



GB – Der Grüne Bote

ZEITSCHRIFT FÜR LAUTERKEITSRECHT UND GEISTIGES EIGENTUM

<http://www.gb-online.eu>

3/2010

Aus dem Inhalt

- *Jänich*, Markenrecht im Fokus
- *Lerach*, Reichweite des Schutzes der Vermarktung von Sportereignissen: BGH, Urt. v. 12. November 2009 – I ZR 183/07 – WM-Marken
- *Kiesewetter-Köbinger*, Anmerkungen zu neuesten Softwarepatententscheidungen EPA G_3/08 und BGH, Beschl. v. 22. April 2010 – Dynamische Dokumentengenerierung

Herausgeber:

Prof. Dr. Volker Michael Jänich
Prof. Dr. Paul T. Schrader, LL.M.oec.
Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

Ständige Mitarbeiter:

Carsten Johné • Laura Maria Zentner
Stephan Kunze • Tina Berger • Franziska Schröter



VORWORT

Liebe Leserinnen und Leser,

mit der heutigen Ausgabe 3/2010 des „Grünen Boten“ ist eine kleine Besonderheit verbunden, die bereits an dieser Stelle deutlich wird: Das einer jeder Ausgabe des „Grünen Boten“ voranstehende Vorwort wird künftig unter den Mitherausgebern *Jänich*, *Eichelberger* und mir zirkulieren. Auf diese Weise möchten wir eine gewisse Abwechslung in die vorangestellten Hinweise auf unsere – in der jeweiligen Ausgabe enthaltenen – Inhalte erreichen.



Diese Gelegenheit möchte ich unmittelbar zum Anlass nehmen, Sie auf den Beitrag von *Jänich* hinzuweisen, der das Markenrecht in den Fokus rückt. Die Ausführungen entstammen dem Eröffnungsreferat des 6. Jenaer Markenrechtstages (17.06.2010). Nach der Erörterung aktueller Entwicklungen im Markenrecht lenkt *Jänich* den Blick auf die Fußball WM 2010 aus markenrechtlicher Perspektive. In dem Beitrag von *Lerach* wird die Reichweite des Schutzes der Vermarktung von Sportereignissen aus Anlass der hierzu ergangenen Entscheidung des BGH (I ZR 183/07) – „WM-Marken“ untersucht. Einem patentrechtlichen Dauerbrenner der „Softwarepatente“ und insbesondere dem im Mai 2010 gefundenen, jähem Ende eines vermeintlichen Lösungsansatzes widmet sich *Kiesewetter-Köbinger* in einer Anmerkung zu der Entscheidung der Großen Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes (G_3/08). Von dem am 10./11. Juni 2010 in Frankfurt a.M. veranstalteten 10. Kongress des Bayreuther Arbeitskreises für Informationstechnologie „Neue Medien“ Recht e.V. (@kit) berichtet *Wettig* in einem Tagungsbericht. Nicht zuletzt möchte ich Sie auf die von *Eichelberger* verfasste kurze Anmerkung zu der BGH-Entscheidung „Vorschaubilder“ (vom 29. April 2010 – I ZR 69/08) wie auch auf den Ihnen bereits aus Vorausgaben bekannten aktuellen Bericht der Rechtsprechung des EuGH und des EuG zum Gemeinschaftsmarkenrecht hinweisen.

Auch in Zukunft freuen wir uns über aktuelle Manuskripte von Ihnen und wünschen nun eine spannende Lektüre.

Mit besten Grüßen aus Augsburg und Jena,
Ihr

Prof. Dr. Paul T. Schrader

INHALTSVERZEICHNIS

A. Beiträge	187
<i>Jänich</i> , Markenrecht im Fokus.....	187
<i>Lerach</i> , Reichweite des Schutzes der Vermarktung von Sportereignissen: BGH, Urt. v. 12. November 2009 – I ZR 183/07 – WM-Marken	194
<i>Kiesewetter-Köbinger</i> , Anmerkungen zu neuesten Softwarepatent- entscheidungen EPA G_3/08 und BGH, Beschl. v. 22. April 2010 – Dynamische Dokumentengenerierung	201
<i>Eichelberger</i> , Aus der Rechtsprechung des <i>EuGH</i> und des <i>EuG</i> zum Gemeinschaftsmarkenrecht im 2. Quartal 2010	207
<i>Eichelberger</i> , Anmerkung zu <i>BGH</i> , Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08 – Vorschaubilder	212
B. Veranstaltungsbericht	215
Tagungsbericht zum 10. Kongress des Bayreuther Arbeitskreises für Informationstechnologie * Neue Medien * Recht e.V. (@kit) am 10./11. Juni 2010 in Frankfurt a.M. (<i>Wettig</i>)	215
C. Buchbesprechung	219
Cohausz/Wupper: Gewerblicher Rechtsschutz und angrenzende Gebiete – Leitfaden für die Praxis (<i>Schrader</i>)	219
D. Entscheidungen	222
I. <i>EuGH</i> / <i>EuG</i>	222
1. Markenrecht.....	222
2. Urheberrecht	224
3. Patentrecht	224
4. Domainrecht	225
II. Bundesverfassungsgericht	226
III. Bundesgerichtshof.....	227
1. Patentrecht / Gebrauchsmusterrecht.....	227
2. Urheberrecht / Geschmacksmusterrecht	227
3. Markenrecht.....	229
4. Wettbewerbsrecht	230
5. Kartellrecht	232
IV. Bundespatentgericht	233
1. Patent- und Gebrauchsmusterrecht.....	233
2. Marken- und Kennzeichenrecht	234
V. Instanzgerichte	239
1. Patentrecht / Gebrauchsmusterrecht.....	239
2. Urheberrecht / Geschmacksmusterrecht	240
3. Markenrecht.....	243
4. Wettbewerbsrecht	245
5. Kartellrecht	250
E. Pressemitteilungen	252
I. Pressemitteilungen des <i>EuGH</i>	252
II. Pressemitteilungen des <i>BGH</i>	255

III. Pressemitteilungen der Instanzgerichte	260
IV. Pressemitteilungen des Bundesministeriums für Justiz	262
F. Literaturauswertung	265
I. Patentrecht / Gebrauchsmusterrecht	265
II. Urheberrecht / Geschmacksmusterrecht	267
III. Marken- und Kennzeichenrecht	272
IV. Wettbewerbsrecht	275
V. Kartellrecht.....	280
VI. Sonstiges	283
VII. Ausgewertete Zeitschriften	286
G. Best of IP.....	288
BPatG: Marke „FickShui“ ist nicht sittenwidrig	288
H. Impressum.....	290

A. BEITRÄGE

MARKENRECHT IM FOKUS

Prof. Dr. Volker Michael Jänich, Jena*

I. Einleitung

Der nachfolgende Beitrag beleuchtet einige aktuelle Problemkreise des Markenrechts sowie Wechselwirkungen zwischen dem Urheberrecht und dem Markenrecht. Zunächst werden aktuelle Entwicklungen im Bereich der Rechtsdurchsetzung (II.) und in Bezug auf bösgläubige Markenmeldungen (III.) erörtert. Es folgt ein Blick auf die Fußball WM 2010 aus der Perspektive des Markenrechts (IV.) Der Beitrag schließt mit einer Betrachtung der Auswirkungen der aktuellen urheberrechtlichen Entscheidung des BGH zur Haftung in ungesicherten Funknetzen auf das Markenrecht.

II. Neues beim Enforcement

1. Ein Rückblick auf die Enforcement-Richtlinie

Ein Dauerthema im Markenrecht ist das Stichwort „Enforcement“. Die Rechteinhaber beklagen regelmäßig Rechtsdurchsetzungsdefizite. Die Politik schenkt diesem Anliegen prinzipiell recht aufgeschlossen Gehör.

Die wohl bedeutendste Modifikation der Rechtsordnung in diesem Bereich in jünge-

rer Zeit war die Enforcement-RL 2004/48/EG der Europäischen Union zur Durchsetzung der Rechte geistigen Eigentums.¹ Diese wurde mit dem Gesetz zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums in das deutsche Recht umgesetzt.² Das Artikelgesetz hat zur Änderung der einschlägigen Gesetze zum Schutz des geistigen Schaffens geführt. Die praktischen Auswirkungen sind nach den einzelnen Teilgebieten des Rechtes für geistiges Schaffen zu unterscheiden. Besonders große Bedeutung im Urheberrecht hat der Auskunftsanspruch gegen Telekommunikationsdiensteanbieter nach § 101 Abs. 9 UrhG nF erlangt.³ Im Patentgesetz hat der nunmehr ausdrücklich geregelte Besichtigungsanspruch besondere Aufmerksamkeit gefunden.⁴ Was ist aber nun das große Enforcement-Thema des Markenrechts geworden? In Umsetzung der Enforcement-RL wurden § 18 und § 19 MarkenG (Vernichtung, Rückruf) neu gefasst. Die §§ 19a ff. MarkenG geben dem Markeninhaber für den Verletzungsfall neue Befugnisse bzw. modifizieren bestehende Rechte.⁵ Nach § 19a MarkenG kann Vorlage und Besichtigung verlangt werden. § 19b MarkenG gibt ein Rechtsinstrument zur Sicherung von Schadensersatzansprüchen. § 19c MarkenG nF regelt jetzt die Urteilsbekanntmachung. § 19a MarkenG und § 19b MarkenG konnten in der Praxis allerdings noch keine nennenswerte Bedeutung entfalten: Die Datenbanken Beck-online und juris weisen noch keine Entscheidung zu den genannten Normen auf.

* Prof. Dr. iur., Der Autor ist Inhaber des Gerd Bucarius-Lehrstuhls für Bürgerliches Recht mit deutschem und internationalem gewerblichen Rechtsschutz an der Friedrich-Schiller-Universität Jena und Richter am Thüringer Oberlandesgericht Jena. Der vorliegende Beitrag ist eine leicht gekürzte Fassung des Eröffnungsvortrags, den der Verfasser auf dem 6. Jenaer Markenrechtstag am 17.06.2010 gehalten hat.

¹ ABl. Nr. L 157, S. 45, gesamte Vorschrift berichtigt in ABl. Nr. L 195, S. 16.

² BGBl. 2008 I, S. 1191.

³ Hierzu zuletzt OLG Hamburg, MMR 2010, 338.

⁴ Grundlegend BGH, GRUR 2010, 318 – Lichtbogenschnürung.

⁵ Vgl. hierzu Jänich, MarkenR 2008, 413 ff.

Über die Gründe kann nur spekuliert werden.

Auswirkungen hätte die Novellierung jedenfalls auf die Hollister-Entscheidung des BGH⁶ gehabt. Gegenstand des Verfahrens war ein Markenverstoß durch den Vertrieb von Ostomieprodukten in Deutschland, die der Inanspruchgenommene außerhalb des europäischen Wirtschaftsraums bezogen hatte (Erschöpfung war also nicht eingetreten). Der Markeninhaber verlangte Auskunft unter anderem über Lieferanten und Abnehmer sowie die Ein- und Verkaufspreise. Der BGH verneinte eine Auskunftspflicht aus § 19 Abs.1 MarkenG aF. Dieser umfasse keine Auskunft über Ein- und Verkaufspreise.⁷ Eine richtlinienkonforme Auslegung sei nicht geboten, da die Enforcement-RL diesbezüglich keinen uneingeschränkten Auskunftsanspruch vorsehe und im zu entscheidenden Fall ein (unselbständiger) Auskunftsanspruch zur Schadensersatzberechnung nicht geltend gemacht worden sei.⁸ Heute wäre dieser Fall anders zu entscheiden: § 19 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG nF gibt einschränkungslos einen Anspruch auf Auskunft über den Einkaufspreis.

Das Ergebnis der Erwägungen zu den praktischen Auswirkungen der Umsetzung der Enforcement-RL im Markenrecht ist ernüchternd. Eine substantielle Veränderung des Schutzniveaus ist nicht eingetreten. Dies kann zweierlei Ursachen haben: Entweder war das Schutzniveau schon vorher annähernd perfekt, oder aber die Novellierung hat nicht den gewünschten Erfolg gebracht. Das rechtstatsächliche Erscheinungsbild des Phänomens „Produktpiraterie“ deutet eher in die letztgenannte Richtung.

2. Weitere Entwicklungen

a. Europäische Union

aa. Rahmen

Die Verbesserung der Durchsetzung von Schutzrechten des geistigen Eigentums ist weiterhin Gegenstand von Aktivitäten der EU. Mit der Enforcement-RL ist dieser Themenkomplex noch nicht abschließend

abgehandelt. Im Mai 2008 fand zu diesem Thema eine wissenschaftliche Konferenz statt.⁹ Am 16.07.2008 legte die Kommission die Mitteilung „Eine europäische Strategie für gewerbliche Schutzrechte“ vor.¹⁰ Es folgte am 15.09.2008 ein Aktionsplan des Rates, ein „europäischer Gesamtplan zur Bekämpfung von Nachahmungen und Piraterie“.¹¹ Dem schloss sich am 16.03.2009 eine Entschließung des Rates zur Bekämpfung von Produktpiraterie im Zollbereich an.¹² Es folgte am 11.09.2009 die Mitteilung der Kommission zur „Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums im Binnenmarkt“.¹³ Der Entwurf eines Berichts des Europäischen Parlaments wurde am 13.01.2010 vorgelegt,¹⁴ und traf auf Zustimmung im Rechtsausschuss.¹⁵ Eine Verabschiedung des Berichts durch das Europäische Parlament soll im Sommer 2010 erfolgen.

bb. Analyse der Mitteilung der Kommission vom 11.09.2009

(1) EU-Beobachtungsstelle „Marken- und Produktpiraterie“

Zur Bekämpfung der Produktpiraterie sollen nunmehr „nichtlegislative Maßnahmen“ ergriffen werden.¹⁶ Zentrale Bedeutung soll der neuen EU-Beobachtungsstelle „European Observatory on Counterfeiting and Piracy“ zukommen, die am 02.04.2009 eingerichtet wurde.¹⁷ Verbreitet werden soll die Wissensbasis durch Austausch der Informationen von nationalen Vollzugsbehörden, Ämtern und Wirtschaftsverbänden. Dazu dient die neue Beobachtungsstelle. Auch soll sie Daten zur Produktpiraterie erfassen. Weiter sollen volkswirtschaftliche Auswirkungen sondiert werden. Die Bevölkerung – insbesondere Jugendliche – soll für Fragen der Produktpiraterie sensibilisiert werden.

⁹ Vgl. KOM(2009) 467 endgültig, S. 5.

¹⁰ KOM(2008) 465 endgültig.

¹¹ ABl. 2008, Nr. C 253, S. 1.

¹² ABl. 2009, Nr. C 71, S. 1.

¹³ KOM(2009) 467 endgültig.

¹⁴ 2009/2178 [INI].

¹⁵ Vgl. Pressemitteilung The Greens/EFA v. 01.06.2010 [Link].

¹⁶ KOM(2009) 467 endgültig, S. 4 ff.

¹⁷ Informationen zur Tätigkeit der Beobachtungsstelle unter [Link].

(2) Verbesserung der grenzüberschreitenden Verwaltungsarbeit

Nach den Feststellungen der EU funktionieren die gemeinschaftsweite Zusammenarbeit beim Zoll gut. In „anderen Bereichen“ solle sie verbessert werden.¹⁸ Zu diesen anderen Bereichen werden unter anderem die europäischen Ämter für geistiges Eigentum, also beispielsweise HABM und DPMA, gezählt. Verkannt werden darf hierbei aber nicht, dass die Bedeutung der Ämter weniger im Bereich der Rechtsdurchsetzung liegt. Allerdings können die Ämter Informationen distribuieren und so zu einer Steigerung des Problembewusstseins für Fragestellungen der Produktpiraterie beitragen.

(3) Fördern freiwilliger Vereinbarungen zwischen den „Akteuren“

Gefördert werden sollen freiwillige Vereinbarungen zwischen den „Akteuren“.¹⁹ Zu den „Akteuren“ im Bereich des feistigen Eigentums werden Rechteinhaber, Importeure, Fair-Trade-Organisationen und der Einzelhandel gezählt. Der Schwerpunkt soll auf dem Internethandel liegen. Die Kommission drängt hier auf freiwillige Vereinbarungen zur Unterbindung rechtswidriger Angebote. Etabliert werden soll ein Notice-and-take-down-Verfahren. Sofern es nicht gelingt, auf freiwilliger Basis eine Verständigung herbeizuführen, soll eine Richtlinie in Erwägung gezogen werden.

cc. Entwurf eines Berichts des Europäischen Parlaments vom 13.01.2010

Die Berichterstatteerin des Rechtsausschusses des Europäischen Parlaments, Marielle Gallo, legte am 13.01.2010 den Entwurf eines Berichts des Europäischen Parlaments zu der Mitteilung der Kommission vor.²⁰ Im Rechtsausschuss wurde der Bericht am 01.06.2010 mit 15 „Ja“ Stimmen gegen 9 „Nein“ Stimmen angenommen.²¹ Verabschiedet werden soll der Bericht – wie bereits oben erwähnt – in der Plenarsitzung im Juni oder Juli 2010.²²

¹⁸ KOM(2009) 467 endgültig, S. 8 ff.

¹⁹ KOM(2009) 467 endgültig, S. 10 ff.

²⁰ 2009/2178(INI).

²¹ PM The Greens/EFA v. 01.06.2010.

²² PM The Greens/EFA v. 01.06.2010.

Nach dem Bericht will sich das Parlament auf den Standpunkt stellen, die zivilrechtlichen Rechtsfolgen bei der Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums seien nicht genügend. Gefordert wird ein Bericht über die Effizienz der Enforcement-RL. Auch wird eine Harmonisierung des strafrechtlichen Schutzes erbeten. (Im Rahmen der Enforcement-RL gelangt es nicht, hier zu einer Schutzvereinheitlichung zu gelangen. Die Enforcement-RL lässt strafrechtliche Sanktionen lediglich zu, vgl. Art. 16 RL 2004/48/EG.) Ebenso wie die Kommission unterstreicht auch das Parlament die Bedeutung der Sensibilisierung der Verbraucher.

Das Parlament fordert die Kommission nachdrücklich dazu auf, die „Online-Piraterie“ zu bekämpfen. In diesem Kontext ist eine Typisierung der Formen der Verletzung geistigen Eigentums zu beobachten. Verwendet werden die Begriffe „Online-Piraterie“, „Marken- und Produktpiraterie“ und „Internetpiraterie“. Grundsätzlich kann es überzeugen, die rechtstatsächlichen Erscheinungsformen der Verletzung der Rechte des geistigen Eigentums zu typisieren.²³ Diese Terminologie darf aber nicht den Blick darauf versperren, dass es Markenpiraterie – natürlich – auch im Internet gibt.

b. ACTA

Das Anti-Counterfeiting Trade Agreement (ACTA) ist ein völkerrechtliches Abkommen, das sich noch in der Entstehungsphase befindet. An den seit 2007 laufenden Verhandlungen, die – stark kritisiert²⁴ – praktisch unter Ausschluss der Öffentlichkeit stattfinden, sind eine Vielzahl von Ländern (zum großen Teil Industrieländer und einige Schwellenländer) sowie die EU beteiligt. Im April 2010 wurde endlich ein Entwurf des Abkommens publiziert.²⁵ Der Vertrag enthält viel Altbekanntes aus der Enforcement-RL der Europäischen Union.

²³ Vgl. hierzu auch Jänich, GRUR 2008, 873 f.

²⁴ So z. B. durch die Electronic Frontier Foundation, die das Abkommen ablehnte und „Sunlight for the ATCA“ forderte, vgl. [Link]. Auch Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger hatte sich für mehr Öffentlichkeit ausgesprochen, Rede der Bundesjustizministerin zum Tag des geistigen Eigentums am 26.04.2010 [Link].

²⁵ Zugänglich unter [Link].

⁶ BGH, NJW-RR 2008, 1364 – Hollister.

⁷ BGH, NJW-RR 2008, 1364, Rz. 18 – Hollister.

⁸ BGH, NJW-RR 2008, 1364, Rz. 19 – Hollister.

Im Kern ist keine Veränderung des europäischen Rechts beabsichtigt bzw. wird eine solche nicht für erforderlich gehalten. Vielmehr sollen durch das ACTA-Abkommen Schwellenländer zu Rechtsänderungen angehalten werden. Hinzuweisen ist allerdings auf Article 2.14 des Entwurfs des ACTA-Abkommens, der zu strafrechtlichen Sanktionen verpflichtet. Zu diesen ist – wie eben erwähnt – in Europa bisher eine Einigung noch nicht erzielt worden. Artikel 16 der Enforcement-RL lässt solche strafrechtlichen Sanktionen nur zu; gefordert werden sie nicht.

III. Goldhase Reloaded

1. Österreich

Im vergangenen Jahr hat der EuGH über eine Vorlage des österreichischen OGH²⁶ zur bösgläubigen Markenmeldung entschieden. Gefragt hatte der OGH nach den Voraussetzungen der bösgläubigen Markenmeldung in einem Rechtsstreit zwischen dem Schokoladenherstellern Lindt und Hauswirth. Der OGH musste entscheiden, ob der Lindt-Goldhase von Lindt bösgläubig als Marke angemeldet worden war. Aufgeworfen wurde – vor dem Hintergrund der Entscheidungspraxis in einigen Mitgliedstaaten der EU – die Frage, ob die bloße Kenntnis der Vorbenutzung genügt, um den Vorwurf der Bösgläubigkeit zu bejahen. Der EuGH verneinte dies.²⁷ Für die Beurteilung der Bösgläubigkeit sei eine Gesamtbetrachtung vorzunehmen. Hierbei ist nach dem EuGH neben der Kenntnis von der bereits erfolgten Verwendung eines Zeichens in einem anderen Mitgliedstaat die Absicht des Anmelders, Dritte von der Benutzung des Zeichens auszuschließen, zu berücksichtigen. Auch der Grad des rechtlichen Schutzes des angemeldeten Zeichens und des Zeichens des Dritten sind in die Erwägung einzubeziehen. Die bloße Kenntnis der Vorbenutzung genügt nicht für die Annahme der Bösgläubigkeit.²⁸ Der OGH hat nun in dieser Sache entschieden²⁹ und sie an die Vorinstanz zurückverwiesen. Diese müsse klären, welche Kenntnis der

²⁶ GRUR Int. 2008, 353 – Lindt Goldhase.

²⁷ EuGH, Rs. C-529/07, EuZW 2009, 498 – Schokoladefabriken Lindt & Sprüngli AG; hierzu Jänich, MarkenR 2009, 469.

