wortkombination „WISSEN SCHAFFT GESUNDHEIT“ stellt eher einen Werbeslogan als einen Markenbestandteil dar. Aufgrund der verbreiteten Nutzung stilisierter Personen in Marken, Logos und Werbesujets aller Art sind diese schon an sich nicht besonderes kennzeichnungskräftig.	3
--	---

vom 3. März 2021, 33R118/20w

Die Wortmarke „KNABBER STRIZZI“ einerseits ist der Wortmarke „KNABBER NOSSI“ sowie den beiden Wortbildmarken „Knabber Nossi“ (mit unterschiedlicher Grafik) andererseits im Bereich der Waren der Kl 29 verwechslungsfähig ähnlich. Bei hochgradiger Ähnlichkeit bzw. Warenidentität der streitgegenständlichen Marken liegt im jeweiligen zweiten Wortbestandteil zwar eine bildliche und akustische Abgrenzbarkeit vor, jedoch sind beide Wörter in der Kombination mit „KNABBER“ letztlich Phantasiebegriffe, was dazu führt, dass die gegebene Warenidentität/-ähnlichkeit das Publikum glauben macht, dass die mit KNABBER STRIZZI gekennzeichneten Waren wirtschaftlich zu KNABBER NOSSI gehören. Dabei bleibt der Wortbestandteil „KNABBER“ – trotz seiner Bedeutung – in der Wahrnehmung der Verkehrskreise haften, während „STRIZZI“ in der Kombination mit „KNABBER“ keinen ausreichenden Abstand erzeugen kann.	31
--	----

vom 26. März 2021, 33R17/21v

Die Lösungsgründe der § 31 Abs 1 und § 32 Abs 1 MSchG sollen die Gefahr der Verwechslung einer jüngeren Marke mit einem älteren Zeichen oder Namen hintanhaltend. Werden das nicht registrierte Zeichen oder der Name aber aktuell nicht mehr benützt und hat der Antragsteller auch keine (erkennbare) Benützungsabsicht, ist eine Täuschung des Publikums nicht zu befürchten. Beide Lösungsgründe setzen einen aktuellen zeichenrechtlichen Besitzstand des Antragstellers voraus. Das bedeutet, dass der Antragsteller das Zeichen im Zeitpunkt der Antragstellung noch benützen oder die Benützung erkennbar beabsichtigen muss. Benützt der Antragsteller das Zeichen nicht mehr und hat er auch keine erkennbare Benützungsabsicht, wird das nicht registrierte Zeichen nicht mehr „geführt“. Der Antragsteller hat diesfalls auch kein legitimes Interesse an der Beseitigung der jüngeren Marke. (vgl. dazu OGH vom 25. Jänner 2022, 4Ob118/21p).....	56
--	----

vom 1. September 2021, 33R72/21g

Zur Frage der Rechtmäßigkeit eines Antrages auf Wiedereinsetzung in die Frist zur Äußerung auf einen Widerspruch – Abweisung des Antrages auf Wiedereinsetzung und Rekurs.

Der Wiedereinsetzungsantrag hat gem. § 131 Abs. 2 erster Satz PatG bereits alle die Wiedereinsetzung begründenden Umstände und die Mittel zu ihrer Bescheinigung zu enthalten, widrigenfalls sie präkludiert sind. Die Voraussetzungen für einen Verbesserungsauftrag gem. § 133 Abs. 1 PatG ist, dass der Mangel behebbar ist. Die Unvollständigkeit des Vorbringens zum Wiedereinsetzungsgrund oder die Unschlüssigkeit des Wiedereinsetzungsantrags ist aufgrund der Eventualmaxime nicht behebbar. Im Falle einer unwirksamen Zustellung gibt es keine Säumnisfolgen, weil der Ablauf einer Frist, die mangels wirksamer Zustellung gar nicht begonnen hat, nicht versäumt werden kann. Da ein ständig wiederkehrendes Ereignis nicht unvorhergesehen sein könnte, weil sein Eintritt für die Partei ja nicht überraschend wäre, muss ein Wiedereinsetzungswerber daher darlegen, dass das Ereignis ein einmaliges Vorkommnis war..... 25

vom 15. September 2021, 33R47/21f

Zur Frage der Rechtmäßigkeit der Zustellung eines Löschantrags an eine im Register eingetragene deutsche Adresse (mit unterzeichnetem internationalem Rückschein). Stattgebung des Antrags auf Unwirksamklärung – Antrag auf Wiedereinsetzung und Berufung.