²⁸ EuGH Rs. C-529/07, EuZW 2009, 498 – Schokoladefabriken Lindt & Sprüngli AG.

²⁹ OGH v. 22.09.2009 – 170b1/079p [Link].

Anmelder bei der Anmeldung der Marke von anderen Zeichenverwendungen gehabt habe. Der OGH hat dem Berufungsgericht auch die Klärung der Rechtslage in Deutschland aufgegeben. Wenn in Deutschland für Lindt schon eine Benutzungsmarke bestanden habe, dann hätte die Gemeinschaftsmarke zu einer Erleichterung der Rechtsdurchsetzung geführt. Derjenige, der aus einer durchgesetzten Marke vorgeht, muss deren Verkehrsdurchsetzung beweisen. Von dieser Rechtspflicht entbindet eine Registermarke. Die bloße Erleichterung der Rechtsdurchsetzung soll aber nicht zu einer Bösgläubigkeit führen.

2. Der Goldhase in Deutschland

Eine ganz andere Problematik ist Gegenstand der „Goldhase“-Streitigkeiten in Deutschland. Lindt geht in Deutschland in einen Verletzungsprozess aus einer IR-Wortmarke „Goldhase“ und einer dreidimensionalen Gemeinschaftsmarke gegen einen Wettbewerber vor. Auf der dreidimensionalen Marke von Lindt befindet sich die Kennzeichnung „Lindt GOLDHASE“. Auch auf dem Verletzungszeichen findet sich ein Wortelement, dort „Riegelein“.

Mit Urteil vom 19.12.2002 verneinte das OLG Frankfurt Verwechslungsgefahr. Der BGH musste nur noch für das Vorgehen aus der dreidimensionalen Gemeinschaftsmarke entscheiden.³⁰ Diesbezüglich erfolgte eine Aufhebung der Entscheidung des OLG Frankfurt. Dieses wurde aufgefordert, in einer erneuten Verhandlung die markenmäßige Benutzung näher zu thematisieren.

In der Folgeentscheidung verneinte das OLG Frankfurt erneut die Verwechslungsgefahr.³¹ Zwar verfüge die Klagemarke über eine gesteigerte Kennzeichnungskraft. Auch bestehe Warenidentität. Erforderlich sei aber eine Gesamtbetrachtung. Auch wenn der Wortbestandteil die Klagemarke nicht präge, sei zu beachten, dass es weitere Unterschiede gebe. Der vermeintliche Verletzer habe eine andere Einlegefolie verwendet. Auch fehle die Stoffschleife. Revision wurde nicht zugelassen.

³⁰ BGH, GRUR 2007, 235 – Goldhase.

³¹ OLG Frankfurt, GRUR-RR 2008, 191.

Gegen diese Entscheidung wurde erneut erfolgreich Nichtzulassungsbeschwerde erhoben. Der BGH hat diese zugelassen.³² Er wird in dieser Sache am 15.07.2010 verhandeln. Es steht zu erwarten, dass der BGH das Problem der markenmäßigen Verwendung thematisieren wird. Daneben erfordert die Feststellung der Verwechslungsgefahr eine Gesamtbetrachtung. Das OLG Frankfurt hat lediglich eine Summe von Einzelbetrachtungen vorgenommen.³³

IV. Fußball WM 2010

1. WM Marken FIFA und Ferrero

Ein Dauerthema ist der Streit um Markenmeldungen im Umfeld der Fußball WM. Sowohl die FIFA als auch Ferrero haben eine Vielzahl von Marken angemeldet, die den Begriff „WM“ enthalten.³⁴

a. Eintragung nationaler Marken

aa. WM 2006

Besondere Beachtung haben die Entscheidungen des BGH zu den nationalen Markenmeldungen „Fußball WM 2006“ und „WM 2006“ gefunden. Der BGH entschied in der Sache „Fußball WM 2006“, dass dieses Zeichen für alle angemeldeten Waren und Dienstleistungen keinerlei Unterscheidungskraft habe, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Das Zeichen sei daher vollständig zu löschen.³⁵

Anders entschied der BGH zu der Marke „WM 2006“.³⁶ Die Bezeichnung „WM 2006“ könne für bestimmte Waren Unterscheidungskraft haben. Es erfolgte eine Zurückverweisung an das BPatG. Mit Beschluss vom 04.04.2007³⁷ hat das BPatG dann – nach der WM 2006 – die Unterscheidungskraft für eine Reihe von Waren wie Kü-

³² Die Sache wird beim BGH unter dem Az. I ZR 57/08 geführt.

³³ So auch Hartwig/Kutschke, GRUR-RR 2008, 185.

³⁴ Einen – nicht abschließenden – Überblick gibt OLG Hamburg Beck RS 2007, 180128.

³⁵ BGH, GRUR 2006, 850 – Fußball WM 2006; Vorinstanz: BPatG, Beschl. v. 3.08.2005 – 32 W (pat) 237/04, GRUR 2005, 948 – Fußball WM 2006 (Teillöschung).

³⁶ BGH, Beschl. v. 27.04.2006 – I ZB 97/05.

³⁷ BPatG, Beschl. v. 04.04.2007 – 32 W (pat) 238/04.

chenhandtuchspender und Nähkästchen bejaht.³⁸

bb. WM 2010

Für die Wortmarke „WM 2010“ hatte die FIFA eine deutsche Anmeldung (305583573) getätigt. Die Anmeldung ist zurückgenommen worden. Ferrero hat eine Wortmarke „WM 2010“ (303246219) angemeldet. Hier ist das Verfahren noch nicht abgeschlossen. Mit Beschluss vom 25.11.2009 hat das BPatG entschieden, die Marke sei nicht eintragungsfähig. Sie habe keine Unterscheidungskraft.³⁹

b. Gemeinschaftsmarkenrecht

Im Moment ist eine Reihe von Verfahren zu WM-Marken beim EuG anhängig.⁴⁰ Gegenstand der Verfahren sind die Markenmeldungen „GERMANY 2006“, „WM 2006“, „World Cup Germany“ und „World Cup 2006 Germany“. Anmelderin ist die FIFA. Die Marken wurden vom HABM eingetragenen. Anträge auf Nichtigerklärung folgten. Diese wurden von der Nichtigkeitsabteilung des Amtes abgelehnt. Die Entscheidungen der Nichtigkeitsabteilung sind von der Beschwerdekammer aufgehoben worden.⁴¹ Die Marken seien beschreibend (Art. 7 Abs. 1 b) GMV). Auch verfügten Sie über keine Unterscheidungskraft (Art. 7 Abs. 1 c) GMV). Die fehlende Unterscheidungskraft sei nicht nach Art. 7 Abs. 3 GMV überwunden worden. Abzuwarten bleiben nun die Entscheidungen des EuG.

c. Markenverletzung durch Markenmeldung – BGH K&R 2010, 401

Die zu erörternde BGH-Entscheidung ist die Berufungsentscheidung zur Entscheidung des OLG Hamburg GRUR-RR 2008, 50 – WM-Marke. Klägerin des Verfahrens ist die FIFA. Beklagte ist ein Süßwarenhersteller. Die Klägerin geht aus zahlreichen Marken, darunter der schon aus dem Lösungsverfahren bekannten Gemeinschaftsmarke „Germany 2006“, aber auch aus IR-Marken wie „FIFA WM“ und deutschen

³⁸ Vgl. zum Streit noch Fezer, Markenrecht, 4. Aufl. 2009, § 3 Rn. 100 ff.

³⁹ BPatG, Beschl. v. 25.11.2009 – 25 W (pat) 38/09 – WM 2010.

⁴⁰ T-445/08; T-446/08; T-447/08; T-448/08 (Klageschriften im Amtsblatt Nr. C 313, S. 50 ff.).

⁴¹ R1466/2005-1 – R1470/2005-1.

Wort/Bildmarken gegen prioritätsjüngere deutsche Marken und Markenmeldungen der Beklagten vor.⁴² Das Landgericht Hamburg hat der Klage stattgegeben. Die Anmeldungen verstießen gegen das wettbewerbsrechtliche Verbot der gezielten Behinderung, §§ 3, 4 Nr. 10 UWG.⁴³ Die Klägerin sei „in erster Linie“ berechtigt, die Veranstaltung zu vermarkten.

Das OLG Hamburg wies die Klage ab.⁴⁴ Weder aus dem Markenrecht noch aus dem Titelschutzrecht oder dem Lauterkeitsrecht folge ein entsprechender Anspruch. Die gegen diese Entscheidung eingelegte Revision blieb ohne Erfolg.⁴⁵ Zu Ansprüchen aus §§ 51 Abs. 1, 55 Abs. 1 i. V. m. § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG (Nichtigkeit wegen Bestehens älterer Rechte) fehle es an einer hinreichenden Substantiierung. Das Kennzeichen „WM 2010“ greife in keine Marke der Klägerin ein. Die Kennzeichnungen „Deutschland 2006“ und „Südafrika 2010“ verletzen nicht die Klagemarken „GERMANY 2006“ und „SOUTH AFRICA 2010“. Dies folge aus der schwachen Kennzeichnungskraft der Bezeichnungen und den gewählten unterschiedlichen Sprachfassungen.

Auch aus §§ 5, 15 Abs. 2, 15 Abs. 4 MarkenG, dem Schutz geschäftlicher Bezeichnungen, folge kein Anspruch. Zwar sei ein Werktitelschutz für Veranstaltungen grundsätzlich möglich. Für die Kennzeichnungen „Germany 2006“ und „Südafrika 2010“ sei die Klage aber schon in den Tatsacheninstanzen nicht auf den Werktitelschutz gestützt worden.⁴⁶ Hinsichtlich der Kennzeichnung „WM 2010“ sei die Klage unsubstantiiert. Dies überzeugt, zumindest nach den mitgeteilten Gründen. Der Werktitelschutz gibt nur Schutz gegenüber titelmäßigen Verwendungen.⁴⁷

⁴² Angegriffen werden die deutsche Marken bzw. Markenmeldungen „2006“, Nr. 30437436, „2006“, Nr. 30437437, „WM 2010“, Nr. 30437448, „WM 2010“, Nr. 30437449, „WM 2010“, Nr. 30437450, „2010“, Nr. 30437440, „2010“, Nr. 30437441 und „2010“, Nr. 30437442.

⁴³ LG Hamburg, GRUR-RR 2006, 29 – Fußball-sammelbilder.

⁴⁴ OLG Hamburg, GRUR-RR 2008, 55 – WM Marken.

⁴⁵ BGH, K&R 2010, 401 – WM Marken.

⁴⁶ BGH, K&R 2010, 401, Rz. 34 – WM Marken.

⁴⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenR 9. Aufl. 2009, § 15 Rn. 21.

Ebenso habe die Klägerin nicht hinreichend für den Erwerb eines Unternehmenszeichens vorgetragen. Schließlich verneint der BGH wettbewerbsrechtliche Ansprüche. Eine Irreführung nach § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 4 UWG scheide aus. Es komme zu keiner Irreführung über eine offizielle Sponsoreneigenschaft. Der Verkehr wisse zu unterscheiden.⁴⁸ Auch liege keine gezielte Behinderung gemäß § 4 Nr. 10 UWG vor. Weder habe die Beklagte Marken bösgläubig angemeldet noch versperre sie die Möglichkeit der Klägerin, die eigene Leistung in angemessener Weise zur Wirkung zu bringen. Beachtung verdient schließlich ein neuer Ansatz. Erörtert wird ein Anspruch aus § 3 UWG i. V. m. Art. 12 Abs. 1 GG. Die Klägerin hatte sich darauf berufen, dass die Veranstaltung sportlicher Ereignisse unter dem Schutz des Art. 12 Abs. 1 GG stehe. Bemerkenswert ist, dass der BGH der ausländischen Klägerin über die PVÜ „indirekten Grundrechtsschutz“ gewährt. Im Ergebnis wird der Anspruch verneint. Es fehle an dem von Art. 12 Abs. 1 GG verlangten unmittelbaren Bezug zur Berufsfreiheit. Dieses Argument erscheint nur blass überzeugungskräftig.

2. Vuvuzela

„Der Affe wird durch viel Krach erlegt“, heißt – nach den Feststellungen des schweizerischen Bundesverwaltungsgerichts⁴⁹ – ein altes afrikanisches Sprichwort. Dementsprechend muss es in südafrikanischen Fußballstadien möglichst laut zugehen, um den Gegner zu erschrecken. Die zur WM eingesetzten Blasinstrumente namens „Vuvuzela“ erfreuen sich mittlerweile auch in Europa einer gewissen Beliebtheit und eröffnen neue Marktchancen. Es verwundert daher nicht, dass entsprechende Markenmeldungen getätigt werden.

Beim HABM ist eine Gemeinschaftswortmarke „Vuvuzela“ für Blasinstrumente eingetragen worden (4140075). Ein Widerspruch ist nicht eingelegt worden. Beim DPMA sind einige Eintragungen „Vuvuzela“ getätigt worden. Ein Schutz für Blasinstrumente ist allerdings nicht begehrt

⁴⁸ BGH, K&R 2010, 401, Rz. 45 – WM Marken.

⁴⁹ Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urt. v. 21.06.2007 – B-181/2007, Ziffer 4.1 – Vuvuzela [\[Link\]](#).

worden. Beim schweizerischen IGE sind zwei Wortmarken „Vuvuzela“ für unterschiedliche Produkte, unter anderen – in Klasse 50 – für verschiedenste, konkret bezeichnete Blasinstrumente angemeldet worden.

Das schweizerische Bundesverwaltungsgericht musste bereits 2007 über die Zeichenfähigkeit der Bezeichnung „Vuvuzela“ für „Blasinstrumente“ entscheiden.⁵⁰ Eine Zeichenschutzfähigkeit wurde nach Artikel 2 lit. a MSchG abgelehnt. Danach sind Zeichen im Gemeingut vom Markenschutz ausgeschlossen. Ein solches Gemeingut liege hier vor. Ebenso wäre in München⁵¹ oder in Alicante zu entscheiden. Die Bezeichnung „Vuvuzela“ ist für Blasinstrumente schlicht beschreibend, § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG beziehungsweise Art. 7 Abs. 1 c) GMV.

V. Bedeutung der urheberrechtliche Entscheidung „Sommer unseres Lebens“⁵² für das Markenrecht

1. Zur Entscheidung

Die Klägerin macht Ansprüche wegen Urheberrechtsverletzungen geltend. Ein von der Klägerin vermarkteter Tonträger wurde im Internet in einer Tauschbörse angeboten. Festgestellt wurde, dass die IP-Adresse, von der aus das Angebot erfolgte, zum Zeitpunkt der Verletzung dem Internetanschluss des Beklagten zugeordnet war. Der Beklagte verteidigte sich damit, dass ein unbekannter, vorsätzlich handelnder Dritter die Rechtsverletzung verursacht habe. Dieser sei in sein W-LAN eingedrungen. Eine Pflicht zur Sicherung bestehe nicht.

Der BGH verneinte eine Haftung als Täter und als Teilnehmer. Der Beklagte war zum Zeitpunkt der Rechtsverletzung unstreitig im Urlaub. Eine Haftung wegen Verletzung einer (wettbewerbliehen?) Verkehrspflicht komme nicht in Betracht.⁵³ Der Beklagte hafte aber als Störer. Er habe es unterlassen, die auch im privaten Gebrauch verkehrsbüblichen und zumutbaren Zugangs-

richtungen zu betreiben. Der Beklagte habe kein ausreichend langes und sicheres Passwort vergeben. Er habe „nur“ den Authentifizierungsschlüssel verwendet, der ab Werk voreingestellt sei.

Diese Argumentation trifft auf Bedenken. Nicht erörtert wird, ob der ab Werk mitgelieferte Authentifizierungsschlüssel nicht grundsätzlich sicher sein kann. Die Annahme einer Pflicht zur Änderung des typischerweise auf den Endgeräten (bspw. Routern) vermerkten Schlüssels erscheint zumindest dann praxisfern, wenn das Endgerät nicht öffentlich zugänglich ist.

2. Bedeutung für das Markenrecht

Die Entscheidung hat auch Bedeutung für das Markenrecht. Der BGH will anscheinend stärker zwischen Schutzrechten für geistiges Eigentum einerseits und dem Wettbewerbsrecht hinsichtlich der Störerhaftung differenzieren. Die Störerhaftung wird wohl nur für die Schutzrechte für geistiges Eigentum Bestand haben.⁵⁴

Trotz seiner wettbewerbsrechtlichen Wurzeln ist das Markenrecht dem Recht des geistigen Eigentums zuzuordnen.⁵⁵ Es gewährt ein subjektives Ausschließkeitsrecht. Damit wird es wohl auch zukünftig weiter eine Störerhaftung im Markenrecht geben. Desweiteren hat die Entscheidung Bedeutung bei der Identifizierung eines Markenverletzers. Steht die IP-Adresse fest, hilft es grundsätzlich nicht, sich auf ein offenes W-LAN Netz zu berufen. Die Konsequenzen dieser Entscheidung sind noch nicht abzusehen. Eventuell sind sie aber das Ende offener W-LAN Netze in Hotels, Restaurants etc.

V. Ausblick

Der Beitrag hat nur einen kleinen Teil der aktuellen Probleme des Markenrechts aufgreifen können. Aber schon die erörterten Teilbereiche zeigen die Dynamik des Rechts der Kennzeichen. Wer „Markenrecht im Fokus“ behalten will, muss kontinuierlich nachfokussieren.

⁵⁰ Schweizerisches Bundesverwaltungsgericht, Urt. v. 21.06.2007 – B-181/2007.

⁵¹ Die Leitklasse 15 „Musikinstrumente“ wird in München geprüft.

⁵² BGH – Sommer unseres Lebens.

⁵³ BGH, Rz. 13 – Sommer unseres Lebens.

⁵⁴ BGH, Rz. 13, 18 f. – Sommer unseres Lebens.

⁵⁵ Vgl. näher Jänich, Geistiges Eigentum – eine Komplementärserscheinung zum Sacheigentum? 2002, S. 192 ff.

REICHWEITE DES SCHUTZES DER VERMARKTUNG VON SPORTEREIGNISSEN: BGH, URT. V. 12. NOVEMBER 2009 – I ZR 183/07 – WM-MARKEN

Mark Lerach, Düsseldorf

I. Einleitung

Vom 11. Juni bis zum 11. Juli 2010 wird die Endrunde der 19. Fußball-Weltmeisterschaft in Südafrika – und damit erstmalig auf dem afrikanischen Kontinent – ausgetragen. Diese, neben den Olympischen Spielen, weltweit bedeutendste sportliche Großveranstaltung ist erneut bereits lange vor dem Anpfiff des ersten Turnierspiels zum Anknüpfungspunkt kennzeichenrechtlicher Auseinandersetzungen vor deutschen Gerichten geworden.

II. Problemstellung

Der Weltfußballverband Fédération Internationale de Football Association (FIFA) vermarktet sein Top-Turnier umfassend und hat Weltkonzerne wie Adidas, Coca-Cola und Sony als Sponsoren gewonnen. Der Sport ist dabei eben nicht nur Unterhaltung sondern in erster Linie Geschäft.¹ Der Markt im Sportbusiness hat sich in den letzten fünf Jahren verdoppelt.² Selbst die Finanzkrise hat den Boom nur wenig stoppen können. Allein im Sportsponsoring wollen deutsche Unternehmen im Jahr 2010 ca. 2,6 Mrd. Euro investieren. Der FIFA brachte der Rechteverkauf für die WM in Südafrika 2,8 Mrd. Euro ein und damit 700 Mio. Euro mehr als noch vor 4 Jahren in Deutschland. Indes wollen auch Nicht-Sponsoren die WM für die Vermarktung ihrer eigenen Produkte nutzen. Das rigorose Vorgehen der FIFA gegen nicht von ihr autorisierte Werbung, sog. Ambush-Marketing³, sorgt seit Beginn der neunziger Jahre vor und während jeder WM für Schlagzeilen.

¹ Einen Überblick über die wirtschaftlichen Dimensionen der Fußballweltmeisterschaft gibt *Kurscheidt*, in: *Andreff/Szymanski* (Hrsg.), *Handbook on the Economics of Sport*, 2006, S. 197 ff.

² Handelsblatt v. 4.6.2010, Nr. 105, S. 60.

³ Umfassend zum Phänomen des Ambush-Marketings: *Furth*, *Ambush Marketing – Eine rechtsvergleichende Untersuchung im Lichte des deutschen und US-amerikanischen Rechts; Fehrmann*, *Der Schutz exklusiver Sponsoringrechte bei Sportveranstaltungen gegen Ambush Marketing*, 2009.

Der Kennzeichenschutz nimmt in der Marketingstrategie und den Schutzprogrammen des Weltfußballverbandes eine zentrale Rolle ein.⁴ Neben dem offiziellen Emblem, der Abbildung des offiziellen Maskottchens, des offiziellen Posters und einer Abbildung des Pokals beansprucht die FIFA im Zusammenhang mit der Fußballweltmeisterschaft 2010 auch exklusiven Schutz für eine ganze Reihe weiterer Begriffe und Begriffskombinationen, wie etwa: 2010 FIFA World Cup South Afrika, 2010 FIFA World Cup, FIFA World Cup, World Cup, 2010 World Cup, Worldcup 2010, South Afrika 2010 oder SA 2010, ZA 2010, South Africa 2010, Football World Cup oder Soccer World Cup.⁵

Diese und ähnliche Bezeichnungen seien nach Auffassung der FIFA in Südafrika und in den meisten Ländern weltweit geschützt.⁶ Ausdrücklich behält sich die FIFA in ihren Richtlinien vor, dass weitere Ableitungen und Abkürzungen erfasst seien. Jegliche nichtautorisierte Verwendung dieser Bezeichnungen sei grundsätzlich unzulässig. Dazu gibt die FIFA eine Beispielliste mit „Do’s and Dont’s“ der Verwendung heraus. So sei etwa generelle Werbung mit dem Thema „Fußball in Südafrika“ zulässig, während eine werbende Bezugnahme auf die konkrete Veranstaltung bereits eine nichtautorisierte Assoziierung darstelle. Der Ausdruck „South Africa Soccer“ auf einem T-Shirt sei zulässig, wohingegen „2010 South Africa“ bereits eine Rechtsverletzung darstelle. Die FIFA betrachtet die Abwehr von „illegalen“ Ambush-Marketing-Aktivitäten als vorrangiges Ziel ihres Programms zum Schutz der Markenrechte.

III. Hintergrund des Rechtsstreits

Die Rechtsstreitigkeiten zwischen dem Weltfußballverband und dem Süßwarenhersteller Ferrero oHG, Deutschland, können als markenrechtliche „Dauerfehde“ bezeichnet werden. Ferrero gibt bereits

⁴ Vgl. *Müller*, *ZEuP* 2007, 586 ff.

⁵ FIFA Public Information sheet (a guide to FIFA’s official marks), abrufbar unter: <http://www.fifa.com/aboutfifa/documentlibrary/doclists/marketing.html> (Stand: 13.6.2010).

⁶ Zum marken- und lauterkeitsrechtlichen Schutz der Kennzeichen der FIFA anlässlich der Fußballweltmeisterschaft 2010 nach südafrikanischem Recht siehe *Witneben*, *GRUR Int.* 2010, 289 ff.

seit 1982 in Zusammenarbeit mit dem Deutschen Fußballbund (DFB) Sammelbilder zu Fußball-Welt- u. Europameisterschaften heraus, die den Schokoladenerzeugnissen des Unternehmens beiliegen. Die dabei im Rahmen der Kooperation von Ferrero eingesetzten Logos bestehen zu meist jeweils aus einem grafischen Bestandteil, der Abkürzung für die jeweilige Meisterschaft (EM oder WM), der Jahresangabe sowie der Darstellung eines Fußballs. Die Frage nach der Schutzfähigkeit für Veranstaltungsbezeichnungen erfuhr durch den Rechtsstreit zwischen FIFA und Ferrero anlässlich der Fußballweltmeisterschaft 2006 in Deutschland eine exemplarische Zuspitzung. In einem Beschluss vom 27.4.2006⁷ sah der BGH auf Betreiben Ferreros die Voraussetzungen einer vollständigen Löschung der für die FIFA eingetragenen Marke „FUSSBALL WM 2006“ – mangels konkreter Unterscheidungskraft gemäß §§ 50 I, 8 II Nr. 1 MarkenG – als erfüllt an. Im Parallelverfahren bezüglich der Marke „WM 2006“ verwies der BGH⁸ zur erneuten Prüfung an das BPatG⁹, das die Marke schließlich nur für einen unbedeutenden Rumpfbestand an Produkten als schutzfähig ansah. In Anbetracht des geringen zeitlichen Abstands von nur wenigen Wochen bis zum Beginn der Fußballweltmeisterschaft am 9.6.2006, war es Wettbewerbern aber kaum mehr möglich, ihre Werbekampagnen entsprechend anzupassen, so dass den WM-Marken gleichsam eine praktische Bestandswirkung zukam.

Ferrero seinerseits hat indes auch mehrere Marken angemeldet und eintragen lassen, die einen Bezug zu den Fußball-Weltmeisterschaften 2006 und 2010 aufweisen. Damit sollte die Sammelbildaktion markenrechtlich abgesichert werden. Die FIFA nahm Ferrero in der Folge auf Löschung der Marken und Rücknahme der Markenmeldungen in Anspruch. Das Landgericht Hamburg hatte der Klage

zunächst stattgegeben.¹⁰ Auf die Berufung Ferreros wies das OLG Hamburg die Klage ab.¹¹ Mit der Revision beehrte die FIFA Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

IV. Kernaspekte der Entscheidung

Der BGH hat die Revision der FIFA zurückgewiesen. Dabei wurde gerade mit den Ausführungen zu einem möglichen Schutz als geschäftliche Bezeichnungen und zu wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen weitgehendes Neuland betreten.

Markenrechtliche Ansprüche der FIFA nach §§ 51 I, 55 I und II i.V.m. § 9 I Nr. 2 MarkenG auf Löschung bzw. Rücknahme der für Ferrero eingetragenen Marken seien mangels eines Eingriffs in den Schutzbereich einer der Klagemarken nicht gegeben.¹² Zwischen der Klagemarke „SOUTH AFRICA 2010“ und der angegriffenen Marke „Südafrika 2010“ bestehe keine Verwechslungsgefahr. Denn durch die unterschiedlichen Sprachfassungen erkenne der Verkehr trotz der übereinstimmenden Bedeutung einen Unterschied zwischen den Zeichen.¹³ Die Klägerin könne sich auch nicht auf einen Schutz für „WM 2010“, „GERMANY 2006“ und „SOUTH AFRICA 2010“ als geschäftliche Bezeichnungen nach §§ 5, 15 II und IV MarkenG berufen. Der BGH hebt zwar zunächst hervor, dass es nicht generell ausgeschlossen sei, für die Bezeichnung einer Veranstaltung Werktitelschutz gemäß § 5 I, III MarkenG zu begründen.¹⁴ Im konkreten Fall fehle es indes zum einen an einer schutzbegründenden Benutzungsaufnahme als Werktitel im Sinne von § 5 III MarkenG. Daneben mangle es aber auch an einer rechtsverletzenden titelmäßigen Benutzung im Sinne von § 15 II MarkenG.¹⁵ Durch die bloße Anmeldung oder Registrierung einer Marke sei keine dro-

¹⁰ LG Hamburg, GRUR-RR 2006, 29 – Fußball-sammelbilder.

¹¹ OLG Hamburg, GRUR-RR 2008, 55 – WM-Marken. Siehe dazu *Berlit*, GRUR-RR 2008, 33 f.

¹² BGH, MarkenR 2010, 210, 212 – WM-Marken.

¹³ BGH, MarkenR 2010, 210, 213, Rn. 27 – WM-Marken.

¹⁴ BGH, MarkenR 2010, 210, 213, Rn. 33 – WM-Marken.

¹⁵ BGH, MarkenR 2010, 210, 213, Rn. 36 f. – WM-Marken.

⁷ BGH, MarkenR 2006, 395 – FUSSBALL WM 2006. Das BPatG (MarkenR 2006, 41 – FUSSBALL WM 2006) hatte dem Löschantrag in der Vorinstanz nur teilweise stattgegeben. Siehe dazu auch *Rautenstrauch*, GB 2006, 76 f.

⁸ BGH, Beschl. v. 27.4.2006, I ZB 97/05 – WM 2006.

⁹ BPatG, Beschl. v. 10.1.2007, 32 W (pat) 238/04 – WM 2006 II.

hende Verletzungsgefahr von Titeln zu besorgen. Rechte aus einer besonderen Geschäftsbezeichnung gemäß §§ 5 I, II, 15 II, IV MarkenG scheitern bereits daran, dass kein ausreichender Tatsachenvortrag erfolgt sei.¹⁶

Aus Wettbewerbsrecht abgeleitete Ansprüche lehnt der BGH ebenfalls ab. So werde der Verkehr aufgrund der angegriffenen Marken nicht im Sinne einer Irreführung nach § 5 I S. 2 Nr. 4 UWG davon ausgehen, Ferrero sei offizieller Sponsor der FIFA und zahle Lizenzgebühren.¹⁷ Ansprüche aus wettbewerbsrechtlichem Leistungsschutz nach §§ 3, 4 Nr. 9 lit. b UWG verneinte der BGH mangels einer erforderlichen Nachahmung von Waren oder Dienstleistungen.¹⁸ Ebenso wenig liege durch die Markeneintragen eine wettbewerbswidrige Behinderung der FIFA im Sinne von §§ 3, 4 Nr. 10 UWG vor. Denn es sei nicht ersichtlich, dass die Klägerin über ihre eigenen Markenregistrierungen hinaus über einen Besitzstand verfügt, der durch die Markenrechte der Beklagten gestört werden könnte.¹⁹ Schließlich vermag der BGH auch keine Ansprüche der FIFA unter Rückgriff auf die Generalklausel des § 3 I UWG zu erkennen. In diesem – wohl prägnantesten – Teil der Entscheidung geht der BGH auf verfassungsrechtliche Implikationen des rechtlichen Schutzes für die Vermarktung von Sportveranstaltungen ein. Allein der Umstand, dass Ferrero mit den in Rede stehenden Marken auf die von der FIFA veranstaltete Fußball-Weltmeisterschaft Bezug nehme und sich deren Ruf zunutze mache, stelle keine unzulässige geschäftliche Handlung im Sinne des § 3 I UWG dar.²⁰ Etwas anderes ergebe sich auch nicht bei verfassungskonformer Auslegung des § 3 I UWG im Lichte von Art. 12 I GG. Denn das durch die Berufsfreiheit nach Art. 12 I GG geschützte Recht einer natürlichen oder juristischen Person zur wirtschaftlichen Verwertung der von ihr

organisierten Sportveranstaltungen begründe keinen Schutz jeder wirtschaftlichen Nutzung, die auf das Sportereignis Bezug nimmt.²¹

V. Bewertung

Dem Revisionsurteil des BGH ist im Ergebnis zuzustimmen. Die Entscheidung fügt sich nahtlos in die jüngere Rechtsprechung zur Schutzfähigkeit von Veranstaltungsbezeichnungen ein.²²

1. Markenrechtliche Ansprüche

Fragen der Schutzfähigkeit der FIFA-Marken waren an sich nicht Verfahrensgegenstand. Denn nach ständiger Rechtsprechung ist das Verletzungsgericht an den Bestand der Eintragung grundsätzlich gebunden.²³ Ob die Klagemarke unter Verstoß gegen § 3 I, II oder § 8 II Nr. 1-9 MarkenG eingetragen worden ist, obliegt ausschließlich dem Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) und den übergeordneten Instanzen im Eintragungs- und im Lösungsverfahren. Eine immanente Schranke des Bindungsgrundsatzes ergibt sich aber daraus, dass sich die Bindungswirkung immer nur auf die eingetragene Marke in ihrer Gesamtheit bezieht.²⁴ Das Verletzungsgericht war daher nicht gehindert, einzelne Bestandteile der Marke – etwa den Wortbestandteil „SOUTH AFRICA 2010“ – auf die es für die Feststellung der Markenverletzung ankommt, hinsichtlich ihrer Schutzfähigkeit zu überprüfen. Einer Klagemarke, die sich lediglich in der sprachüblichen Bezeichnung der Veranstaltung als solcher erschöpft, kommt nur eine schwache Kennzeichnungskraft zu. Ihr Schutzbereich ist entsprechend eng bemessen. Verletzungsgerichte dürften in vergleichbaren Fällen, in denen aus noch bestehenden, beschreibenden Veranstaltungsmarken vorgegangen wird, den Schutzbereich dieser Marken auf ein Mini-

mum reduzieren. Dies gilt jedenfalls dann, wenn keine identische Übernahme des geschützten Zeichens erfolgt, sondern graphische Elemente hinzugefügt oder andere Sprachfassungen verwendet werden. Diese Grundsätze lassen sich auch auf Bildmarken und Symbole, wie Pokale oder Maskottchen übertragen. Das OLG München verneinte jüngst die Verwechslungsgefahr zwischen einer sog. „Riestermeister“-Schale, mit der eine Versicherung warb, und der Fußball-Bundesliga „Meisterschale“.²⁵ Die Schale habe nicht als Marke Bekanntheit erlangt, sondern allenfalls als Siegetrophäe für den Deutschen Fußballmeister. Damit verstehe der Verkehr die Meisterschale aber nicht als Hinweis auf die betriebliche Herkunft so gekennzeichnete Produkte, sondern nur als beschreibenden Hinweis auf eine Veranstaltung im Bereich des Fußballsports. Wie wenig vorhersehbar die Rechtsprechung im Bereich der Veranstaltungsmarken allerdings sein kann, zeigt eine aktuelle Entscheidung zur Marke „Ironman“. Das LG Hamburg befand, dass die Wortmarke nicht beschreibend für Dienstleistungen in Bezug auf die Organisation von Sportwettkämpfen sei und über eine gesteigerte Kennzeichnungskraft verfüge.²⁶ Somit bestehe Verwechslungsgefahr mit Zeichen, die den Bestandteil „Irontown“ enthalten. Demgegenüber hatte das BPatG die Marke „Ironman Triathlon“ in einer Entscheidung aus dem Jahr 1991 für schutzunfähig gehalten.²⁷

2. Werktitelschutz

Für den Schutz als Werktitel im Sinne von §§ 5 I, III, 15 MarkenG, d.h. für das Vorliegen eines Werks, ist stets ein gedanklicher Inhalt erforderlich. Dies setzt wiederum voraus, dass eine geistige Leistung in der Art verkörpert sein muss, dass für den Verkehr nicht der Waren- oder Dienstleistungscharakter, sondern das immaterielle Wesen im Vordergrund steht. Der BGH hält Werktitelschutz für die Bezeichnung einer Veranstaltung zwar generell für möglich.²⁸ Indes bleibt offen, unter welchen besonde-

ren Voraussetzungen die Bezeichnung einer Veranstaltung Schutz als sonstiges vergleichbares Werk im Sinne von § 5 III MarkenG erlangen kann. Der BGH hatte bereits 1989 den Titelschutz für die Bezeichnung „Festival Europäischer Musik“ abgelehnt.²⁹ Gleichwohl könne eine solche Veranstaltung aber grundsätzlich dann titelschutzfähig sein, wenn sie aufgrund besonderer Umstände entweder als individuelles Werk oder als eine einheitliche Reihe oder Serie erscheine. Vor dem Hintergrund einzelner Gerichtsentscheidungen³⁰, in denen ein Titelschutz für Messen angenommen wurde, wäre eine Fortentwicklung der Kriterien des BGH für den Bereich der Sportveranstaltungen wünschenswert gewesen. In der Literatur wird der Werktitelschutz für periodisch stattfindende Veranstaltungen und Events teilweise anerkannt.³¹ Die geistige Leistung bei sportlichen Großveranstaltungen könne etwa in dem Regelwerk zu sehen sein, das den „komplizierten“ Turnierverlauf, die Qualifikation oder den Spielablauf selbst regelt.³² Indes erscheint zweifelhaft, ob es sich bei den Wettkampfmodi – etwa der Fußballwelt- oder -Europameisterschaften – tatsächlich um eine ausreichend manifestierte geistige Leistung handelt. Vielmehr handelt es sich nur um Varianten gängiger Formen des Ausscheidungswettkampfs, wie sie in vielen Sportarten und Turnieren auf allen Ebenen seit geraumer Zeit zum Einsatz kommen. Dass der Wettkampf- oder Qualifikationsmodus bei einer Sportveranstaltung den wesentlichen Inhalt der nachgefragten Leistung ausmacht³³, ist nicht anzunehmen. Die Erwartung des Verkehrs ist auch nicht auf eine Bezeichnung gerichtet, die eine eigenständige Benennung des Wettkampf- oder Qualifikationsmodus ermöglicht. Diese Komponenten taugen

²⁹ BGH, GRUR 1989, 626 – Festival Europäischer Musik.

³⁰ LG Düsseldorf, WRP 1996, 156 – Paracelsus Messe (noch zu § 16 UWG a.F.); LG Stuttgart, BeckRS 2008 19663 – ITEG.

³¹ Fezer, FS Tilmann, 2003, S. 321, 334; Fezer, Markenrecht, 4. Aufl. 2009, § 15, Rn. 257; Ingerl/Rohne, Markengesetz, 2. Aufl. 2003, § 15, Rn. 152 f.; Melwitz, Der Schutz von Sportgroßveranstaltungen gegen Ambush Marketing, 2008, S. 104.

³² Weber/Jonas/Hackbarth/Donle, GRUR Int. 2009, 839, 846.

³³ Vgl. zu diesem Erfordernis Fuchs, GRUR 1999, 460, 464.

¹⁶ BGH, MarkenR 2010, 210, 213, Rn. 33 – WM-Marken.

¹⁷ BGH, MarkenR 2010, 210, 214, Rn. 45 – WM-Marken.

¹⁸ BGH, MarkenR 2010, 210, 215, Rn. 54 – WM-Marken.

¹⁹ BGH, MarkenR 2010, 210, 215, Rn. 53 – WM-Marken.

²⁰ BGH, MarkenR 2010, 210, 215, Rn. 58 – WM-Marken.

²¹ BGH, MarkenR 2010, 210, 216, Rn. 60 – WM-Marken.

²² Zuletzt BPatG, GRUR-Prax 2010, 32 – EM 2012 (mit Anm. Matthes); BPatG, BeckRS 2009, 89061 – WM 2010.

²³ BGH, GRUR 2004, 775 – EURO 2000; BGH, GRUR 2005, 1044, 1045 – Dentale Abformmasse; BGH, GRUR 2005, 414, 416 – Russisches Schaumgebäck; OLG Hamburg, SpuRt 2005, 114 – WM 2006 Germany.

²⁴ Hacker, Markenrecht, 2007, Rn. 346.

²⁵ OLG München, BeckRS 2010, 07530 – Meisterschale.

²⁶ LG Hamburg, BeckRS 2010, 11877 – Ironman/Irontown.

²⁷ BPatGE 33, 12, 17 – IRONMAN TRIATHLON.

²⁸ BGH, MarkenR 2010, 210, 213, Rn. 33 – WM-Marken.

daher kaum als geistiges Konzept, das die bezeichnungsfähige geistige Leistung und damit das vergleichbare Werk im Sinne von § 5 III MarkenG darstellt.

3. Schutz als besondere Geschäftsbezeichnung

Die gleichermaßen ungeklärte Frage, ob eine Veranstaltung Schutz als besondere Geschäftsbezeichnung nach § 5 II S. 1 MarkenG erlangen kann³⁴, blieb vom BGH in der aktuellen Entscheidung ebenfalls unbeantwortet. In einer älteren Entscheidung hat der BGH den Schutz als besondere Geschäftsbezeichnung für einen dauerhaft verselbständigten, geschäftlichen Wirkungsbereich einer Stiftung bejaht, die mit der jährlichen Durchführung eines Wettbewerbs und der Vergabe eines Preises für publizistische Leistungen auf dem Gebiet der Verkehrssicherheit befasst ist.³⁵ Entscheidend ist dabei, dass sich der Unternehmensteil bzw. Geschäftsbereich so stark verfestigt und zu einem institutionalisierten Organisationsbereich entwickelt hat, dass er gegenüber dem übrigen Geschäftsbereich ausreichend abgegrenzt und selbständig ist.³⁶ In Anlegung dieser Kriterien erscheint es grundsätzlich gerechtfertigt, auch den mit der jeweils aktuellen Fußballweltmeisterschaft befassten Geschäftsbereich der FIFA als ausreichend abgegrenzt und selbständig im Sinne von § 5 II S. 1 MarkenG anzusehen. Der Schutz als besondere Geschäftsbezeichnung entsteht indes erst mit deren namensmäßigem Gebrauch.³⁷ Das Zeichen muss in einer Form benutzt werden, die als Namensführung aufzufassen ist.³⁸ Bedenken gegen eine namensmäßige Benutzung von Zeichen wie „WM 2010“ oder „SOUTH AFRICA 2010“ durch die FIFA ergeben sich aber insbesondere deshalb, weil die Zeichen in Alleinstellung gar nicht verwendet

und auch nicht lizenziert werden.³⁹ Eine Verwendung erfolgt stets nur mit dem identifizierenden Zusatz „FIFA-...“, mitunter unter zusätzlicher Verwendung von deren Logo. Die Benutzung nur in Kombination mit identifizierenden Zusätzen ist aber nicht ausreichend für die schutzbe gründende Ingebrauchnahme. Die FIFA kann sich daher unter den momentanen Gegebenheiten nicht auf einen Schutz für sprachübliche Veranstaltungsbezeichnungen als besondere Geschäftsbezeichnungen im Sinne von § 5 II S. 1 MarkenG berufen.

4. Wettbewerbsrechtliche Ansprüche

Einen Rückgriff auf wettbewerbsrechtliche Vorschriften neben dem MarkenG lässt der BGH grundsätzlich zu, da der Schutzbereich des Markenrechts im Hinblick auf die Begehren der FIFA nicht eröffnet sei.⁴⁰ Zutreffend lehnt der BGH aber sowohl Ansprüche aus einer Irreführung der angesprochenen Verkehrskreise, wie auch aus wettbewerbswidriger Behinderung oder einer Ausbeutung beruflicher Leistungen ab. § 5 UWG verlangt eine bestimmte „Angabe“ bzw. „zur Täuschung geeignete Angaben“. Führt eine sog. Ambush-Marketing Aktion dagegen durch bloße Anlehnung in der Werbung zu Assoziationen mit einer Veranstaltung, ohne dass über die Sponsoreneigenschaft getäuscht wird, kommt ein Irreführungsschutz nicht in Betracht. Der Irreführungstatbestand umfasst damit jedenfalls nicht die subtileren Ambush-Maßnahmen. § 4 Nr. 9 UWG verlangt ausdrücklich die Nachahmung von „Waren oder Dienstleistungen“. Die angebotenen Produkte der werbenden Nicht-Sponsoren stellen aber regelmäßig keine Nachahmung irgendwelcher Produkte des Veranstalters oder der offiziellen Sponsoren dar. Soweit vorgeschlagen wird, über den Wortlaut des § 4 Nr. 9 UWG hinaus auf die Exklusivlizenz der Sponsoren abzustellen, die durch sog. Ambusher nachgeahmt werde⁴¹, kann dies nicht überzeugen. Denn es fehlt insoweit schon an einer gegen-

ständlichen Konkretisierung des Leistungsergebnisses. Auch der Tatbestand einer gezielten Behinderung nach § 4 Nr. 10 UWG ist nicht erfüllt, soweit nur eine Assoziation mit der Veranstaltung entsteht. Wird die Aufmerksamkeit lediglich auf Produkte eines Nicht-Sponsors gelenkt, fehlt es an einer „gezielten Behinderung“ des Veranstalters oder von Sponsoren. Der BGH hat einer großzügigeren Annahme der Voraussetzungen einer gezielten Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG, wie sie teilweise vertreten wird⁴², eine Absage erteilt. Daneben prüft der BGH eine unmittelbare Anwendung der Generalklausel des § 3 UWG wegen wettbewerbswidriger Behinderung oder Rufausbeutung.⁴³ Beim Rückgriff auf die Generalklausel nach § 3 I UWG ist aber der Begrenzungsfunktion der Spezialtatbestände in den §§ 4-7 UWG Rechnung zu tragen. Erforderlich wäre eine neu auftretende und anders geartete Problemkonstellation⁴⁴, die ein Marktversagen befürchten lässt. Assoziative Werbung erscheint indes nicht als neuartige Form unlauteren Handelns, die eine Anwendung der Generalklausel rechtfertigen könnte. Ein Marktversagen, das die Durchführung sportlicher Großveranstaltungen insgesamt gefährden würde, steht angesichts der stetig wachsenden Sponsorengelder nicht zu befürchten. Auf Grundlage des UWG dürfte ein Vorgehen gegen das sog. Ambush-Marketing nur noch in eindeutigen Fällen erfolgversprechend sein. Dies gilt etwa dann, wenn sich ein Unternehmen wahrheitswidrig als offizieller Sponsor ausgibt. Keinen Wettbewerbsverstoß stellt es hingegen dar, wenn lediglich durch eine Werbekampagne in Zusammenhang mit einer Großveranstaltung eine Verbindung zwischen der Veranstaltung und einem Nicht-Sponsor hergestellt wird.