Wenn der Sitz der Antragstellerin im Ausland ist, unterliegt die Leistung des Vertreters nicht der österreichischen Umsatzsteuer, und ist diese nicht zuzusprechen. 25

vom 28. Oktober 2021, 33R52/21s

Zwischen der 1. Widerspruchsmarke (Unionsmarke „CAMBRIDGE“) und der 2. Widerspruchsmarke (Unionsmarke „CAMBRIDGE ENGLISH LANGUAGE ASSESSMENT“) besteht mit der angegriffenen Österreichischen Wortbildmarke Nr. 293256 („THE CAMBRIDGE INSTITUTE – English for life“) hinsichtlich aller Waren und Dienstleistungen Verwechslungsgefahr.

Der charakteristische Bestandteil beider Marken ist die Ortsbezeichnung „CAMBRIDGE“, die jeweils am Anfang steht und so die Aufmerksamkeit des Durchschnittsverbrauchers auf sich zieht und der Unterscheidungskraft beizumessen ist. Dass in der angegriffenen Marke noch der englische Artikel „THE“ vorangestellt ist, ändert daran nichts. Die unterschiedlichen Zusätze bei der 2. Widerspruchsmarke „ENGLISH LANGUAGE ASSESSMENT“ und „INSTITUTE English for Life“ bei der angegriffenen Marke schwächen die Verwechslungsgefahr nicht ab, sondern verstärken sie sogar noch, weil sie erst recht auf eine Zusammengehörigkeit der Marken hindeuten. Der Zusatz „English for Life“ in der angegriffenen Marke trägt nicht dazu bei, die Verwechslungsgefahr zu beseitigen, wird dieser Zusatz doch durch den schwarzen Balken noch hervorgehoben und von den beteiligten Verkehrskreisen nur als werblicher Hinweis wahrgenommen. Die weiteren grafischen Elemente der angegriffenen Marke beseitigen die Verwechslungsgefahr auch nicht, denn sie erschöpfen sich in einer stilisierten Darstellung der Seufzerbrücke der Stadt Cambridge.
(vgl. dazu Entscheidung des OGH 4Ob8/22p). 70

vom 05. November 2021, 33R97/21h

Zur Frage der Unterbrechung zweiter (verbundener – 187 ZPO) Widerspruchsverfahren wegen Anfechtung der Widerspruchsmarken durch die Antragsgegnerin.

Das Ziel des Widerspruchsverfahrens liegt unter anderem darin, dem Inhaber einer älteren Marke eine vereinfachte, raschere und soweit möglich schriftliche Verfahrensabwicklung zur Durchsetzung älterer Rechte zu ermöglichen.

Die Frist zur Stellung eines Verfallsantrags betreffend die Widerspruchsmarke(n) gem. § 29b Abs 3 kann nicht verlängert werden (vgl. § 52 Abs 2 PatG), wobei die Voraussetzungen für die Unterbrechung des Verfahrens infolge eines Nichtbenutzungseinwands der Antragsgegnerin in Abs 3 abschließend geregelt ist. 45

vom 01. Dezember 2021, 33R79/21m

Zur Frage der rechtserhaltenden Benutzung der Wortmarke MAX.MOBIL. für diverse Waren der Klassen 9 und 38 – Stattgebung des Löschungsantrags durch die Nichtigkeitsabteilung.

Die Behauptungs- und Bescheinigungslast für die Benutzung trifft die Inhaberin der Löschungsmarke. Wenn die Nichtigkeitsabteilung an Hand der Beweismittel vor allem keine zeitliche Zuordnung einer kennzeichenmäßigen Verwendung für den relevanten Beobachtungszeitraum treffen konnte, geht das Fehlen eines Nachweises für die noch in Rede stehende Dienstleistung zu ihren Lasten.

Allein die bloße, heute noch bestehende Existenz der Werbeprodukte und/oder der Umstand, dass sie einen Sammlermarkt haben und/oder von Facebook-Gemeinschaften thematisiert werden, reicht nicht aus, um das Kriterium der tatsächlichen ernsthaften Benutzung durch die Markeninhaberin auf dem Markt zu erfüllen. Der Umstand der Bekanntheit der Marke spielt dafür keine Rolle. Auch eine bekannte Marke muss entsprechend ernsthaft (tatsächlich) benutzt werden. 51

vom 13. Dezember 2021, 33R77/21t

Eine Aktenwidrigkeit liegt nur vor, wenn Feststellungen auf aktenwidriger Grundlage getroffen werden, das heißt, wenn der Inhalt einer Urkunde, eines Protokolls oder eines sonstigen Aktenstücks unrichtig wiedergegeben und infolgedessen ein fehlerhaftes Sachverhaltsbild der rechtlichen Beurteilung unterzogen wurde. Demgegenüber kann die unrichtige Wiedergabe von Parteivorbringen in der angefochtenen Entscheidung nie Aktenwidrigkeit begründen. Ob das Parteivorbringen richtig oder unrichtig wiedergegeben wurde, ist unwesentlich.