VI. Fazit und Ausblick

Mit dem nun veröffentlichten Urteil hat der BGH bereits über ein halbes Jahr vor Be-

ginn der Fußball-Weltmeisterschaft 2010 in Südafrika Ansprüchen der Sportveranstalter gegen die nicht autorisierte Verwendung von Veranstaltungsbezeichnungen zu Werbezwecken eine weitgehende Absage erteilt. Das Urteil ist in seiner wirtschaftlichen Bedeutung nicht zu unterschätzen, zahlen die offiziellen Sponsoren doch immense Summen, um bei der Fußballweltmeisterschaft exklusive Werberechte zu erhalten. Immer deutlicher zeichnet sich ab, dass die Lizenznehmer hier vertraglich den Schutz eines geistigen Guts anerkennen, dem gesetzlich gar kein Schutz zukommt. Die Frage der Eintragungsfähigkeit von Veranstaltungsmarken ist auf europäischer Ebene allerdings noch nicht abschließend geklärt. Vor dem Gericht der Europäischen Union sind derzeit noch Klageverfahren im Hinblick auf Gemeinschaftsmarken anhängig.⁴⁵ Das Konzept eines selbständigen Markenschutzes für die Organisation und Finanzierung einer Veranstaltung (sog. Event- bzw. Sponsoringmarke)⁴⁶ dürfte mit den Leitgedanken des BGH nur schwer in Einklang zu bringen sein. Weder ist klar, wie eine Vermarktungsdienstleistung des Veranstalters inhaltlich zu konkretisieren wäre, noch welchen Schutzbereich sie haben soll. Prinzipiell stellt sich die Frage, welche Leistung des Markeninhabers am Markt durch die Organisation von Sponsoring überhaupt repräsentiert werden soll. Ob sich vor dem Hintergrund der aktuellen Entscheidung ein umfassendes Abwehrrecht für den Veranstalter von Sportveranstaltungen aus ergänzendem wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz nach §§ 3, 4 Nr. 9 UWG konstruieren lässt – wie es das OLG Stuttgart⁴⁷ annahm – erscheint höchst zweifelhaft.

Dem Bestreben der Veranstalter großer Sportereignisse, sich mit Hilfe des gewerblichen Rechtsschutzes umfassende exklusive Vermarktungsrechte an den von ihnen organisierten Wettbewerben zu sichern, dürfte vorerst Einhalt geboten sein. Der

³⁴ Dafür OLG Hamburg, GRUR-RR 2005, 223 – WM 2006; LG Hamburg, NJZ 2006, 2792 – WM 2006 T-Shirt.

³⁵ BGHZ 103, 171 – Christopherus-Stiftung.

³⁶ BGHZ 103, 171, 172 f. – Christopherus-Stiftung.

³⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, Markengesetz, 9. Aufl. 2009, § 5, Rn. 42 ff.

³⁸ RG, GRUR 1951, 332, 333 – Koh-i-noor; BGH, NJW 1973, 2152, 2153 – Matrix; OLG München GRUR 1980, 1003, 1004 – Arena.

³⁹ Vgl. dazu die Ausführungen des BPatG im Hinblick auf die Marke „WM 2006“: BPatG, Beschl. v. 3.8.2005 – 32 W (pat) 238/04, Um- druck, S. 50 – WM 2006.

⁴⁰ BGH, MarkenR 2010, 210, 214, Rn. 40 – WM-Marken.

⁴¹ Heermann, GRUR 2006, 359, 363; Weber/Jonas/Hackbarth/Donle, GRUR Int. 2009, 839, 847.

⁴² LG Hamburg, GRUR-RR 2006, 29 – Fußball- sammelbilder; Weber/Jonas/Hackbarth/Donle, GRUR Int. 2009, 839, 847.

⁴³ BGH, MarkenR 2010, 210, 215, Rn. 57 f. – WM-Marken, unter Hinweis auf Lochmann, Prisma des Sportrechts 2006, S. 247, 277, der einen Schutz für die Verwertung der Übertragungsrechte von Sportveranstaltungen aus § 3 UWG herleitet.

⁴⁴ Vgl. Peukert, WRP 2010, 316, 320.

⁴⁵ T-445/08 – GERMANY 2006, T-446/08 – WORLD CUP 2006 GERMANY, T-447/08 – WORLD CUP GERMANY, T-448/08 – WM 2006.

⁴⁶ Fezer, Mitt. 2007, 193 (196); Trautmann, Die Eventmarke, 2008, S. 164 u. 182.

⁴⁷ OLG Stuttgart, GRUR-RR 2009, 355 – Hartplatzhelden; LG Stuttgart, MMR 2008, 551 – Hartplatzhelden. Das Verfahren läuft beim BGH unter dem Az. I ZR 60/09.

Ruf nach einem sondergesetzlichen Schutz für sportliche Großveranstaltungen – wie ihn das Olympiaschutzgesetz bereits vorsieht – dürfte daher in Zukunft wieder lauter werden.

ANMERKUNGEN ZU NEUESTEN SOFTWAREPATENT-ENTSCHEIDUNGEN EPA G_3/08 UND BGH, BESCHL. V. 22. APRIL 2010 – DYNAMISCHE DOKUMENTENGENERIERUNG

Dipl.-Phys. Dr. rer. nat.
Sven Kiesewetter-Köbinger*

I. Einleitung

Die gute Nachricht zuerst: Die Harmonisierung der Patentrechtsprechung hinsichtlich computergestützter Erfindungen innerhalb Europas und mit den USA und Japan scheint geschafft! Seit „VICOM“¹ ist der Patentierungsausschluss für Computerprogramme und mathematische Methoden für Anmeldungen im Europäischen Patentamt praktisch aufgehoben. In Frankreich, dem Vorreiter des europäischen Patentierungsausschlusses mit dem Loi n°68-1 Article 7² folgten die Gerichte mit den Entscheidungen SCHLUMBERGER³ und INFOMIL⁴, welche ausschließlich den technischen Charakter als Patentierungskriterium softwaregestützter Anmeldungen heranzogen. Großbritannien gab mit der Entscheidung SYMBIAN⁵ diese Richtung auch für Betriebssystemfunktionen vor. Die Große Beschwerdekammer hat in ihrer mit Spannung erwarteten Entscheidung G_3/08⁶ der Präsidentin des EPA das Recht abgesprochen, selbst inkonsistent abweichende Entscheidungen der Technischen Beschwerdekammern inhaltlich überprüfen zu lassen und nun hat der BGH in seiner Entscheidung „Dynamische Dokumentengenerierung“⁷ die Patentfähigkeit für alle

* Diese Stellungnahme gibt ausschließlich die Meinung des Autors wieder und nicht des Amtes, das ihn beschäftigt. Mein Dank gilt Reinier Bakels, Józef Halbersztadt, Günther Schölich und Eckhard Fries sen. für ihre Anmerkungen und Hinweise.

¹ EPA, T_0208/84-3.5.1 – VICOM [\[Link\]](#), zur Anmeldung EP 0 005 954 A1 [\[Link\]](#) [\[Link\]](#).

² Wikipedia „Loi n°68-1 Article 7“ [\[Link\]](#).

³ Cour d'appel de Paris, 15. 6. 1981, Propriété Industrielle Bulletin Documentaire (PIBD), 1981, III, S. 175 – SCHLUMBERGER.

⁴ Tribunal de grande instance, 11.11.2007, Propriété Industrielle Bulletin Documentaire (PIBD), No. 867 III S. 59 – INFOMIL [\[Link\]](#).

⁵ SYMBIAN, [2008] EWCA Civ 1066 [\[Link\]](#).

⁶ EPA, G_3/08 [\[Link\]](#).

⁷ BGH Xa ZB 20/08 – Dynamische Dokumentengenerierung zur Patentanmeldung DE 102 32 674 A1 [\[Link\]](#).

Datenverarbeitungsprogramme bejaht, welche auf die technischen Gegebenheiten der Datenverarbeitungsanlage Rücksicht nehmen. „Damit ist nahezu jede Softwarelösung patentierbar“ kommentiert z.B. Hoeren⁸ im Einklang mit erklärten Softwarepatentgegnern⁹.

II. EPA G_3/08

In G_3/08 wurde klargestellt, dass den Technischen Beschwerdekammern die letztendliche Entscheidung über die Auslegung des EPÜ obliegt (Gründe 7.2.5) und die Große Beschwerdekammer nur eingreift, wenn sich deren Begründungen derart im Widerspruch befinden („conflicting decisions“), dass dies nicht mehr mit normaler richterlicher Rechtsfortbildung vereinbar ist (Gründe 7.3). Die Große Beschwerdekammer hat die Vorhersehbarkeit und Überprüfbarkeit staatlicher Handlungen als unverzichtbares Element demokratischer Ordnung in den Vordergrund gestellt (Gründe 7.2) und daraus gefolgert, dass es aus Gründen der Rechtssicherheit nicht auf das Ergebnis („verdicts“) von Entscheidungen ankommt, sondern nur auf deren Begründungen (Gründe 7.3.7), selbst wenn diese von einer lautstarken Lobby in Frage gestellt werden (Gründe 7.2.7). So unbefriedigend dieses Ergebnis auch sein mag, so klar ist auch, dass sich die Große Beschwerdekammer unter keinen Umständen in die Rolle des Gesetzgebers drängen lassen will, wenn dieser seine Aufgabe verfehlt (Gründe 7.2.7: „When judiciary-driven legal development meets its limits, it is time for the legislator to take over.“).

Eine Normenkontrolle zur Klarstellung der Gesetzesauslegung lehnt die Große Beschwerdekammer vorliegend strikt ab und weist auf die fortschreitende Harmonisierung der Entscheidungen T_154/04¹⁰, INFOMIL¹¹, T_116/06¹², Symbian¹³, Steu-

⁸ Hoeren, BGH: Tür weit auf für Softwarepatente, beck-blog v. 25.5.2010 [\[Link\]](#).

⁹ Sommer/Keller, BGH-Urteil erleichtert Softwarepatentierung, BIKT 20.5.2010 [\[Link\]](#); Müller, German high court declares all software potentially patentable, 19.5.2010 [\[Link\]](#); Talarczyk, Bundesgerichtshof öffnet die Tore für Patentierung von Software, 28.5.2010 [\[Link\]](#).

¹⁰ EPA, T_154/04 – DUNS Licensing [\[Link\]](#).

¹¹ Fn. 4.

¹² EPA, T_116/06 – INFOMIL [\[Link\]](#).

rungeinrichtung für Untersuchungsmodalitäten¹⁴ und *In re Bilski*¹⁵ hin. In den Antworten auf die vorgelegten Fragen, wurde keiner der zu überprüfenden Entscheidungen widersprochen, geschweige denn ein dritter Weg aus dem Schlamassel aufgezeigt.

Justine Pila kritisiert, dass die Entscheidung eben diese rechtsstaatlichen Grundsätze verletzt, auf die sie sich beruft, weil sie u.a. eben solch irriige Induktionsschlüsse über den technischen Charakter zur Patentierbarkeit zieht, wie die Kammer es der Präsidentin mit dem tigers-eat-words-Induktionsschluss vorwirft¹⁶. Trotz der auf stolzen 55 Seiten dokumentierten Meinungsdarstellung über die Auslegungsunterschiede und Gemeinsamkeiten der angesprochenen Entscheidungen der Technischen Beschwerdekammern lassen sich die Ausführungen über die gestellten dringlichen Rechtsfragen in einfache vier Worte fassen: „Im Westen nichts Neues“¹⁷. In dieser Kürze nach *Jörg Berkemann* ein idealer Beschluss, denn jeder weiß, was Sache ist.¹⁸

III. BGH „Dynamische Dokumentengenerierung“

Unmittelbar nach seiner Veröffentlichung am 18.5.2010 erregte auch der BGH-Beschluss *Dynamische Dokumentengenerierung* erhebliche Aufregung¹⁹. Mit dem ersten Leitsatz stellt die Entscheidung klar, dass ein Verfahren, das das unmittelbare Zusammenwirken der Elemente eines Datenverarbeitungssystems betrifft, stets technischer Natur ist. Da kein Computerprogramm fehlerfrei ablauffähig ist, wel-

ches nicht in jeder einzelnen Anweisung implizit oder explizit das Zusammenwirken von Prozessoren, Speicher und Ein-/Ausgabevorrichtungen genauestens beachtet, erklärt dieser Leitsatz jedes Verfahren, das ein ablauffähiges Computerprogramm ausführen kann, für „technisch“. Dieser längst überfälligen und eindeutigen Klarstellung kann nur zugestimmt werden²⁰, auch wenn sie der Begründung von BGH *Betriebssystem*²¹ eklatant widerspricht. Mit dem zweiten Leitsatz bestimmt der Senat, ausgehend von dem Erfindungsbegriff „Lösung eines konkreten technischen Problems mit technischen Mitteln“, dass eine Lösung mit technischen Mitteln (= Erfindung) auch vorliegt, wenn

1. der Ablauf eines Datenverarbeitungsprogramms durch technische Gegebenheiten außerhalb der Datenverarbeitungsanlage bestimmt wird oder
2. die Lösung gerade darin besteht, ein Datenverarbeitungsprogramm so auszugestalten, dass es auf die technischen Gegebenheiten der Datenverarbeitungsanlage Rücksicht nimmt.

Den ersten Fall erfüllt jedes lauffähige Programm mit Ein-/Ausgabefähigkeit, wenn es ausgeführt wird, wobei man bestenfalls darüber streiten kann, ob Bildschirm, Tastatur, Maus und Drucker als „außerhalb der Datenverarbeitungsanlage“ angesehen werden sollen.

Den zweiten Fall erfüllt jedes lauffähige Programm ohne Einschränkung wenn es ausgeführt wird, denn jedes Computerprogramm muss allein schon für seine Daten und Datenstrukturen konkrete Datentypen spezifizieren (Ganzzahlig 8/16/24/32/64-Bit statt irgendwelcher nicht Zweierkomplemente; Boolean; Fließkomma nach IEEE 754, Java oder IBM-Stil; ...), welche auf die technischen Gegebenheiten der konkreten Datenverarbeitungsanlage Rücksicht nehmen, wenn es überhaupt auf irgend einem Computer lauffähig sein soll.

²⁰ Vgl. z.B. *Paul T. Schrader*, Technizität im Patentrecht - Aufstieg und Niedergang eines Rechtsbegriffs, 2006; ähnlich *Kiesewetter-Köbinger*, Pacta sunt servanda, JurPC Web-Dok. 100/2008 Abs. 39 [\[Link\]](#).

²¹ BGH I ZR 139/89, GRUR 1991, 449 - *Betriebssystem*, Entscheidungsgründe II 2.

Dass jede dieser Rücksichtnahmen bei der Softwareerstellung für den Fachmann auf dem Gebiet der Computerprogrammentwicklung platt selbstverständlich ist, ist eine Frage der Neuheit und erfinderischen Tätigkeit, aber nicht des Patentierungsausschlusses, der damit wirkungslos geworden ist.

Der Senat negiert mit der Aussage, dass ein solches Verfahren „nicht als Programm für Datenverarbeitungsanlagen vom Patentschutz ausgeschlossen [ist]“, wenn es ein konkretes technisches Problem mit technischen Mitteln löst“ die gesetzliche Regelung, dass Programme für Datenverarbeitungsanlagen nicht als Erfindung angesehen werden mit dem üblich irriigen Umkehrschluss, dass der unbestimmte Erfindungsbegriff juristisch definiert wird und fiktive Ausnahmen des Gesetzgebers nicht zu beachten sind.

In der Begründung bezieht sich der Senat über das Technizitätserfordernis der Entscheidung „*Steuerungseinrichtung für Untersuchungsmodalitäten*“²² auf die Entscheidung „*Seitenpuffer*“²³. In „*Seitenpuffer*“ musste tatsächlich noch über das Technizitätserfordernis hinsichtlich Computerprogrammen entschieden werden, denn es galt das Patentgesetz von 1968, welches den Ausschlusskatalog von 1981 und urheberrechtlichen Schutz per Gesetz zum Anmeldezeitpunkt noch nicht kannte. Die für die Patentanmeldung „*Dynamische Dokumentengenerierung*“ zwischenzeitlich erfolgte Ratifizierung des IntPatÜbKG 1976, des PatG 1981, die explizite Nichtstreichung im EPÜ2000, die Ablehnung der CII-Richtlinie 2005 und die dazu geführte Bundestagsentscheidung²⁴ hat der Senat bei dieser Rückbeziehung völlig außer Acht gelassen.

Die gleichfalls zitierte Entscheidung „*Chinesische Schriftzeichen*“²⁵ wurde zwar auf

Grundlage des PatG von 1981 gefällt, jedoch mit dem Hinweis, dass Patentschutz nur für Erfindungen auf dem Gebiet der Technik nach § 1 Abs. I PatG gewährt wird. Diesem Verfahren fehlte damals nach Ansicht des Senats die Lehre zum technischen Handeln²⁶, so dass der Ausschlusskatalog unerheblich war. Der dortige Anspruch kennzeichnete den ersten Speicher als Assoziativspeicher²⁷, welches Merkmal somit bereits auf die technischen Gegebenheiten der Datenverarbeitungsanlage Rücksicht nahm. „Chinesische Schriftzeichen“ stand somit bereits damals im vermeintlichen Widerspruch zu „*Seitenpuffer*“, aber im Einklang mit der Urheberrechtsentscheidung „*Betriebssystem*“²⁸, was auf Grund der unterschiedlichen Gesetzeslage aber durchaus erklärbar war. Unter Verweis auf die Entscheidung „*Steuerungseinrichtung für Untersuchungsmodalitäten*“ wird nunmehr die Entscheidung „*Chinesische Schriftzeichen*“ nach PatG 1981 verworfen und zurückgegangen auf die Entscheidung „*Seitenpuffer*“ nach PatG 1968, ohne dass für den Autor nachvollziehbar wäre, durch welchen gesetzgeberischen Akt nach Inkrafttreten des harmonisierten Patentrechts der Ausschlusskatalog für Computerprogramme unerheblich geworden wäre.

IV. Der Erfindungsbegriff

Gefestigte Rechtsprechung des BGH ist, dass ein patenfähiges Verfahren Anweisungen enthalten muss, die die Lösung eines konkreten technischen Problems mit technischen Mitteln zum Gegenstand ha-

²⁶ Gemeint war wohl die zu abstrakte Formulierung des Anspruchs in Bezug auf die hardwaremäßige Ausgestaltung der Eingabeinrichtung (Tastatur).

²⁷ „dadurch gekennzeichnet, ... dass entsprechend den eingegebenen Kennzeichen (PV, PE, B, G) jeweils ein assoziativer Suchvorgang im ersten Speicher (SP1) stattfindet ...“ kennzeichnet einen physikalischen Assoziativspeicher (IPC G11C 15/00 [\[Link\]](#)), selbst wenn dieses funktionale Merkmal sicherlich auch rein durch Software und Datenstrukturierung in einem normalen Hauptspeicher eines handelsüblichen Computers (zum damaligen Anmeldezeitpunkt allerdings unbrauchbar zeitaufwändig) realisiert werden kann. Der damalige abstrakte Arbeitsverfahrensanspruch umfasste beide Realisierungsformen in seinem Schutzbereich.

²⁸ BGH - *Betriebssystem*.

¹³ Fn. 5.

¹⁴ BGH X ZB 22/07, GRUR 2009, 479 - *Steuerungseinrichtung für Untersuchungsmodalitäten*.

¹⁵ *In re Bilski*, 545 F.3d 943 (Fed. Cir. 2008).

¹⁶ *Pila*, Software Patents, Separation of Powers, and Failed Syllogisms: A Cornucopia from the Enlarged Board of Appeal of the European Patent Office, 1.5.2010, Oxford Legal Studies Research Paper No. 48/2010 [\[Link\]](#).

¹⁷ *Remarque*, Im Westen nichts Neues, 1929.

¹⁸ *Berkemann*, Freie Rechtsprechung für freie Bürger?!, JurPC Web-Dok. 354/2002 Abs. 47 [\[Link\]](#).

¹⁹ Siehe die Liste erster Kommentierungen in Wikipedia, Stichwort: „Dynamische Dokumentengenerierung“ [\[Link\]](#).

ben²⁹. Der in BGH *Rote Taube*³⁰ eingeführte Erfindungsbegriff als „Lehre zum planmäßigen Handeln unter Einsatz beherrschbarer Naturkräfte zur Erreichung eines kausal übersehbaren Erfolges“ wird mit der neueren Rechtsprechung dahingehend eingeschränkt, dass der kausal übersehbare Erfolg – also die jetzt in § 34 Abs. IV PatG erforderliche Ausführbarkeit – ein konkretes technisches Problem erfordert. Die technischen Mittel liefert jede Datenverarbeitungsanlage ja bereits automatisch mit.

Solche richterlichen Definitionen sind zulässig und notwendig, weil der Gesetzgeber den Erfindungsbegriff in § 1 Abs. 1 PatG – anders als in 35 U.S.C. 101³¹ – als unbestimmten Rechtsbegriff mit rückbezogener Definition eingeführt hat.

Seit der Fassung vom 16.12.1980 des PatG ist der Erfindungsbegriff aber nicht mehr vollständig unbestimmter Rechtsbegriff, sondern ausgehend von der richterlichen Definition durch den gesetzgeberischen Ausschlusskatalog beschnitten. Dieser vom Gesetzgeber definierte Ausschluss hat im Rechtsstaat nach Art. 20 GG Vorrang und entzieht sich richterlicher Definition.

Im Ausschlusskatalog ist der Begriff „Programme für Datenverarbeitungsanlagen“ kein unbestimmter Rechtsbegriff³² mit rückbezogener Definition, sondern seit April 1965 in der mittlerweile überholten DIN 44300 eindeutig definierter Fachterminus, der sich sachlich identisch in den WIPO-Mustervorschriften für den Schutz von Computerprogrammen findet,³³ auch wenn BGH *Logikverifikation* Computerprogramme als solche [sic!] aus patentrechtlicher Literatur heraus zu definieren versuchte und BGH *Suche fehlerhafter Zeichenketten* gar den eindeutig definierten Fachterminus „Programm“ als „mehrdeutig“ bezeichnete, um – einmalig in der

Geschichte der deutschen Patentrechtsprechung – nicht mehr auf das Verständnis von Computerfachleuten zurückgreifen zu müssen.

Wann für solch einen ausgeschlossenen Gegenstand Schutz begehrt wird, bestimmen laut § 14 PatG die Patentansprüche, welche die Wirkungen der §§ 9 bis 10 PatG mit Ausnahme der in § 11 PatG gelisteten Fälle entfalten – hier ist die Gesetzessystematik eindeutig, wenn man nicht beanspruchte Gegenstände des Patents und immaterielle Lehre der Erfindung leichtfertig verwechselt³⁴.

Die partikulär verneinende Syllogistik (Begriffslogik³⁵) des Erfindungsbegriffs im § 1 PatG zu ignorieren, so dass Patentansprüche zulässig sein sollen (patentfähig nach § 1 Abs. IV PatG), welche ein Verbotungsrecht nach den §§ 9 bis 10 gegenüber Herstellern, Anbietern oder Anwendern von Computerprogrammen entfalten können, zeugt nicht nur in meinen Augen von mangelndem Logikverständnis, wie dies z.B. auch *Justine Pila* der Großen Beschwerdekammer vorwirft³⁶. Wollte der Gesetzgeber den Patentierungsausschluss für Computerprogramme aufgeben, so müsste er die entsprechende Passage streichen – hierin ist Holger Blunke³⁷ zuzustimmen. In der EPÜ-Revision 2000 wurde diese Streichung aber abgelehnt, wobei es nicht auf die damaligen oder jetzigen Mehrheitsverhältnisse ankommt, wenn Änderungen nur einstimmig durchgesetzt werden dürfen. Diese gesetzgeberische (Negativ-)Entscheidung ist in jeder rechtsstaatlich geprägten Ordnung von Verwaltung und Justiz gleichermaßen zu respektieren und beachten.

V. Ausblick

In *Symbian* hatten der Court of Appeal und das Intellectual Property Office eine Vorlage an das House of Lords zur Klärung der Rechtsfrage noch abgelehnt, um der abschließenden Entscheidung der Großen Beschwerdekammer in G_3/08 – welche

diese nun ihrerseits unter Bezug auf den Gesetzgeber abgelehnt hat – nicht vorzugreifen³⁸. Mit einem Blick auf *AT&T Knowledge Ventures LP*³⁹ und *Cranway Ltd*⁴⁰ könnte die Frage der Softwarepatentierung zumindest im Vereinigten Königreich trotz des common law Systems in naher Zukunft aber noch mit Überraschungen aufwarten.

Fast zeitgleich mit der Entscheidung G_3/08 hat das Bundesverfassungsgericht seine Zuständigkeit zur Überprüfung der Maßnahmen des Europäischen Patentamts neuerlich bekräftigt⁴¹. Nicht nur *Axel Horns* versteht die derzeitige Deutsche Rechtsprechung auf dem Gebiet der Softwarepatentierung als Irrgarten⁴². In Deutschland ist derzeit aber nicht absehbar, dass die Präsidentin des DPMA einen der Seitenpuffer-Entscheidung vergleichbaren Fall zur Klärung bis zum Bundesverfassungsgericht oder zum Großen Senat für Zivilsachen⁴³ bringen könnte oder wollte. Anhörungen mit Vertretern des Großkunden, der auch die Entscheidungen *Seitenpuffer*⁴⁴, *Chinesische Schriftzeichen*⁴⁵ *Logikverifikation*⁴⁶, *Steuerungseinrichtung für Untersuchungsmodalitäten*⁴⁷ und *Dynamische Dokumentengenerierung*⁴⁸ erstritten hat, endeten immer mit gegenseitigem Unverständnis, so dass der Autor auch schon mal als „Adept“⁴⁹ bezeichnet wurde. Die vom Autor

in zahlreichen Fällen geforderte Klärung der Zuständigkeitsfrage für die Vergabe von Eigentumsrechten an Computerprogrammen durch den Großen Senat für Zivilsachen wurde bislang vom Bundespatentgericht ausnahmslos harsch abgelehnt⁵⁰. Da das Gericht das (Nicht-)Verständnis von Siemens teilt, erscheint dem Autor eine Prüfung auf Grund des vorrangigen Gesetzes nicht mehr möglich, so dass eine Klärung der Streitfragen beim Großen Senat für Zivilsachen auf diesem Wege unwahrscheinlich ist. Ein Kollege fand bzgl. *Dynamische Dokumentengenerierung* einen Nichtanwendungserlass⁵¹ von Nöten, der Autor steht vor der Entscheidung einer Selbstablehnung nach § 48 ZPO in vergleichbaren Fällen, weil ihm sein Amtseid nach § 64 Abs. I BBG Willkür nach Art. 20 Abs. 3 GG verbietet.

Angesichts der Entscheidung *INFOMIL*⁵², der auf Formalien beschränkten Patentprüfung des INPI und der fehlenden Normenkontrollbefugnis des *Conseil constitutionnel* erscheint eine Klärung auch in Frankreich, dem Vorreiter in Sachen Patentierungsausschluss für logicielles, nicht absehbar.

In Polen, das sich wie das Vereinigte Königreich mit einem amicus curiae brief in G_3/08 eingebracht hatte, besteht für die Gerichte die Anfragemöglichkeit von Rechtsfragen an den Obersten Gerichtshof und das Verfassungstribunal⁵³. Bislang hat das Verwaltungsgericht eine Anrufung des Verfassungstribunals aber noch abgelehnt. Wie die Internationale Gewerkschaft im EPA in einem offenen Brief jüngst wieder aufgezeigt hat, fühlt sich das EPA als supranationale Organisation selbst an Entscheidung des Europäischen Gesetzgebers formal nicht gebunden⁵⁴. Da das EPA derzeit von keiner gemeinsamen Europäischen Gerichtsbarkeit kontrolliert wird, erscheint eine Klärung der Rechtsfragen in

²⁹ BGH – *Dynamische Dokumentengenerierung* Abs. 22 unter Bezug auf BGH – *Suche fehlerhafter Zeichenketten, vorausbezahlte Telefongespräche und Steuerungseinrichtung für Untersuchungsmodalitäten*.

³⁰ BGH X ZB 15/67, GRUR 1969, 672 – *Rote Taube*, die es nach *Bunke*, Mitt. 2009 169-176 nie gegeben hat.

³¹ 35 U.S.C. 101 Inventions patentable [Link].

³² Vgl. *Pilny*, GRUR Int. 1990, 431-442

³³ Abgedruckt in GRUR Int. 1978, 286 (290).

³⁴ *Bunke*, Mitt. 2009 169-176 mit Verweis auf BPatG – *Usambaraveilchen*.

³⁵ Vgl. Wikipedia, Stichwort: „Begriffslogik“ [Link].

³⁶ Vgl. Fn. 16.

³⁷ Fn. 30.

³⁸ UK IPO Pressemitteilung „Patentability of computer programs, recent Court of Appeal judgment and questions raised by the President of the European Patent Office“ Abs. 3 [Link].

³⁹ AT&T Knowledge Ventures LP and CVON Innovations Limited, [2009] EWHC 343 (3.3.2009) [Link].

⁴⁰ *Cranway Ltd vs Playtech Ltd and others* [2009], EWHC 1588 (7.7.2009) [Link].

⁴¹ BVerfG 2 BvR 1848/07, Abs. 17 [Link].

⁴² *Horns*, German Supreme Court on Patents on Computer-Implemented Inventions 19.5.2010 [Link].

⁴³ Art. 95 Abs. 3 GG mit Art. 101 Abs. 2 GG und § 132 Abs. 2 mit § 138 Abs. 1 GVG.

⁴⁴ Fn. 23.

⁴⁵ Fn. 25.

⁴⁶ BGH X ZB 11/98, GRUR 2000, 498 – *Logikverifikation*.

⁴⁷ Fn. 14.

⁴⁸ Fn. 19.

⁴⁹ „Adept“ = fanatischer Anhänger einer Anschauung, Wiktionary, Stichwort: „Adept“ [Link].

⁵⁰ Vgl. z.B. BPatG 19 W (pat) 3/08 und BPatG 19 W (pat) 22/07.

⁵¹ Vgl. Wikipedia, Stichwort: „Nichtanwendungserlass“ [Link].

⁵² Fn. 4.

⁵³ Vgl. Beschluss Kp_3/08 [Link].

⁵⁴ Offener Brief der INTERNATIONALEN GEWERKSCHAFT IM EUROPÄISCHEN PATENTAMT vom 10.5.2010 an das Europäische Parlament mit Fußnoten 5 und 6 [Link].

den einzelnen Mitgliedsstaaten zumindest prinzipiell der einzig vernünftige Weg. Aber selbst mit einer Klärung durch ein Verfassungsgericht ist noch nicht sichergestellt, dass sich in der Praxis etwas ändert, denn wie Hans-Jürgen Papier klarstellte, hat das Bundesverfassungsgericht keine Exekutivgewalt⁵⁵ - und schon gar nicht gegenüber dem EPA. Setzen sich Behörden und Gerichte über gesetzgeberische und verfassungsgerichtliche Entscheidungen hinweg, dann gibt es keine Rechtssicherheit, keinen Rechtsstaat, dann gilt das Recht des Stärken (Naturrecht), der den Kleinen (Erfinder/KMU) nach willkürlichem Belieben frisst. „Was nützt mir die Garantie meines Eigentums, wenn ich keine Rechtssicherheit habe, wenn ich ständig damit rechnen muss, dass mein Eigentum von dritter Seite angetastet wird?“⁵⁶ muss sich jeder Softwareentwickler fragen, der sein Werk durch das Urheberrecht geschützt haben will. Jeden rechtsuchenden Erfinder und Softwareentwickler interessiert nur das sicher vorhersehbare Ergebnis („verdict“) einer Entscheidung, ob sein Werk tatsächlich auch ihm gehört, er also das positive wirtschaftliche Verfügungs- und Verwertungsrecht hat, oder nicht. Verdrehen auch noch so logisch klingende Gründe den Wortlaut des Gesetzes in ihr grundsätzliches Gegenteil, steht zumindest jeder Techniker mit völligem Unverständnis ob der *tragedy of the anticommens*⁵⁷ da. Übrig bleibt dann nur noch eine

„Leere zum technischen Handeln“⁵⁸.

⁵⁵ „SPIEGEL-Gespräch live in der Uni“ mit Hans-Jürgen Papier „Kann das Verfassungsgericht die Bürgerrechte noch schützen?“ 10. Januar 2008, Universität Heidelberg [\[Link\]](#) i.V.m. Wikipedia Stichwort: „Rechtsstaat“ [\[Link\]](#).

⁵⁶ Papier, Ohne Wenn und Aber, Der Spiegel 3/2008, S. 24-26.

⁵⁷ Wikipedia, Stichwort: „Tragedy of the anticommens“ [\[Link\]](#).

⁵⁸ So Eckhard Fries nach seinem erfolglosen Kampf um Arbeitnehmererfindervergütung für sein EDV-Verfahren zur „Graphischen Darstellung von Wetterführungsplänen“ [\[Link\]](#); OLG Düsseldorf 2 U 67/95 und 27.5.2004 sowie BGH X ZR 72/98. Mittlerweile sind nach eigenen Angaben seine Rentenansprüche von seinem früheren Arbeitgeber – der Ruhrkohle AG – zur Deckung der Streitkosten gepfändet und er lebt mit seiner Familie von der Landwirtschaft, die ihm geblieben ist.

AUS DER RECHTSPRECHUNG DES *EUGH UND DES EUG* ZUM GEMEINSCHAFTSMARKENRECHT IM 2. QUARTAL 2010

von Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec., Jena

I. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Prüfung eines absoluten Eintragungshindernisses ist der Anmeldetag

Die Klägerin (ein Reiseveranstalter) meldete das Wortzeichen FLUGBÖRSE als Gemeinschaftsmarke an. Auf Widerspruch wurde die Marke für weite Teile ihres Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses wegen beschreibenden Inhalts und fehlender Unterscheidungskraft für nichtig erklärt. Gegen diese Entscheidung legte die Anmelderin Beschwerde ein, insbesondere mit dem Einwand, das Amt habe bei der Prüfung der absoluten Eintragungshindernisse unzutreffend auf den Zeitpunkt der Eintragung der Marke abgestellt. Maßgeblich sei dagegen der Anmeldetag. Die Beschwerde blieb erfolglos.

Das *EuG* (Urt. v. 3. 6. 2009 – T-189/07) gab dagegen der Anmelderin recht.

[18] In der Rechtssache, in der der Beschluss Alcon/HABM [C-192/03 P] ergangen ist, war der Gerichtshof mit einem Nichtigkeitsgrund befasst, mit dem geltend gemacht wurde, das Gericht habe einen Rechtsfehler begangen, indem es für die Zwecke der Prüfung, ob die angegriffene Marke üblich geworden und daher nach Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 40/94 für nichtig zu erklären sei, nicht auf den Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Eintragung der angegriffenen Marke abgestellt habe. Der Gerichtshof hat festgestellt, dass der Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Eintragung der für diese Prüfung ausschlaggebende Zeitpunkt ist. Weiter hat er festgestellt, dass das Gericht ohne widersprüchliche Begründung oder Rechtsfehler Umstände berücksichtigt konnte, die zwar nach dem Zeitpunkt der Anmeldung lagen, aber Rückschlüsse auf die Situation zu diesem Zeitpunkt zuließen (Beschluss Alcon/HABM [C-192/03 P] Rn. 40 und 41).

[19] Die Klägerin macht daher zu Recht geltend, dass für die Zwecke der Prüfung eines auf Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 40/94 gestützten Antrags auf Nichtigklärung der Zeitpunkt der Anmeldung der angegriffenen Marke der allein maßgebende Zeitpunkt sei. Dass nach der Rechtsprechung nach diesem Zeitpunkt liegende Umstände berücksichtigt werden können, steht dieser Auslegung von Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr.

40/94 nicht nur nicht entgegen, sondern bestätigt sie vielmehr, da diese Berücksichtigung voraussetzt, dass sich diese Umstände auf die Situation zum Zeitpunkt der Anmeldung der Marke beziehen.

[20] Zudem lässt sich nur mit dieser Auslegung von Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 40/94 vermeiden, dass ein Verlust der Eintragungsfähigkeit einer Marke umso wahrscheinlicher wird, je länger das Eintragungsverfahren dauert. Die vom HABM in der vorliegenden Rechtssache vorgeschlagene Auslegung liefe dagegen darauf hinaus, dass die Eintragung der Marke zum Teil von einem zufälligen Umstand abhänge, nämlich der Dauer des Eintragungsverfahrens. Insoweit ist festzustellen, dass diese auf die Dauer des Eintragungsverfahrens bezogene Erwägung einer der Gründe ist, aus denen Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 207/2009) dahin ausgelegt worden ist, dass die Unterscheidungskraft durch Benutzung vor dem Tag der Anmeldung der Marke erworben werden sein muss (Urteil des Gerichts vom 12. Dezember 2002, eCopy/HABM [ECOPY], T-247/01, Slg. 2002, II-5301, Rn. 36 und 39).

Das gegen diese Entscheidung des *EuG* eingelegte Rechtsmittel blieb beim *EuGH* (Beschl. v. 23. 4. 2010 – C-332/09 P) erfolglos.

[47] Was zweitens die Stichhaltigkeit der auf die Dauer des Eintragungsverfahrens bezogenen Erwägung und der vom Gericht gezogenen Parallele zwischen Art. 51 Abs. 1 Buchst. a und Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 angeht, so hat das Gericht in Rn. 20 des angefochtenen Urteils zutreffend darauf abgehoben, dass sich nur mit einer solchen Auslegung des Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung vermeiden lässt, dass ein Verlust der Eintragungsfähigkeit einer Marke umso wahrscheinlicher wird, je länger das Eintragungsverfahren dauert.

[48] Wenn nämlich auch richtig ist, dass die Dauer des Eintragungsverfahrens von zahlreichen Faktoren bestimmt wird, ist sie doch vor allem abhängig von den verschiedenen in der Verordnung Nr. 40/94 vorgesehenen Rechtsbehelfen wie denen des Widerspruchsverfahrens, der Beschwerde vor der Beschwerdekammer, der Klage vor dem Gericht der Europäischen Union und des Rechtsmittels vor dem Gerichtshof der Europäischen Union. Das Eintragungsverfahren kann darum, bis diese Rechtsbehelfe vollständig ausgeschöpft sind und die Eintragung der Gemeinschaftsmarke endgültigen Charakter erlangt, mehrere Jahre dauern.

[49] In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 9 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 das Recht aus der Gemein-

schaftsmarke Dritten erst nach der Veröffentlichung der Eintragung der Marke entgegengehalten werden kann, so dass der Anmelder der Marke bis zu diesem Zeitpunkt kein Recht besitzt, das geeignet wäre, es zu untersagen oder zu verhindern, dass die Marke eine gebräuchliche Gattungsbezeichnung wird.

[50] Im Übrigen ist entgegen dem Vorbringen des HABM in Art. 50 der Verordnung Nr. 40/94 ein Mechanismus vorgesehen, der den nach der Anmeldung einer Marke eingetretenen Verlust ihrer Eintragungsfähigkeit mit einer Sanktion versieht und dadurch das Allgemeininteresse wahrt, nämlich die Erklärung des Verfalls einer Gemeinschaftsmarke. Es ist insbesondere hervorzuheben, dass nach Art. 50 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 40/94 eine Gemeinschaftsmarke für verfallen erklärt wird, wenn sie infolge des Verhaltens oder der Untätigkeit ihres Inhabers im geschäftlichen Verkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung einer Ware oder einer Dienstleistung, für die sie eingetragen ist, geworden ist.

[51] Diese vom Gemeinschaftsgesetzgeber geschaffene Regelung ermöglicht es, Entwicklungen Rechnung zu tragen, die während des Eintragungsverfahrens eintreten können. Das Argument des HABM, das Gericht stelle die Interessen des Einzelnen über das Allgemeininteresse und lasse nach dem Zeitpunkt der Anmeldung eintretende Entwicklungen unberücksichtigt, vermag mithin nicht durchzugreifen.

[52] Hinsichtlich des gerügten Rechtsfehlers, der dem Gericht im Hinblick auf die Parallele zwischen Art. 51 Abs. 1 Buchst. a und Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 40/94 unterlaufen sein soll, ist daran zu erinnern, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs die letztgenannte Bestimmung dahin auszulegen ist, dass die Unterscheidungskraft einer Marke durch ihre Benutzung vor dem Anmeldetag erworben worden sein muss (Urt. v. 11. Juni 2009, *Imagination Technologies/HABM*, C-542/07 P, noch nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 42). Der Anmelder kann sich somit nicht während des Eintragungsverfahrens auf eine durch Benutzung nach dem Anmeldetag erworbene Unterscheidungskraft berufen. Eine solche Auslegung entspricht, wie das HABM zu Recht betont hat, den Erfordernissen des Schutzes sowohl des Allgemeininteresses als auch der Interessen etwaiger Inhaber später angemeldeter Marken, da mit ihr verhindert wird, dass der Anmelder, wenn die Marke am Anmeldetag noch keine Unterscheidungskraft erlangt hat, ungerechtfertigt privilegiert wird.

[53] Wenn es die Systematik der Verordnung Nr. 40/94 und insbesondere der mit ihr bezweckte Interessenschutz mit sich bringen, dass sich der Anmelder einer Marke nicht zu seinen

Gunsten auf eine nach dem Anmeldetag eingetretene vorteilhafte Veränderung dieser Marke, wie den Erwerb von Unterscheidungskraft durch Benutzung, berufen kann, implizieren sie hingegen nicht, dass er umgekehrt eine nach diesem Zeitpunkt eingetretene nachteilige Veränderung der Marke, wie den Verlust ihrer Unterscheidungskraft oder ihre Umwandlung in eine gebräuchliche Bezeichnung, gegen sich gelten lassen müsste.

[54] Das Gericht hat seine Auslegung des Art. 51 der Verordnung Nr. 40/94 daher zu Recht auf eine Parallele zwischen Art. 51 Abs. 1 Buchst. a und Art. 7 Abs. 3 der Verordnung gestützt.

[55] Mithin sind die Rügen, die das HABM gegen die beiden Gesichtspunkte richtet, auf denen die Auslegung des Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 40/94 durch das Gericht beruht, zurückzuweisen.

[56] Im Übrigen ist zu dem Argument des HABM, der Wendung „eingetragen worden ist“ in Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 40/94 lasse sich entnehmen, dass bei der Prüfung der absoluten Nichtigkeitsgründe auf den Zeitpunkt der Eintragung abzustellen sei, zu bemerken, dass das HABM insoweit lediglich Vorbringen wiederholt, das es bereits vor dem Gericht geltend gemacht hat. Folglich ist dieses Vorbringen unzulässig.

[57] Überdies ist dieses Argument jedenfalls offensichtlich unbegründet. Wie das Gericht in Rn. 23 des angefochtenen Urteils zu Recht festgestellt hat, normiert Art. 51 der Verordnung Nr. 40/94 nämlich nur die verschiedenen Fälle, in denen eine Marke für nichtig erklärt werden kann, enthält aber keinen Hinweis darauf, welches der für die Prüfung der absoluten Nichtigkeitsgründe maßgebliche Zeitpunkt ist.

II. Keine Bindung an Voreintragungen

Die Klägerin meldete die Marke TERRAEFFEKT matt & gloss als Gemeinschaftsmarke an. Die Anmeldung wurde unter Verweis auf Art. 7 Abs. 1 lit. b und lit. c (fehlende Unterscheidungskraft und beschreibender Inhalt) zurückgewiesen. Die dagegen gerichtete Beschwerde war erfolglos. Mit ihrer Klage macht die Klägerin unter anderem geltend, die Beschwerdekammer habe die Bindungswirkung der Voreintragung ihrer Gemeinschaftsmarke TERRAEFFEKT, die noch immer gültig sei, verkannt. Analog den Art. 1 und 95 Abs. 1 VO 207/2009 (jetzt Art. 1 und 99 Abs. 1 VO 207/2009) hätte die Beschwerdekammer davon ausgehen müssen, dass sie die Bindungswir-

kung dieser Marke zu beachten habe. Diese Bindungswirkung bestätige, dass das Element „Terraeffekt“ schutzfähig sei. Zur Stützung dieses Vorbringens verweist die Klägerin darauf, dass die Beschwerdekammer in Rn. 18 der angefochtenen Entscheidung festgestellt habe, dass dieses Element für das englischsprachige Publikum keinerlei beschreibenden Charakter habe.

Das *EuG* (15. 6. 2010 – T-118/08) tritt dieser Auffassung entgegen und verneint eine Bindungswirkung an Voreintragungen.