Es gibt kein Mindestmaß einer Benutzung; selbst eine geringfügige, aber wirtschaftlich tatsächlich gerechtfertigte Benutzung kann ausreichen, um die Ernsthaftigkeit zu belegen. Im Zweifel sind aber keine hohen Anforderungen an den Gebrauch der Marke zu stellen.

Im Widerspruchsverfahren ist in erster Linie auf den Registerstand abzustellen, also abstrakt zu prüfen. Daher sind die einander gegenüberstehenden Marken laut Registrierung zu vergleichen. Auch hinsichtlich der Waren- und Dienstleistungsähnlichkeit sind ausschließlich die entsprechenden Registereintragungen maßgeblich und nicht, für welche Waren und Dienstleistungen oder in welchen Vertriebskanälen die Marken tatsächlich verwendet werden. 51

vom 11. Jänner 2022, 33R121/21p

Die Wortbildmarke „VOLTAUTO“ (mit Grafik) ist der Wortmarke DAS WELTAUTO trotz ähnlicher bis identer Waren nicht verwechslungsfähig ähnlich. Dabei sind die Teile „Auto“ jeweils beschreibend bzw. es überlagern die begrifflichen Unterschiede auch in der Gesamtbetrachtung die nicht besonders stark ausgeprägten optischen und klanglichen Überschneidungen der Teile „WELT“ und „VOLT“. Von Bedeutung sind auch die grafische Ausgestaltung der angefochtenen Marke und die erhöhte Aufmerksamkeit der Verkehrskreise. 56

vom 13. Jänner 2022, 33R81/21f

Die Wortbildmarke „LOFT COLLECTION“ ist diversen Marken „ALOFT“ (teils mit Grafik) bzw. der Wortmarke ALOFT HOTELS trotz ähnlicher und teils identer Dienstleistungen nicht verwechslungsfähig ähnlich.
Schutzunfähige oder schwache Bestandteile, die den streitverfangenen Zeichen gemeinsam sind, tragen im Regelfall nur wenig zum Gesamteindruck bei, sodass schon geringe Abweichungen in den übrigen Bestandteilen ausreichen können, um die Verwechslungsgefahr auszuschließen.
Der Wortbestandteil „LOFT COLLECTION“ ist für sich allein weder ein prägender Bestandteil der angegriffenen Marke noch im Vergleich zum Bildbestandteil auffälliger. Dies gilt umso mehr für dessen ersten Teil, den Begriff „LOFT“. Vielmehr wird die angefochtene Marke von deren Grafik geprägt, welche sie von den Widerspruchsmarken deutlich unterscheidet. 46

vom 24. Jänner 2022, 33R112/21i

Nichtigkeitsverfahren – Löschung der angefochtenen Marken auf Antrag der Antragsgegnerin – Kostenrekurs:
Der Antragstellerin gebühren die Kosten für eine Äußerung („Gegenäußerung“) auf die Gegenschrift der Belangten, weil sie zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig war und der Verzicht auf die Marken erst nach der Einbringung der Gegenäußerung erfolgte. 37

vom 28. Februar 2022, 33R1/22t

Die Wortbildmarke „Norbert Szigeti“ (mit Grafik) ist der Wortmarke „SZIGETI“ im Bereich der Waren der Klasse 33 verwechselbar ähnlich.
Das in beiden Marken enthaltene, als Name qualifizierte Wort „Szigeti/SZIGETI“ ist dominant. Dabei handelt es sich nicht um einen häufigen Familiennamen, sodass dem Namen „Szigeti“ ein erheblicher Erinnerungswert zukommt. 60

vom 06. April 2022, 33R114/21h

Die Widerspruchsmarke „e.lub“ ist mit der angegriffenen Marke „ILUBE“ verwechslungsfähig ähnlich.
Durch das Anfügen eines „e.“ am Beginn der Widerspruchsmarke ist beim vorliegenden Zeichen von einer Phantasiebezeichnung auszugehen. Gleiches gilt für die angegriffene Marke, auch bei ihr ist von einer Phantasiebezeichnung auszugehen. Es liegt keine begriffliche Ähnlichkeit vor.

Die beiden Begriffe stimmen im Zeichenbestandteil „lub“ überein, sodass eine gewisse Ähnlichkeit im Wortbild vorhanden ist.