[42] Die Beurteilung des Ausdrucks „Terraeffekt“ als ein für die deutschsprachigen Verkehrskreise beschreibender Bestandteil wird nicht durch das Vorbringen der Klägerin in Frage gestellt, dem zufolge das Element „Terra“ in mehreren anderen ihrer Marken enthalten sei, die das HABM eingetragen habe, darunter in der älteren Marke TERRAEFFEKT. Nach gefestigter Rechtsprechung ist die Rechtmäßigkeit der Entscheidungen der Beschwerdekammern nämlich nur auf der Grundlage der Verordnung Nr. 40/94 in ihrer Auslegung durch den Gemeinschaftsrichter und nicht anhand einer vorherigen Entscheidungspraxis der Beschwerdekammern zu beurteilen (vgl. Urteil des Gerichts vom 12. März 2008, *Suez/HABM* [Delivering the essentials of life], T-128/07, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 32 und die dort angeführte Rechtsprechung).

III. Zur Eintragungsfähigkeit und Unterscheidungskraft von Positionsmarken

Die Klägerin meldet unter der Bezeichnung „sonstige Marke – Positionsmarke“ die orangefarbene Einfärbung des Zehenbereichs eines Strumpfes als Gemeinschaftsmarke an. Ihrer Anmeldung fügte sie folgende Beschreibung bei:

„Die Positionsmarke ist geprägt von einer kappenartigen Einfärbung in Orange, Farbton ‚Pantone 16-1359 TPX‘, aus der der Bereich der Zehenspitzen der jeweiligen Strumpfware gestaltet ist. Sie umgibt die Zehenspitzen nicht vollständig; sie weist eine – von vorne und den Seiten betrachtet – im Wesentlichen horizontale Begrenzung auf. Die Kennzeichnung steht stets in einem starken farblichen Kontrast zu der übrigen Strumpfware und ist immer an derselben Stelle angeordnet.“

Das *HABM* wies die Anmeldung zurück. Die Beschwerde hatte keinen Erfolg. Die Beschwerdekammer meinte, die Kategorie der Positionsmarke sei in der Verordnung nicht vorgesehen. Es handele sich deshalb

bei der angemeldeten Marke um eine dreidimensionale Marke oder eine die Ware naturgetreu wiedergebende Bildmarke, die aus einer orangefarbenen Markierung des Zehenbereichs einer Socke bestehe.

Das *EuG* (Urt. v. 15. 6. 2010 – T-547/08) wies die gegen die Entscheidung der Beschwerdekammer erhobene Klage zwar ab, trat jedoch zugleich der Auffassung des *HABM* zur Positionsmarke entgegen. Dass diese weder in der Gemeinschaftsmarkenverordnung noch in der Durchführungsverordnung ausdrücklich genannt sei, stehe einer Anerkennung nicht entgegen, da die Aufzählung der möglichen Zeichen nicht abschließend sei. Positionsmarken stünden den Kategorien der Bildmarken und dreidimensionalen Marken nahe, da sie die Anbringung von Bild- oder dreidimensionalen Elementen auf der Produktoberfläche zum Gegenstand haben. Für die Beurteilung ihrer Unterscheidungskraft ist die Einstufung einer Positionsmarke als Bildmarke, dreidimensionale Marke oder einer eigenen Kategorie von Marken ohne Bedeutung. Entscheidend sei allein, ob die Marke Unterscheidungskraft für die Ware, für die sie angemeldet worden ist, habe. Dabei könne die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise auch durch die Art des angemeldeten Zeichens beeinflusst werden. Insbesondere Zeichen, die im Erscheinungsbild der Ware selbst bestehen, ließen den Durchschnittsverbraucher gewöhnlich nicht auf die betriebliche Herkunft dieser Waren schließen, so dass solche Zeichen nur dann unterscheidungskräftig seien, wenn sie erheblich von der Norm oder Branchenüblichkeit abweichen.

[26] Der entscheidende Gesichtspunkt für die Einschlägigkeit der vorstehend in Rn. 25 angeführten Rechtsprechung ist nicht die Einstufung des in Frage stehenden Zeichens als ein Bildzeichen, ein dreidimensionales Zeichen oder ein anderes Zeichen, sondern die Tatsache, dass es mit dem Erscheinungsbild der gekennzeichneten Waren selbst verschmilzt. So ist dieses Kriterium außer auf dreidimensionale Marken (Urteile *Procter & Gamble/HABM*, *Mag Instrument/HABM*, und *Deutsche SiSi Werke/HABM*) auf Bildmarken, die aus einer zweidimensionalen Wiedergabe des gekennzeichneten Produkts bestanden (Urt. v. 22. Juni 2006, *Storck/HABM*, C-25/05 P, und Urteil *Henkel/HABM*), oder auch auf ein Zeichen angewandt worden, das aus einem auf der Oberfläche der Waren angebrachten Muster bestand (Beschluss des Gerichtshofs vom 28. Juni 2004, *Glaverbel/HABM*,

C-445/02 P, Slg. 2004, I-6267). Ebenso wird in der Rechtsprechung davon ausgegangen, dass Farben und abstrakten Farbkombinationen nur unter außergewöhnlichen Umständen originäre Unterscheidungskraft zukommt, da sie mit dem Erscheinungsbild der gekennzeichneten Waren selbst verschmelzen und grundsätzlich nicht als Mittel zur Identifizierung der betrieblichen Herkunft verwendet werden (vgl. in diesem Sinne Urteile des Gerichtshofs vom 6. Mai 2003, Libertel, C-104/01, Slg. 2003, I-3793, Rn. 65 und vom 24. Juni 2004, Heidelberger Bauchemie, C-49/02, Slg. 2004, I-6129, Rn. 39).

[28] Nach den Angaben der Klägerin zielt die Anmeldemarke auf den Schutz eines bestimmten Zeichens, das an einer bestimmten Stelle auf der gekennzeichneten Ware angebracht ist. Sie lässt sich damit nicht von der Form eines Teils dieser Ware trennen, nämlich der Form des Zehenbereichs einer Strumpfware. Es ist daher festzustellen, dass die Anmeldemarke mit dem Erscheinungsbild des gekennzeichneten Produkts selbst verschmilzt und dass infolgedessen die oben in Rn. 25 angeführte Rechtsprechung herangezogen werden kann (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 14. September 2009, Lange Uhren/HABM [Geometrische Felder auf dem Ziffernblatt einer Uhr], T-152/07, nicht in der amtlichen Sammlung veröffentlicht, Rn. 74 bis 83).

IV. Art. 74 Abs. 2 Verordnung 40/94 steht einer Berücksichtigung von verspätetem Vorbringen im Verfahren vor dem HABM nicht entgegen, jedoch kommt dem HABM ein weites Ermessen hinsichtlich der Berücksichtigung zu

Die Klägerin widersprach einer Gemeinschaftsmarkeneintragung. Sie ließ die vom HABM gesetzte Frist zur Beantwortung einer Stellungnahme der Anmelderin verstreichen. Daraufhin wies die Widerspruchsabteilung den Widerspruch zurück, da nach ihrer Auffassung von der Widersprechenden nicht hinreichend Belege für den Nachweis der mit dem Widerspruch geltend gemachten Markenserie innerhalb der vom Amt gesetzten Frist vorgelegt wurden. Die Beschwerdekammer bestätigte die Entscheidung. Die Klägerin ist der Auffassung, das HABM habe die verspätet vorgelegten Nachweise berücksichtigen müssen. Es habe seinen Ermessensspielraum nicht hinreichend ausgeschöpft.

Das *EuG* (Urt. v. 27. 4. 2010 – T-392/06) folgt dem nicht.

[30] Nach der Rechtsprechung können als allgemeine Regel und vorbehaltlich einer gegenteiligen Vorschrift die Beteiligten Tatsachen und Beweismittel auch dann noch vorbringen, wenn die für dieses Vorbringen nach den Bestimmungen der Verordnung Nr. 40/94 geltenden Fristen abgelaufen sind, und es ist dem HABM keineswegs untersagt, solche verspätet vorgebrachten Tatsachen und Beweismittel zu berücksichtigen (Urteil des Gerichtshofs vom 13. März 2007, HABM/Kaul, C-29/05 P, Slg. 2007, I-2213, Rn. 42, und Urteil des Gerichts vom 6. November 2007, SAEME/HABM – Racke [REVIAN's], T-407/05, Slg. 2007, II-4385, Rn. 56).

[31] Andererseits ergibt sich aus dem Wortlaut von Art. 74 Abs. 2 der Verordnung Nr. 40/94 ebenso eindeutig, dass ein solches verspätetes Vorbringen von Tatsachen und Beweismitteln dem Beteiligten, von dem es stammt, keinen bedingungslosen Anspruch darauf verleihen kann, dass diese Tatsachen oder Beweismittel vom HABM berücksichtigt werden. Denn mit der Klarstellung, dass das HABM in einem solchen Fall die fraglichen Tatsachen und Beweismittel nicht zu berücksichtigen „braucht“, räumt Art. 74 Abs. 2 der Verordnung Nr. 40/94 dem HABM ein weites Ermessen ein, um unter entsprechender Begründung seiner Entscheidung darüber zu befinden, ob die Tatsachen und Beweismittel zu berücksichtigen sind oder nicht (Urteile HABM/Kaul, oben in Rn. 30 angeführt, Rn. 43, und REVIAN's, oben in Rn. 30 angeführt, Rn. 57).

[32] Eine solche Berücksichtigung durch das HABM kann, wenn es im Rahmen eines Widerspruchsverfahrens zu entscheiden hat, insbesondere dann gerechtfertigt sein, wenn es zu der Auffassung gelangt, dass zum einen die verspätet vorgebrachten Gesichtspunkte auf den ersten Blick von wirklicher Relevanz für das Ergebnis des bei ihm eingeleiteten Widerspruchs sein können und dass zum anderen das Verfahrensstadium, in dem das verspätete Vorbringen erfolgt, und die Umstände, die es begleiten, einer solchen Berücksichtigung nicht entgegenstehen (Urteile HABM/Kaul, oben in Rn. 30 angeführt, Rn. 44, und REVIAN's, oben in Rn. 30 angeführt, Rn. 58).

V. Klagebefugnis bei Wechsel des Inhabers der Widerspruchsmarke

1. Die Klägerin zu 1.) erhob aus ihrer deutschen Marke Widerspruch gegen eine Gemeinschaftsmarkenanmeldung. Die Widerspruchsabteilung wies diesen mangels Verwechslungsgefahr zurück. Während des anhängigen Widerspruchsverfahrens übertrug die Klägerin zu 1.) die Widerspruchsmarke auf die Klägerin zu 2.). Gegen den den Widerspruch gegen die Gemeinschaftsmarke zurückweisenden Beschluss

erhoben die Klägerinnen „vorsorglich“ gemeinsam Klage.

Der Anmelder der Gemeinschaftsmarke (hier Streithelfer der HABM) hält die Klage für unzulässig, da einerseits die Kl. zu 1) nicht mehr Inhaberin der Marke und damit durch die angefochtene Entscheidung nicht im Sinne von Art. 63 Abs. 4 VO 40/94 beschwert sei und andererseits die Kl. zu 2.) nicht Beteiligte im Verfahren vor der Beschwerdekammer gewesen in dieses Verfahren zu keinem Zeitpunkt eingetreten sei. Daher sei keine der beiden Klägerinnen klagebefugt.

Für die Übertragung einer Widerspruchsmarke zwischen einer Entscheidung der Beschwerdekammer und der Klageerhebung wurde bereits entschieden, dass der neue Inhaber vor dem Gericht klagebefugt ist und als Verfahrensparteien zugelassen werden muss, sobald der Nachweis der Inhaberschaft des vor dem HABM geltend gemachten Rechts sind (*EuG*, Urt. v. 28. 6. 2005, T-301/03, Rn. 19).

Das *EuG* (Urt. v. 21. 4. 2010 – T-361/08) überträgt diese Grundsätze auf einen Inhaberwechsel während des Beschwerdeverfahrens. Eine Begründung dafür bleibt es allerdings wie schon in der älteren Entscheidung schuldig.

2. Erfolgt der Inhaberwechsel erst während eines vor dem Gericht anhängigen Verfahrens, muss der Klägerwechsel vom Gericht nach Anhörung aller Parteien des Rechtsstreits mit Beschluss zugelassen werden (grdl. *EuG*, Beschl. v. 5. 3. 2004 – T-94/02; Beschl. v. 13. 4. 2010 – T-230/08 und T-231/08).

VI. Kein Widerspruch gegen Gemeinschaftsmarke aus einem Urheberrecht

Die Klägerin wandte sich gegen die Eintragung der Gemeinschaftsmarke JOSE PADILLA u.a. mit dem Argument, sie sei Inhaberin von Urheberrechten an Werken ihres Onkels José Padilla (bekannter Discjockey). Diese könnten sowohl nach spanischem als auch nach Gemeinschaftsrecht die Benutzung einer Marke beschränken.

Das *EuG* (Urt. v. 22. 6. 2010 – T-255/08) folgt dem nicht. Urheberrechte seien keine „im geschäftlichen Verkehr benutzte Kenn-

zeichenrechte“ i.S.d. Art. 8 Abs. 4 VO 40/94 und könnten deshalb keinen Widerspruch gegen eine Gemeinschaftsmarke begründen.

[65] Sodann ist hinsichtlich des Schutzes, der den der Klägerin zustehenden Urheberrechten an den Werken ihres Onkels zuzuerkennen sei, darauf hinzuweisen, dass das Urheberrecht kein „im geschäftlichen Verkehr benutztes Kennzeichenrecht“ im Sinne des Art. 8 Abs. 4 der Verordnung Nr. 40/94 sein kann. Aus der Systematik des Art. 52 dieser Verordnung (jetzt Art. 53 der Verordnung Nr. 207/2009) ergibt sich nämlich, dass ein Urheberrecht kein solches Kennzeichenrecht ist. Art. 52 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (jetzt Art. 53 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009) sieht vor, dass eine Gemeinschaftsmarke für nichtig erklärt wird, wenn ein in Art. 8 Abs. 4 genanntes älteres Kennzeichenrecht besteht und die Voraussetzungen dieses Absatzes erfüllt sind. Art. 52 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung (jetzt Art. 53 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009) bestimmt, dass eine Gemeinschaftsmarke ebenfalls für nichtig erklärt wird, wenn ihre Benutzung aufgrund eines „sonstigen“ älteren Rechts, insbesondere eines Urheberrechts, untersagt werden kann. Damit gehört das Urheberrecht nicht zu den älteren Rechten nach Art. 8 Abs. 4 der Verordnung Nr. 40/94.

[70] Was zum anderen das Unionsrecht betrifft, genügt im vorliegenden Fall der Hinweis, dass, wie vorstehend in Randnr. 65 ausgeführt, im Rahmen eines Widerspruchsverfahrens der Widerspruch gegen die Eintragung einer Gemeinschaftsmarke nicht auf Urheberrechte gestützt werden kann.

ANMERKUNG ZU *BGH*, URT. V. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08 – VORSCHAUBILDER

von Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

I. Zum Zwecke Bildersuche erstellt das Unternehmen Google stark verkleinerte Kopien (sog. thumbnails) der im Web aufgefundenen Bilder, speichert diese auf eigenen Servern und stellt diese auf eine Suchanfrage hin auf seiner Website dar. Die Klägerin – eine bildende Künstlerin – sah sich dadurch in ihrem Urheberrecht verletzt. Sie klagte auf Unterlassung und Schadensersatz.

1. Das *LG Erfurt*¹ wies die Klage ab. Zwar greife Google in Verwertungsrechte der Klägerin ein, doch sei dies nicht widerrechtlich. Ein Berechtigter, der ein Werk im Rahmen seines Internet-Auftritts allgemein und kostenlos zugänglich macht, erkläre stillschweigend sein Einverständnis mit Vervielfältigungen, die mit dem Abruf des Werkes notwendig verbunden sind. Es sei seine Sache, Zugriffe der Suchmaschinen-crawler durch geeignete Maßnahmen zu verhindern.

2. Das *Thüringer OLG Jena*² bestätigte die Entscheidung, fand dafür aber eine andere Begründung. Insbesondere wies es darauf hin, dass es nicht angängig sei, dem Urheber Schutzmaßnahmen für seine Werke aufzuerlegen. Allein das Einstellen ins Internet sei deshalb nicht als Einräumung von Nutzungsrechten zu werten. Alles andere widerspreche allgemeinen Grundsätzen, wonach sich der Nutzer um die Einräumung eines Nutzungsrechts bemühen, nicht hingegen der Urheber die unbefugte Nutzung seines Werks verhindern muss. Gleichwohl hatte die Berufung keinen Erfolg. Der Senat hielt das Verhalten der Klägerin für rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB in der Form des venire contra factum proprium), denn sie hatte ihre Seite dahingehen optimieren lassen, dass diese besonders gut von Suchmaschinen gefunden wird. Die Klägerin habe damit die „crawler“ der Suchmaschine geradezu „angelockt“.

II. 1. Auch die Revision der Klägerin blieb erfolglos. Der *BGH* bestätigt über weite Teile die Entscheidung des Berufungsgerichts. Weder seien urheberrechtliche Schranken einschlägig, noch habe die Klägerin dem Beklagten (ausdrücklich oder konkludent) Nutzungsrechte an ihren Werken eingeräumt. Auch eine lediglich schuldrechtliche Gestattung (s. § 29 II UrhG) sei nicht erfolgt, da auch hier aus den gleichen Gründen kein Rechtsbindungswille der Klägerin erkennbar sei.³ Bis hierhin vermögen die Ausführungen des *BGH* zu überzeugen.

2. Nunmehr aber greift der *Senat* tief in die Trickkiste und unterstellt eine die Rechtswidrigkeit ausschließende „(schlichte) Einwilligung“ der Klägerin in die Nutzungshandlung der Beklagten.⁴ Das Berufungsgericht sei irrtümlich davon ausgegangen, eine die Rechtswidrigkeit der Verletzungshandlung ausschließende Einwilligung des Urhebers könne nur angenommen werden, wenn die Einwilligung den Erfordernissen genüge, die nach den allgemeinen Grundsätzen der Rechtsgeschäftslehre unter Berücksichtigung der Besonderheiten des urheberrechtlichen Übertragungszweckgedankens an die Einräumung eines entsprechenden Nutzungsrechts zu stellen seien. Dem (schlüssigen) Verhalten der Klägerin könne die objektive Erklärung entnommen werden, sie sei mit der Nutzung ihrer Werke durch die Bildersuchmaschine der Beklagten einverstanden, so dass die Voraussetzungen einer solchen (schlichten) Einwilligung der Klägerin in die beanstandete Rechtsverletzung vorliege. Da mit der (schlichten) Einwilligung weder ein dingliches Recht noch ein schuldrechtlicher Anspruch oder ein sonstiges gegen den Willen des Rechtsinhabers durchsetzbares Recht verbunden ist, erfordere sie keine auf den Eintritt einer solchen Rechtsfolge gerichtete rechtsgeschäftliche Willenserklärung.⁵ Es könne deshalb offen bleiben, ob es sich um eine rechtsgeschäftsähnliche Handlung, die im wesentlichen den Regeln über Willenserklärungen unterliegt, oder aber um

eine Willenserklärung mit Besonderheiten handele.⁶

3. Aus dem Verhalten der Klägerin, den Inhalt ihrer Internetseite für den Zugriff durch Suchmaschinen zugänglich zu machen, ohne von technischen Möglichkeiten Gebrauch zu machen, um die Abbildungen ihrer Werke von der Suche und der Anzeige durch Bildersuchmaschinen in Form von Vorschaubildern auszunehmen, habe die Beklagte als Betreiberin einer Suchmaschine „ohne weiteres“ aus ihrer Sicht objektiv ein Einverständnis damit entnehmen können, dass Abbildungen der Werke der Klägerin in dem bei der Bildersuche üblichen Umfang genutzt werden dürfen. Ein Berechtigter, der Texte oder Bilder im Internet ohne Einschränkungen frei zugänglich macht, müsse mit den nach den Umständen üblichen Nutzungshandlungen rechnen. Aufgrund des objektiven Erklärungsinhalts aus der Sicht des Erklärungsempfängers sei es ohne Bedeutung, ob die Klägerin gewusst hat, welche Nutzungshandlungen im Einzelnen mit der üblichen Bildersuche durch eine Bildersuchmaschine verbunden sind.⁷

III. Dieser Auffassung ist nachdrücklich zu widersprechen. Sie verkehrt – worauf das Berufungsgericht zutreffend hingewiesen hatte – allgemeine Grundsätze des Immaterialgüterrechts in ihr Gegenteil.⁸ Nicht der Rechtsinhaber muss für den Schutz seiner Werke sorgen, sondern der Nutzer muss sich um die Berechtigung zur Nutzung, sei es in Form eines Nutzungsrechts, einer schuldrechtlichen Gestattung oder eben einer bloßen Einwilligung in die Verletzung, bemühen. Wer Werke im Internet präsentiert, möchte zunächst einmal nur, dass diese vom (menschliche) Besucher der Seite sinnlich wahrgenommen (gesehen, gehört) werden können und willigt in die dafür (technisch) notwendigen Nutzungshandlungen ein. Jede Erweiterung der Eingriffsbefugnisse bedarf dagegen einer Begründung. Der Verweis des *Senats* auf die Einbeziehung im jeweiligen Medium „üblicher“ Nutzungshandlungen in den Willen

des Urhebers läuft auf eine bloße Fiktion hinaus. Ohnehin bliebe zu klären, was in der konkreten Situation „üblich“ ist. Allzu leicht läuft man Gefahr, eine objektiv geboten oder nahe liegend erscheinende Zustimmung ohne tatsächliche Hinweise auf den Willen des Betroffenen zu unterstellen und dadurch die Voraussetzungen von Schranken oder sonstigen Rechtfertigungsgründen zu unterlaufen.⁹

IV. 1. Dabei vermag der Ansatz des *BGH* zunächst durchaus zu überzeugen. Die Widerrechtlichkeit eines Eingriffs in urheberrechtliche Befugnisse entfällt nicht nur durch entsprechend eingeräumte Nutzungsrechte oder eine schuldrechtliche Gestattung, sondern auch durch eine rechtfertigende Einwilligung in die Nutzung. Diese Erklärung muss nicht darauf gerichtet sein, dass die Klägerin der Beklagten ein entsprechendes Nutzungsrecht einräumen oder ihr die Nutzung (schuldrechtlich) gestatten wollte.¹⁰ Allerdings muss sie den Willen des Erklärenden erkennen lassen, mit der Verletzung seiner Rechte einverstanden zu sein. Dies aber darf nicht vorschnell unter Verweis auf Üblichkeiten, die Vorhersehbarkeit etc. oder die für den Rechtsinhaber bestehende Möglichkeit der Verhinderung bejaht werden. Die urheberrechtlichen Befugnisse haben die Tendenz, soweit wie möglich beim Urheber zu verbleiben, damit dieser an den Erträgen seines Werkes in angemessener Weise beteiligt wird.¹¹ Bei der Auslegung von Nutzungsrechtseinräumungen verfährt die Rechtsprechung deshalb mit Recht restriktiv. Dieser Schutzmechanismus läuft Gefahr, ausgehöhlt zu werden, wenn man an die Einwilligung in die Rechtsverletzung zu geringe Anforderungen stellt.¹²

2. Im vorliegenden Fall spricht indes tatsächlich nichts dagegen, eine (schlichte)

⁹ Zutr. *Ohly*, „Volenti non fit iniuria“, 2002, S. 339.

¹⁰ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 35 – Vorschaubilder.

¹¹ *BGH*, GRUR 2004, 938 f. – Comic-Übersetzungen III.

¹² *Schricker-Wild*, Urheberrecht, 3. Aufl., 2006, § 97 Rn. 19; *Möhring/Nicolini-Lütje*, Urheberrechtsgesetz, 2. Aufl., 2000, § 97 Rn. 68; *Wandtke/Bullinger-v. Wolff*, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 3. Aufl., 2009, § 97 Rn. 32.

³ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 13-32 – Vorschaubilder.

⁴ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 33-36 – Vorschaubilder.

⁵ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 34 – Vorschaubilder.

¹ Urt. v. 15. 3. 2007 – 3 O 1108/05, MMR 2007, 393 ff.

² Urt. v. 27. 2. 2008 – 2 U 319/07, GRUR-RR 2008, 223 ff.

⁶ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 35 – Vorschaubilder.

⁷ *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 36 – Vorschaubilder.

⁸ *Schrader/Rautenstrauch*, UFITA 2007, 761, 776 ff.

Einwilligung der Klägerin anzunehmen, jedoch nicht aus den Gründen des *Senats*, sondern aus denen des Berufungsgerichts zu § 242 BGB. Nicht weil die Klägerin es *unterlassen* hatte, Maßnahmen gegen die Indizierung durch Google oder andere Suchmaschinen vorzunehmen¹³, sondern weil gezielt ihre Seiten für Suchmaschinen *optimiert* hatte¹⁴, ist es vertretbar, auf einen Willen zur Einwilligung in die durch Suchmaschinen üblichen Nutzungshandlungen zu schließen. Gleichwohl bleiben auch dabei gewisse Vorbehalte. Jedenfalls lässt sich jenseits des hier entschiedenen Einzelfalles keine Obliegenheit des Rechtsinhabers zur Anbringung technischer Schutzmaßnahmen begründen, bei deren Verletzung auf eine Einwilligung in die Rechtsverletzung geschlossen werden könnte.

V. In einem obiter dictum wirft der *BGH* die Frage auf, ob sich die Haftungsprivilegierung des Art. 14 Abs. 1 der Richtlinie 2000/31/EG auf die Bildersuche anwenden lässt. Dazu müsste die Tätigkeit des Suchmaschinenbetreibers rein technischer, automatischer und passiver Art sein und er dürfte weder Kenntnis noch Kontrolle über die von ihm gespeicherte oder weitergeleitete Information besitzen.¹⁵ Dies erscheint zweifelhaft. In den den *EuGH*-Entscheidungen zugrunde liegenden Keyword-Advertising-Fällen geht es um eine Mitwirkung des Anbieters (dort: Google) an einer von einem Dritten vorgenommenen Rechtsverletzung durch das Zuverfügungstellen der technischen Infrastruktur, nach bisheriger Terminologie demnach um eine Störerhaftung. Bei der Bildersuche dagegen nimmt der Suchmaschinenbetreiber die urheberrechtlich relevante Handlung (§§ 16 I, 19a) selbst vor und ist deshalb insoweit Täter und gerade nicht lediglich Störer.¹⁶ Der Suchmaschinenbetreiber haftet damit sofort und nicht erst nach einem Hinweis auf eine Rechtsverletzung.

¹³ So *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 36 – Vorschaubilder.

¹⁴ So *ThürOLG*, Urt. v. 27. 2. 2008 – 2 U 319/07, unter Punkt 4.

¹⁵ *EuGH*, Urt. v. 23. 3. 2010 – C-236/08 bis C-238/08 Tz. 114 – Google France/Louis Vuitton.

¹⁶ So an anderer Stelle auch der *BGH*, Urt. v. 29. 4. 2010 – I ZR 69/08, Rn. 20 – Vorschaubilder; eingehend *LG Hamburg*, Urt. v. 26. 9. 2008 – 308 O 42/06, MMR 2009, 55 ff.

VI. Die Entscheidung zeigt einmal mehr, mit welchen Schwierigkeiten das deutsche Urheberrecht mit seinen enumerativ ausgestalteten Schranken umgehen muss. Andere Rechtsordnungen haben es in dieser Hinsicht leichter. So wird die Bildersuche beispielsweise in den USA als fair-use (17 U.S.C. § 107) angesehen.¹⁷ Die Google Bildersuche ist deshalb eine weitere Aufgabe für den Gesetzgeber. Dieser hat sich mit der Frage auseinanderzusetzen, ob und in welchem Umfang urheberrechtliche Befugnisse zugunsten neuartiger Nutzungsmöglichkeiten zu beschränken sind.

¹⁷ Grdl. *Perfect 10, Inc. v. Amazon.com, Inc.*, 487 F.3d 701 ff. (9th Cir. 2007).

B. VERANSTALTUNGSBERICHT

TAGUNGSBERICHT ZUM 10. KONGRESS DES BAYREUTHER ARBEITSKREISES FÜR INFORMATIONSTECHNOLOGIE * NEUE MEDIEN * RECHT E.V. (@KIT) AM 10./11. JUNI 2010 IN FRANKFURT A.M.

Rechtsanwalt *Steffen Wettig*,
Hochheim am Main

Der @kit-Kongress feierte seinen 10. Geburtstag. Das diesjährige Thema „Online-recht 2.0: Alte Fragen – Neue Antworten?“ führte über 50 Teilnehmer aus Wissenschaft und Praxis in die Räume der Deutschen Fachverlag GmbH in Frankfurt a.M. Die Veranstalter hatten das Generalthema interessant gewählt, ließ es sich doch – thematisch ebenfalls passend – zu „Neue Fragen – Alte Antworten?“ abwandeln.

Zu Beginn und zur Begrüßung folgte ein kurzer Blick in die @kit-Historie. Der 1. Vorsitzende des @kit e.V. Prof. Dr. *Stefan Leible* (Universität Bayreuth) führte aus, dass ein paar „internetverrückte“ Rechtsanwälte, Professoren, Privatdozenten und Techniker in Bayreuth den @kit e.V. gründeten, um sich mit den interdisziplinären Fragen der Informationstechnologie und der Neuen Medien zu beschäftigen. Hierbei wollten sie sich nicht allein auf Bayreuth beschränken und so wurde der jährliche @kit-Kongress mittlerweile schon an verschiedenen Orten in ganz Deutschland durchgeführt (z.B. in Jena, Düsseldorf, Potsdam und Nürnberg). In seiner Rückschau auf den 1. @kit-Kongress konstatierte Prof. *Leible*, dass die damals behandelten Themen noch immer aktuell seien. Zwar gäbe es einige technische Neuerungen, jedoch seien viele Fragen zumindest sehr ähnlich.

Prof. Dr. *Klemens Skibicki* (Wissenschaftlicher Direktor des Deutschen Instituts für Kommunikation und Recht im Internet, Cologne Business School) behandelte die Frage „Internet 2020 – Wohin geht die Reise?“. In seinem anschaulichen Vortrag betrachtete Prof. *Skibicki* die sich seiner Ansicht nach abzeichnenden „Megatrends“ der Zukunft. Er zog dabei immer wieder historische Parallelen zum Zeitalter der Industrialisierung. Die Einführung einer Basistechnologie, wie dies die Informationstechnologie sei, führe zur Senkung der

Transaktionskosten und damit zu einer weit reichenden Verbreitung. Ein Megatrend, also ein Trend, der sich längerfristig auswirke, könne sich entwickeln, wenn dieser den „Menschlichkeitstest“ bestehe. Menschen seien schließlich soziale Wesen, die insbesondere auf Ästhetik, Interaktion und Anerkennung Wert legten.

Zwei dieser Megatrends seien, laut Prof. *Skibicki*, „Social Commerce“ und „Augmented Reality“. Der „Social Commerce“ werde durch die Vernetzung und Kommunikation der Konsumenten untereinander geprägt. Facebook schaffe es beispielsweise innerhalb von ca. 6 Jahren mit 400 Mio. Nutzern zur drittgrößten Population der Erde zu wachsen. Die Nutzer würden innerhalb von Social Networks zunehmend gegenseitig Reputations-, Filter- und Empfehlungsmechanismen nutzen. Im Web 2.0 habe jeder Teilnehmer somit ein „eigenes Korrespondenznetzwerk“, in dem er sich die erforderlichen Informationen beschaffen könne oder solche für andere zur Verfügung stelle. Die Nutzer und nicht mehr nur Firmen, Medien und Journalisten agierten als Informationsquellen. „Augmented Reality“ (AR) (Erweiterte Realität) führe zur Erweiterung der realen Welt. Eine Kombination von menschlichen und technischen Fähigkeiten könne zu einer Weiterentwicklung führen. Die Technologie solle den Menschen nicht ersetzen, sondern an geeigneten Stellen Hilfe und Support leisten. Die Steigerung der Medienkompetenz der Nutzer stelle einen wichtigen Aspekt dar, um weitergehende Gesichtspunkte, wie etwa den Datenschutz, betrachten und bewerten zu können.

Prof. Dr. *Peter Buxmann* (TU Darmstadt) hielt einen Vortrag über „Cloud Computing und Software as a Service: Geschäftsmodelle und neue Technologien“. In einer Einführung erläuterte er einige Grundlagen zu Software as a Service (SaaS) und Cloud Computing. Bei SaaS beziehe der Kunde eine Software mit gewünschten Funktionalitäten als Dienstleistung über das Internet und der Anbieter Sorge für die Betriebsfähigkeit und Wartung. Cloud Computing sei eine Art Oberbegriff, welcher SaaS, Platform as a Service und Infrastructure as a Service zusammenfasse. Beim Cloud Computing werden insbesondere Rechnerressourcen (Rechenleistung und/oder Speicherplatz) zur Verfügung gestellt. Vollständ-

dig neu seien die dahinter stehenden Ideen nicht, denn auch schon früher seien diese unter anderen Bezeichnungen verfolgt worden. Der Unterschied liege allenfalls darin, dass deren Nutzung einfacher geworden sei (z.B. SaaS mittels eines einfachen Browsers). Auch gäbe es bei Softwaredienstleistern eine Tendenz neue „Buzzwords“ für zumindest ähnliche Dienste zu schaffen. Aufgrund von mehreren von Prof. Buxmann und seinen Mitarbeitern durchgeführten Untersuchungen ergäbe sich, dass eine große Zahl von Softwareunternehmen plane, SaaS anzubieten. Hierbei würden aktuell unterschiedliche Nutzungs- und Bezahlförmlichkeiten als Geschäftsmodelle von der Zahlung einer einmaligen Lizenzgebühr bis hin zu Mietformen mit monatlichen Zahlungen diskutiert.

Dr. Thomas Söbbing, LL.M. (Bevollmächtigter Recht der Deutsche Leasing IT GmbH, Bad Homburg v.d. Höhe) schloss daran mit dem Vortrag „Rechtsprobleme des Cloud Computing“ an. Die Virtualisierung mittels Cloud Computing könne dazu führen, dass Ressourcen optimal ausgenutzt werden, indem Leistungen von Rechenzentren für bestimmte Zeiträume (z.B. stunden- oder tageweise) an Nachfrager zur Verfügung gestellt werden. Dr. Söbbing plädierte für eine ausführliche Sachverhaltsanalyse der hierbei zugrunde liegenden Beziehungen, denn nur dadurch könne eine detaillierte juristische Betrachtung vorgenommen werden. Im Detail ließen sich unterschiedliche Tatbestandsmerkmale bestehender rechtlicher Konstrukte (z.B. Mietvertrag, Werk- und Dienstleistungsvertrag) finden. Im Ergebnis sei – nach Ansicht von Dr. Söbbing – jedoch eine Einordnung solcher Verträge als „sui generis“ geboten. Auch weitere Rechtsbereiche, wie beispielsweise Leistungsbeschreibung, Garantien, Haftung, Datenschutz, Rechtsordnung und Gerichtsstand würden im Wesentlichen keine neuen Themen hervorrufen. Dies zeige sich, wenn in einer Einzelfallbetrachtung der Sachverhalt nur umfassend aufgeklärt und ausreichend „filietiert“ werde.

Die Privatdozentin *Dr. Eva Inés Obergfell* (TU München) beleuchtete mit dem Thema „Halzband“: Eingriff in die Privatsphäre oder notwendiges Haftungskorrektiv? aktuelle Entscheidungen des Bundesgerichtshofes. Ausgehend von einer Be-

standsaufnahme der Entwicklung der Störerhaftung konstatierte PDin *Dr. Obergfell* Ausdehnungs- und Einschränkungstendenzen und betrachtete Verkehrspflichten. Der BGH habe durch die „Halzband“-Entscheidung für die Nutzung eines fremden Ebay-Accounts eine neue Zurechnungsmöglichkeit für die Täterhaftung geschaffen. In einer kritischen Würdigung wurden die weiteren BGH-Entscheidungen „Jugendgefährdende Medien bei Ebay“ und „Sommer unseres Lebens“ (Haftung für WLAN-Anschluss) einbezogen. In einer übergreifenden Betrachtung wurden Parallelen für das Wettbewerbs-, Patent- und Urheberrecht beleuchtet. Am Ende folgte eine Zusammenfassung und ein Ausblick: Obgleich der BGH Verschiebungen in der Haftungsstruktur und eine Wende hin zur täterschaftlichen Haftung vorgenommen habe, sei die Störerhaftung gleichwohl noch aktuell.

Prof. Dr. Paul T. Schrader (Universität Augsburg) führte die Anwesenden mit dem Vortrag „Der Handel mit virtuellen Gütern“ in einen relativ neuen Bereich ein. Virtuelle Güter existierten ausschließlich in der virtuellen Welt (z.B. virtuelles Gold in Online-Games), nämlich als Datensatzbeitrag in einer Datenbank. Gleichwohl würden virtuelle Güter sogar in der realen Welt gehandelt (z.B. in Auktionen bei Ebay). Prof. *Schrader* unterschied zwischen „einfachen virtuellen Gütern“ (schuldrechtliche Begründung – Normalfall) und „qualifizierten virtuellen Gütern“ (immaterialgüterrechtliche Begründung – Ausnahme). Er stellte die diskutierten Lösungsansätze für die Übertragung der Rechtspositionen an den virtuellen Gütern nach deutschem Recht dar und beleuchtete die einzelnen Rechtsbeziehungen zwischen den Beteiligten (Spielbetreiber und verschiedenen Spielern). Zum Abschluss ging Prof. *Schrader* auf das anwendbare Recht gemäß Rom I-VO ein, welches bei international tätigen Akteuren zu beachten ist.

Rechtsanwalt *Dr. Kai Westerwelle* (Taylor Wessing, Frankfurt a.M.) erläuterte anschließend „Datenschutzrechtliche Aspekte des Geotargeting“. Zunächst zeigte er die Unterschiede zwischen Location Based Services (Was gibt es wo?) und Geolokation (Wo ist der Nutzer gerade?) auf, um sich nachfolgend auf den Aspekt der Geolokation zu konzentrieren. Er zeigte die

technische Funktionsweise auf und stellte den Ablauf der Lokalisierung anhand der IP-Adresse dar. Die Zielgenauigkeit der Ortsbestimmung liege laut Dr. Westerwelle auf Länderebene bei 99% und auf Ortsebene bei 80%. Aus datenschutzrechtlicher Sicht stelle die IP-Adresse vor diesem Hintergrund ein personenbezogenes Datum dar. Die datenschutzrechtlichen Erlaubnistatbestände griffen nicht ein, weshalb eine Einwilligung des Nutzers oder eine Anonymisierung erforderlich sei. Für die Anonymisierung gäbe es eine einfache technische Möglichkeit: Eine datenschutzgerechte Lokalisierung könne erreicht werden, wenn die letzten acht Ziffern der IP-Adresse auf „Null“ gesetzt würden. Dies könne ohne größeren Verlust der Zielgenauigkeit geschehen. In Ortsnähe liege die Abweichung bei unter fünf Kilometern. Zum Ende seines Vortrages stellte Dr. Westerwelle die Frage zur Diskussion, ob Anbieter von Services mit lokalen Einschränkungen (z.B. erlaubnispflichtige Spiele/Spielverbote und urheberrechtliche Beschränkungen) nicht sogar eine Pflicht zum Geotargeting treffe.

Prof. Dr. Volker Michael Jähnich (Friedrich-Schiller-Universität Jena) referierte über „Das Google Books Settlement“. Nach einer Einführung zum Bibliotheks- und Verlagsprogramm von Google Books folgte ein Überblick über den Rechtsstreit Author's Guild/AAP vs. Google. Das Verfahren werfe diverse interessante juristische Fragen auf (z.B. zum Urheberrecht, Kartellrecht und amerikanischen Prozessrecht). Anschließend erläuterte Prof. *Jähnich* die Eckpunkte des ersten Vergleichsvorschlages von Oktober 2008, die Reaktionen darauf sowie die Neufassung des Settlements vom 19.11.2009. Obgleich das Verfahren noch nicht abgeschlossen ist, gab Prof. *Jähnich* einen Überblick über die Bedeutung des aktuellen Vergleichsvorschlages für deutsche Urheber und Verlage. Mit einer kritischen Würdigung und einem Ausblick über mögliche Perspektiven endete der Vortrag.

Ein „gesetzter Block“ bei einem @kit-Kongress ist die Podiumsdiskussion zum Ende des ersten Kongressstages. Die von *Hendrik Wieduwilt* (Freier Journalist) fachkundig moderierte Diskussion stand unter dem Motto „Urheberrecht im Informationszeitalter – brauchen wir eine europäische UrheberrechtsVO?“. Die Teilnehmer waren

Prof. *Dr. Axel Metzger*, LL.M. (Leibniz Universität Hannover), *Dr. Severin Löffler* (Leiter Legal and Corporate Affairs, Microsoft Deutschland GmbH), Rechtsanwalt *Christian Solmecke*, LL.M. (Wilde Beuger & Solmecke RAe, Köln), *Dr. Karin Ludewig* (ENCES European Network for Copyright in support of Education and Sciences, Berlin) und Dipl.-Phys. *Jens Seipenbusch* (Bundesvorsitzender Piratenpartei). Zudem konnten sich auch die weiteren Kongressteilnehmer mit Fragen und Kommentaren einbringen. Ausgangspunkt der Diskussion war der Vorschlag eines „European Copyright Code“ der „Wittem-Group“ (eine Gruppe namhafter Rechtswissenschaftler aus ganz Europa) für eine europäische UrheberrechtsVO vom April 2010. Die Diskussionsteilnehmer hatten zunächst die Möglichkeit, hierzu Statements abzugeben, welche die vertretenen Interessen der Beteiligten widerspiegeln. Ein Großteil der darauf folgenden Argumente wurde am Beispiel der Musikindustrie (Geistiges Eigentum/Urheberrechte vs. Filesharing) verdeutlicht. Hierbei wurden die vielfältigen Diskussionspunkte von europäischen oder gar weltweit einheitlichen Urheberrechtsregelungen sichtbar. Eine wesentliche Rolle in diesem Zusammenhang könnten zukünftig Verwertungsgesellschaften und ansprechende Verwertungsmodelle spielen. Am Rande wurden Besonderheiten der Softwareindustrie und der Verfügbarkeit von Informationen für Wissenschaft und Bildung gestreift. Die Podiumsdiskussion wurde gut angenommen und insgesamt lebhaft geführt.

Den zweiten Kongressstag eröffnete Rechtsanwalt *Dr. Stefan Schuppert*, LL.M. (Hogan Lovells, München) mit dem Thema „Unerkannt im Internet – wie helfen und wie haften Anonymisierungsdienste?“. Zunächst wurden die Möglichkeiten des anonymen Surfens und der anonymen Zurverfügungstellung von Inhalten dargestellt und ausgehend vom Volkszählungsurteil die Grundgedanken des Datenschutzes beleuchtet. Anonymisierungsdienste böten regelmäßig zwei Dienstleistungen an: „Verschlüsselung“ und „Übertragung“. Diese „hybriden Dienste“ machten eine eindeutige Einordnung in das TMG oder das TKG schwierig und Dr. Schuppert plädierte für eine hybride-Lösung (Verschlüsselung – TMG und Übertragung – TKG). Die Haftung der Anonymisierungsdienste wurde ausge-

hend von der BVerfG-Entscheidung zur Vorratsdatenspeicherung und der BGH-Entscheidung „Jugendgefährdende Medien“ erläutert. *Dr. Schuppert* wies jedoch auf praktische Schwierigkeiten der Rückverfolgbarkeit hin, die auch mit der Beschlagnahme eines Anonymisierungsservers zur Täterermittlung nicht gelöst werden könnten. Die technische Funktionsweise sei gerade darauf angelegt, eine Identifizierung des ursprünglichen Nutzers zu verhindern. Nationale Regelungen würden zudem bei internationaler Leistungserbringung an ihre Grenzen stoßen.

Rechtsanwalt *Dr. Stephan Welzel* (Chefsyndikus/General Counsel D.E.N.I.C., Frankfurt a.M.) referierte zum Thema „Neue Domains, neue Rechtsfragen? Erfahrungen mit der Einführung der neuen .de-Domains“. Seit dem 23. Oktober 2009 erlaubt die Denic an zweiter Stelle (Second Level) u.a. ein- und zweistellige Domainbezeichnungen, Zifferndomains und Kfz-Kennzeichen-Domains. *Dr. Welzel* erläuterte die technischen und organisatorischen Hintergründe für die Änderungen der Vergabe der Second-Level-Domains. Ausschlaggebend für die neue Vergaberichtlinie der Denic sei die Entscheidung des OLG Frankfurt zur Domain „vw.de“ gewesen. Anschließend gab *Dr. Welzel* einen detailreichen Überblick zu beendeten und aktuellen Domain-Streitigkeiten. Es war interessant, die verschiedenen Verfahren aus Sicht und mit Wertung der deutschen Vergabestelle Denic vorgestellt zu bekommen.