Die größte Übereinstimmung liegt aber in klanglicher Hinsicht vor. Schon seit längerem hat in der deutschen Sprache durch Begriffe wie E-Mail, E-Bike, E-Scooter, E-Learning, E-Gehaltszettel die Abkürzung „e“ vor einem weiteren Begriff in den allgemeinen Sprachgebrauch Einzug gehalten. Dieses „e“ wird klanglich überwiegend als „i“ wahrgenommen und verstanden. Die Widerspruchsmarke beginnt auch mit einem „e“ und wird durch einen Punkt von dem Zeichenbestandteil „lub“ getrennt. Die beteiligten Verkehrskreise werden daher die Widerspruchsmarke klanglich nicht als „elub“, sondern als „ilub“ wahrnehmen. Das „e“ am Ende der angegriffenen Marke schafft keinen ausreichenden Abstand zur Widerspruchsmarke. Damit liegt in klanglicher Hinsicht hochgradige Ähnlichkeit vor.

Unter diesen Umständen ist wegen der grafischen und phonetischen Gemeinsamkeiten sowie der teilweisen Identität und der teilweisen (hochgradigen) Ähnlichkeit der durch den Widerspruch adressierten Waren der miteinander zu vergleichenden Zeichen die Verwechslungsgefahr zu bejahen..... 64

vom 12. Mai 2022, 33R120/21s

Die Wortbildmarke „LUX BAU“ (mit Grafik) einerseits ist der Wortmarke „LUX“ und der Wortbildmarke „LUX LUX TOOLS“ (mit Grafik) andererseits im Bereich der Klassen 6, 19, 37 und 42 teilweise verwechselbar ähnlich.

Da sich der Widerspruch gegen alle Waren und Dienstleistungen der angefochtenen Marke gerichtet hat (die Widerspruchsmarken sind nicht für Dienstleistungen registriert), hat die Rechtsabteilung dabei keine überschießende Entscheidung getroffen (§ 36 Abs 3 und 4 AußerStrG). Bei der Prüfung der Warengleichartigkeit ist ausschließlich das Verzeichnis der Waren/Dienstleistungen maßgeblich.

Das rechtliche Gehör ist gewahrt, wenn den Parteien Gelegenheit gegeben wird, ihren Standpunkt darzulegen und wenn sie sich zu allen Tatsachen und Beweisergebnissen, die der Entscheidung zugrunde gelegt werden sollen, äußern können. Dabei bestand für die Rechtsabteilung kein Zweifel an der Zustellung der Gegenäußerung (der Widersprechenden), weil diese deren Direktzustellung an die Antragsgegnerin nach § 112 ZPO vermerkte. 64

III. Musterrecht

Oberlandesgericht Wien

vom 01. September 2021, 33R74/21a

Zur Frage der Zulässigkeit der Bewilligung der Verfahrenshilfe in erstinstanzlichen Musterverfahren vor der Nichtigkeitsabteilung des Österreichischen Patentamts – Ein Revisionsrekurs ist unzulässig.

§ 43c MuSchG (so wie § 144 PatG) sieht vor, dass die Verfahrenshilfe für ein Rechtsmittelverfahren nach diesem Hauptstück beim Patentamt beantragt werden kann. Somit beschränkt § 43c MuSchG (Satz 1) die Verfahrenshilfe in Musterschutzsachen aber auf die designgerichtlichen Verfahren II. und III. Instanz und somit ausschließlich auf ein Rechtsmittelverfahren. Für die Gewährung einer Verfahrenshilfe, insbesondere durch die Beigebung eines „spezialisierten“ Anwalts in einem Verfahren vor der Nichtigkeitsabteilung in Bezug auf eine Streitigkeit nach § 25 MSchG, hat der Gesetzgeber keine Rechtsgrundlage geschaffen..... 18

Alphabetisches Verzeichnis von durch die Entscheidungen betroffenen Wortmarken und Markenworten

ALOFT x LOFT COLLECTION.....	46
BIOGENA WISSEN SCHAFT GESUNDHEIT x BIOREGENA	3
CAMBRIDGE x THE CAMBRIDGE INSTITUTE – English for life	70
COLUMBUSBRÄU.....	3
COYOTE	56
e.lub x ILUBE.....	64
KNABBER NOSSI x KNABBER STRIZZI.....	31
LUX, LUX LUX TOOLS x LUX BAU	64
MAX.MOBIL.....	51
MOBIL x MOBIL PETROL.....	51
SZIGETI x Norbert Szigeti.....	60
VOLTAUTO x WELTAUTO.....	56

Register der Entscheidungen nach den Gesetzesstellen

Patentgesetz

§ 1.....	18
§ 3.....	14, 18
§ 128a	37
§ 131.....	25

Markenschutzgesetz

§ 29b (3)	45
§ 30.....	31, 46, 51, 56, 60, 64, 70
§ 31.....	56
§ 32.....	56
§ 33a.....	51

Musterschutzgesetz

§ 43c.....	18
------------	----