Rechtsanwältin *Dr. Astrid Auer-Reinsdorff* (Kanzlei AUER, Vorsitzende davit und DAV-Vorstand, Berlin) erläuterte „Die Durchsetzung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen im Internet“. Frau *Dr. Auer-Reinsdorff* betrachtete einige der auftretenden Rechtsprobleme an Beispielen (z.B. Kommentare in einem Blog, Agieren in sozialen Netzwerken) und erläuterte taktische Möglichkeiten. Hierbei spielten beispielsweise Auskunftsrechte zur Identität oder zu Logdaten, die Möglichkeiten von Trackbacks und Pingbacks sowie belastbare Protokollierungen eine Rolle. All dies könne etwa bei Ehrverletzungen, Marken- und Urheberrechtsverletzungen relevant werden. Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche seien, so *Dr. Auer-Reinsdorff*, relativ „einfach“ an den Quellen durchsetz-

bar, wohingegen sich die „Spuren“ aufgrund von Vernetzung und Vervielfältigungen schwieriger beseitigen ließen. Die weltweite Handlungsfähigkeit und die damit einhergehenden vielfältigen Rechtsordnungen erschwerten die Durchsetzbarkeit von Rechtspositionen zusätzlich.

Rechtsanwalt *Börge Ingo Seeger*, MLE, J.S.M. (Freshfields Bruckhaus Deringer, Hamburg) hielt einen Vortrag zum Thema „Der fliegende Gerichtsstand bei Internet-sachverhalten“. Sehr anschaulich und strukturiert erläuterte er die prozessualen Hintergründe des „fliegenden“ Gerichtsstandes. Es erfolgte eine umfassende Abwägung des „Für und Wider“. Die jeweiligen Argumente wurden insbesondere an § 32 ZPO, an Art. 101 Abs. 1 S. 2 GG und den Leitgedanken der §§ 12 ff. ZPO gemessen. Im Anschluss gab Rechtsanwalt *Seeger* einen Rechtsprechungsüberblick und ging auf die neueste Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes von März 2010 (VI ZR 23/09 – New York Times) ein.

Dem @kit-Vorstand und Herrn *Torsten Kutschke* (stellvertretend für die Deutsche Fachverlag GmbH) kann zu dieser gut organisierten und ansprechenden Veranstaltung gratuliert werden. Der 11. @kit-Kongress soll am 26./27.05.2011 in Starnberg stattfinden.

C. BUCHBESPRECHUNG

COHAUSZ/WUPPER: GWERBLICHER RECHTS-SCHUTZ UND ANGRENZENDE GEBIETE – LEITFADEN FÜR DIE PRAXIS, 2010, CARL HEYMANNS VERLAG, 575 SEITEN, KARTONIERT, 68,00 EURO, ISBN 978-3-452-26957-7

Das vorliegende Werk basiert auf dem Kurs „Gewerblicher Rechtsschutz“, den die Autoren an der Fernuniversität Hagen anbieten. Dieser Umstand prägt das Werk in vielfältiger Hinsicht. Dies zeigt sich zum einen in der Zielgruppe und dem gewählten Darstellungsformat, zum anderen auch im Preis.

Der Kurs „Gewerblicher Rechtsschutz“ ist an der Fernuniversität Hagen im Wesentlichen auf zwei Semester aufgeteilt. Diese dort zu findende Grobaufteilung findet sich genauso in dem vorliegenden Werk wieder: Ein Abschnitt befasst sich schwerpunktmäßig mit den technischen Schutzrechten wie auch dem Urheberrecht, der andere mit dem Kennzeichen- und Wettbewerbsrecht. Anhand der präzisen Festlegung des Ausbildungsinhalts im Fernstudiumskurs kann die Zielrichtung und der Adressatenkreis eingegrenzt werden, vor dessen Hintergrund das Werk zu verstehen ist. Ausbildungsziel ist, dass der Teilnehmer nach Abschluss des Kurses als Patentingenieur oder Patent- bzw. Markenreferent arbeiten kann; dies deckt sich mit der Zielrichtung des vorliegenden Werkes. Auch der für ein Einführungsbuch zum gewerblichen Rechtsschutz recht hohe Preis von 68 Euro ist in diesem Kontext zu sehen: der Leser erhält umfangreiche (über 500 Seiten), verdichtete Informationen, die didaktisch am Ausbildungsziel (s.o.) orientiert sind.

Betrachtet man das Werk vor diesem Hintergrund, schwindet unmittelbar die anfängliche Verwunderung über die gewählte Darstellungsform: die fehlenden Fußnoten unterstreichen, dass es sich bei den Ausführungen um eine Anleitung für Praktiker handelt, die keine theoretischen Auseinandersetzungen mit streitigen Fragen enthält. Wegweisende Entscheidungen sind selbstverständlich dennoch nachgewiesen (wie bspw. die Formsteinentscheidung in Rn. 1685). Bei den ebenfalls an bestimmten Stellen eingefügten Literaturempfehlungen wird allerdings der Leser teilweise allein

gelassen: Bei dem Hinweis im Rahmen der Ausführungen über Innovationsmanagement, in denen in Rn. 831 auf „Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, Verlag C.H. Beck“ verwiesen wird, findet der Leser bei der Literatursuche erst durch die Korrektur im Rahmen der Beckshop-Suche zu dem verwiesenen Werk, das nunmehr von Bornkamm und Köhler herausgegeben wird.

An der Situation der Aufgaben des künftigen Patentreferenten in einem mittelständischen Unternehmen orientiert, führen die Autoren den Leser in ausgesprochen gelungener Weise an die sich in der Praxis stellenden Fragen heran: Die in jedem Fall auftretende Frage, welches Schutzsystem des gewerblichen Rechtsschutzes eigentlich für die vorliegende Innovation oder die unternehmerische Zielsetzung in Betracht kommt, wird das enumerative „Schubladensystem“ nicht anhand von Tabellen, sondern in Form einer sog. „IP-Drehscheibe“ vorgestellt. Diese enthält im Grunde den Inhalt einer entsprechenden Tabelle und beantwortet die Frage „Was schützt was?“ in gleicher Weise. Jedoch wird durch gleichzeitiges Verdecken aller anderen Informationen, die schon so manchen beim Erstkontakt mit dem unübersichtlich erscheinenden System des gewerblichen Rechtsschutzes verschreckt haben, ein eingängiger Überblick gegeben. Dass diese Drehscheibe sicherlich nicht den Anspruch erhebt, in Ampelform das geistige Eigentum zu erklären, dürfte sich von selbst verstehen, für den ersten Überblick ist sie jedoch bestens geeignet. Einen Eindruck von der Wirkungsweise kann man auf der Homepage des Autors erhalten, auf der die IP-Drehscheibe als Flash-Animation bedient werden kann:

http://www.copat.de/ip_drehscheibe.htm.

Ganz besonders positiv herauszustellen ist die Darstellungsform der Materie mit zahlreichen, der späteren praktischen Tätigkeit entnommenen Erklärungsinhalten: Hierzu zählen beispielsweise die in die Erklärungen an unterschiedlichen Stellen eingeflochtenen Wiedergaben von Patentedokumenten (neben Patentschrift (S. 17) und Gebrauchsmuster (S. 22) sind auch Offenlegungsschriften (S. 473) ebenso dargestellt wie ältere und ausländische Patentschriften (S. 10: James Watts Dampfmaschine)). Dies schult den Umgang mit den

unabdingbaren Erkenntnisquellen eines künftigen Patentreferenten, der die Auswertung von veranlassten Recherchen verstehen und überschauen können muss. Diesem Themenfeld der Beschaffung von Informationen und Auswertung von Recherchen wird auch ein eigener Abschnitt gewidmet (S. 435 ff.).

Gleiches Lob verdient die unmittelbare Einbindung von Mustertexten, die bspw. im Rahmen von Arbeitnehmererfindungen eine erhebliche Erleichterung bieten, wenn diese im Unternehmen vorhanden sind und nicht erst in der Situation der vorliegenden Erfindung gefertigt werden müssen. Der Gesamtlauf eines Erfindungs- und Innovationsmanagementsystems wird in dem Abschnitt „Ausbau einer Industriepatentabteilung“ (S. 503-541) anschaulich dargestellt und der künftige Patentreferent auf seine dortige Aufgabe vorbereitet. In diesem Rahmen werden in erfreulicher Ausführlichkeit dem Leser die Wichtigkeit, das Management und die Berechnung von Fristen vor Augen geführt. Verfahrensrechtliche Fristen werden in Übersichten in Rn. 2342 ff. bspw. für Fristen beim EPA oder im Rahmen einer PCT-Anmeldung dargestellt.

Die Ausführungen zu verschiedenen Schutzformen sind knapp gehalten. Dies führt zum einen durch das Weglassen weiterer Erläuterungen zu einer kurzen und eingängigen Darstellung. Auf der anderen Seite bleiben dadurch einige, sich in dem Zusammenhang fast zwangsläufig stellende Fragen offen, die der Patentreferent erst von einem zu konsultierenden Patentanwalt beantwortet bekommen oder im Rahmen seiner Tätigkeit an Erfahrungen sammeln wird. Hierzu zählt beispielweise die wesentliche Unterscheidung von Erzeugnis- und Verfahrensansprüchen, die in Rn. 967/968 angerissen wird, sich jedoch nur erahnen lässt, warum welche Anspruchsform in Betracht kommen könnte. Dies ist sicherlich für die erste Bewertung einer vorliegenden Erfindung durch einen – die nächsten Schritte koordinierenden – Patentreferenten eine wesentliche Frage, die eventuell auch zeitnahe Rückfragen zum Erfinder notwendig erscheinen lässt. Um die Vorteile von Unter- und Nebenansprüchen zu ergründen, wird der Patentreferent auch auf die Ausführungen von Patentanwälten angewiesen sein, denn

über die knappe Darstellung der verschiedenen Formen der Anspruchsgestaltung (Rn. 965) hinaus bleibt die Frage des Sinn und Zwecks dieser Gestaltung unbeantwortet.

Von diesen weiterführenden Detailfragen abgesehen, werden dem Leser die jeweiligen Grundzüge jedoch nicht nur anschaulich erklärt, sondern in der Regel auch durch gelungene Grafiken verdeutlicht. Dies gilt im angesprochenen Beispiel der Anspruchsgliederung, bei der der Oberbegriff und der kennzeichnende Teil eines Anspruchs in Rn. 963 ebenso eingängig grafisch dargestellt werden, wie auch die Problematik des Formsteineinwandes (Rn. 1634). Die zahlreichen Grafiken sind verständlich gestaltet und stellen beim Lese- und Fluss eine Art entstehendes und die Ausführungen unterstreichendes „Tafelbild“ dar. Beispielsweise werden die internationalen und europäischen Vereinheitlichungstendenzen im Patentrecht in den Randnummern 1482 (nur nationale Anmeldungen), 1492 (PCT), 1501 (EPÜ) und auch 1510 (GPÜ) in der Weise dargestellt, dass auf den ersten Blick erkennbar wird, wie weit die Vereinheitlichung gehen soll und dies macht die Wirkungsweise der verschiedenen Instrumente deutlich. Teilweise erkennt der Leser manche veranschaulichenden Grafiken als (teil-) identisch an verschiedenen Stellen des Buches wieder (Rn. 1540, 1554). Dies fördert einen nicht zu unterschätzenden Lernerfolg durch die optische Aufnahme der Ähnlichkeiten und Unterschiede zwischen verschiedenen Schutzrechten und deren Voraussetzungen.

Anhand von praktisch greifbaren Beispielen werden sowohl die Formulierungsweise einer Patentanmeldung (Rn. 1007 ff.) als auch die Verletzung eines Patents (Rn. 1638 ff.) und die Einzelheiten wie auch zu beachtende Schritte erklärt. Dies stellt eine ausgesprochen verständliche und fundierte Vorbereitung auf die künftige Tätigkeit des Schutzrechtsreferenten in einem Unternehmen dar. Die sich stellenden Probleme während der weiteren Zeit, in der das Schutzrecht in Kraft steht, wird vor allem im Hinblick auf die Schutzrechtspflege, d.h. die Verfolgung von Rechtsverstößen dargestellt. Die sich überdies in einem Unternehmen ohne äußere Einflüsse stellende Frage einer eigenen Ausrichtung des

Schutzrechtsportfolios fällt allerdings etwas kurz aus. Dies ist im Hinblick auf die sicherlich noch nicht abschließend geklärte und knifflige Frage der rechtserhaltenden Benutzung von Zeichenabwandlungen im Markenrecht von ganz erheblicher Bedeutung. Die Problematik der rechtserhaltenden Benutzung wird in Rn. 1246 ff. vorgestellt und in der Abbildung in Rn. 106 deutlich. Die für einen angestellten Patent- und Markenreferenten als erster Ansprechpartner im Unternehmen nahe liegende Entscheidung, wenn die Zeichenähnlichkeit sich zu stark von der Anmeldung entfernt (diesbezüglich Rn. 1256 f.), einfach eine neue Marke anzumelden, kann im Hinblick auf die Entwicklungen aus der Bainbridge-Entscheidung des EuGH (Rs. C-234/06 P, GRUR 2008, 343) fatale Folgen für die eigene Markenstrategie haben (vgl. hierzu *Eichelberger*, GB 2008, 244 und *ders.* GB 2009, 27). Da oftmals bei mittelständischen Unternehmen auf eine anwaltliche Beratung bei der „einfachen Marken-anmeldung“ verzichtet wird, sollte ein Markenreferent im Unternehmen die Tücken einer solchen Vorgehensweise zumindest als Problem erkennen.

Insgesamt stellt das Werk von *Cohausz/Wupper* eine fundierte Einführung in das Schutzsystem des gewerblichen Rechtsschutzes dar und gibt dem angehenden Patent- und Markenreferenten ein solides Handwerkszeug an die Hand, mit dem er befähigt wird, seine Aufgaben erkennen und in der Praxis umsetzen zu können. Durch das vermittelte Verständnis wird ihm eine Wissensbasis vermittelt, mit der er in die Lage versetzt wird, die in einem (mittelständischen) Unternehmen anfallenden Aufgaben lösen und wertvolle Erfahrungen sammeln und gut ausbauen zu können.

Prof. Dr. Paul T. Schrader, LL.M.oec., Augsburg

D. ENTSCHEIDUNGEN

I. EUGH / EUG

zusammengestellt von
Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

1. MARKENRECHT

Marken – Werbung im Internet anhand von Schlüsselwörtern („keyword advertising“) – Richtlinie 89/104/EWG – Art. 5 bis 7 – Anzeige von Werbung auf ein Schlüsselwort hin, das mit einer Marke identisch ist – Anzeige von Werbung auf Schlüsselwörter hin, die eine Marke mit ‚kleinen Fehlern‘ wiedergeben – Werbung für Gebrauchsgüter – Waren, die vom Markeninhaber hergestellt und in den Verkehr gebracht wurden – Erschöpfung des Rechts aus der Marke – Anbringung von Etiketten mit dem Namen des Wiederverkäufers und Entfernung der Etiketten mit der Marke – Werbung unter Verwendung einer fremden Marke für Gebrauchsgüter, zu denen neben Waren, die vom Inhaber dieser Marke hergestellt wurden, auch Waren anderer Herkunft gehören
EuGH (Erste Kammer), Urt. v. 8. 7. 2010 – C-558/08 – Portakabin (Vorabentscheidungsersuchen des Hoge Raad der Niederlande [Niederlande])

1. Art. 5 Abs. 1 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken in der durch das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass es der Inhaber einer Marke einem Werbenden verbieten kann, anhand eines mit dieser Marke identischen oder ihr ähnlichen Schlüsselworts, das dieser Werbende ohne Zustimmung des Markeninhabers im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes ausgewählt hat, für Waren oder Dienstleistungen, die mit denjenigen identisch sind, für die die Marke eingetragen ist, zu werben, wenn aus dieser Werbung für einen Durchschnittsinternetnutzer nicht oder nur schwer zu erkennen ist, ob die in der Anzeige beworbenen Waren oder Dienstleistungen von dem Inhaber der Marke oder einem mit ihm wirtschaftlich

verbundenen Unternehmen oder vielmehr von einem Dritten stammen.

2. Art. 6 der Richtlinie 89/104 in der durch das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass dann, wenn die Benutzung von mit Marken identischen oder ihnen ähnlichen Zeichen durch Werbende als Schlüsselwörter im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes nach Art. 5 der Richtlinie 89/104 verboten werden kann, sich diese Werbenden in der Regel nicht auf die in Art. 6 Abs. 1 vorgesehene Ausnahme berufen können, um dem Verbot zu entgehen. Es ist jedoch Sache des nationalen Gerichts, anhand der Umstände des Einzelfalls zu ermitteln, ob tatsächlich keine Benutzung im Sinne von Art. 6 Abs. 1 vorliegt, die als den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entsprechend angesehen werden kann.

3. Art. 7 der Richtlinie 89/104 in der durch das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 geänderten Fassung ist dahin auszulegen, dass der Inhaber einer Marke es einem Werbenden nicht verbieten kann, anhand eines mit der Marke identischen oder ihr ähnlichen Zeichens, das der Werbende ohne Zustimmung des Markeninhabers als Schlüsselwort im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes ausgewählt hat, für den Wiederverkauf von Waren zu werben, die von dem Markeninhaber hergestellt und von ihm oder mit seiner Zustimmung im Europäischen Wirtschaftsraum in den Verkehr gebracht wurden, sofern nicht ein berechtigter Grund im Sinne von Art. 7 Abs. 2 der Richtlinie 89/104, der es rechtfertigt, dass sich der Markeninhaber dem widersetzt, gegeben ist, wie eine Benutzung des Zeichens, die die Vorstellung hervorruft, es bestehe eine wirtschaftliche Verbindung zwischen dem Wiederverkäufer und dem Markeninhaber, oder eine Benutzung, die den Ruf der Marke erheblich schädigt.

Das nationale Gericht, das zu beurteilen hat, ob in dem Sachverhalt, mit dem es befasst ist, ein solcher berechtigter Grund vorliegt,

– kann nicht allein auf die Tatsache, dass ein Werbender eine fremde Marke unter

Hinzufügung von Wörtern benutzt, die, wie „Gebraucht-“ oder „aus zweiter Hand“, darauf hinweisen, dass es sich um einen Wiederverkauf der Ware handelt, die Feststellung gründen, dass die Anzeige die Vorstellung hervorruft, es bestehe eine wirtschaftliche Verbindung zwischen dem Wiederverkäufer und dem Markeninhaber, oder den Ruf der Marke erheblich schädigt;

– hat das Vorliegen eines solchen berechtigten Grundes zu bejahen, wenn der Wiederverkäufer ohne Zustimmung des Inhabers der Marke, die er in der Werbung für seine Wiederverkaufstätigkeit benutzt, diese Marke von den Waren, die der Markeninhaber hergestellt und in den Verkehr gebracht hat, entfernt und durch ein Etikett mit dem Namen des Wiederverkäufers ersetzt hat und damit die Marke unkenntlich gemacht hat;

– hat davon auszugehen, dass einem Wiederverkäufer, der auf den Verkauf von Gebrauchsgütern einer fremden Marke spezialisiert ist, nicht verboten werden kann, diese Marke zu benutzen, um seine Wiederverkaufstätigkeit beim Publikum bekannt zu machen, zu der außer dem Verkauf von Gebrauchsgütern dieser Marke auch der Verkauf anderer Gebrauchsgüter gehört, sofern nicht der Wiederverkauf dieser anderen Waren angesichts seines Umfangs, seiner Präsentationsweise oder seiner schlechten Qualität erheblich das Image herabzusetzen droht, das der Markeninhaber rund um seine Marke aufzubauen vermocht hat.

Markenrecht – Verordnung (EG) Nr. 40/94 – Art. 13 Abs. 1 – Richtlinie 89/104/EWG – Art. 7 Abs. 1 – Erschöpfung der Rechte des Markeninhabers – Begriff ‚in den Verkehr gebrachte Ware‘ – Zustimmung des Inhabers – Sogenannte Parfümtester, die vom Inhaber einer Marke einem Depositär zur Verfügung gestellt wurden, der einem selektiven Vertriebsnetz angehört

EuGH (Vierte Kammer), Urt. v. 3. 6. 2010 – C-127/09 – Coty Prestige Lancaster Group ./ Simex Trading AG (Vorabentscheidungsersuchen des OLG Nürnberg)

Art. 13 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993

über die Gemeinschaftsmarke und Art. 7 Abs. 1 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken in der durch das Abkommen über den Europäischen Wirtschaftsraum vom 2. Mai 1992 geänderten Fassung sind unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens dahin gehend auszulegen, dass eine Erschöpfung der durch die Marke verliehenen Rechte nur dann eintritt, wenn nach der vom vorlegenden Gericht vorzunehmenden Würdigung davon ausgegangen werden kann, dass der Markeninhaber einem Inverkehrbringen der Erzeugnisse, für die die Erschöpfung geltend gemacht wird, in der Europäischen Gemeinschaft bzw. im Europäischen Wirtschaftsraum ausdrücklich oder konkludent zugestimmt hat.

Unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens, in dem „Parfümtester“ ohne Übertragung des Eigentums und mit dem Verbot des Verkaufs an vertraglich an den Markeninhaber gebundene Zwischenhändler überlassen werden, damit deren Kunden den Inhalt der Ware zu Testzwecken verbrauchen können, und jederzeit ein Rückruf der Ware durch den Markeninhaber möglich ist und sich die Aufmachung der Ware von der Aufmachung der den genannten Zwischenhändlern üblicherweise vom Markeninhaber zur Verfügung gestellten Parfümflakons unterscheidet, steht die Tatsache, dass es sich bei diesen Testern um Parfümflakons mit der Aufschrift „Demonstration“ und „Unverkäuflich“ handelt, in Ermangelung gegenteiliger Beweise, deren Würdigung Sache des vorlegenden Gerichts ist, der Annahme einer konkludenten Zustimmung des Markeninhabers zum Inverkehrbringen dieser Flakons entgegen.

Art. 104 § 3 Abs. 1 der Verfahrensordnung – Marken – Internet – Werbung anhand von Schlüsselwörtern („keyword advertising“) – Erscheinen einer Anzeige eines Mitbewerbers des Inhabers einer Marke bei Eingabe eines mit dieser Marke identischen Schlüsselworts – Richtlinie 89/104/EWG – Art. 5 Abs. 1 Buchst. a
EuGH (Fünfte Kammer), Beschl. v. 26. 3. 2010 – C-91/09 – eis.de (Vorabentscheidungsersuchen des BGH)

Art. 5 Abs. 1 Buchst. a der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken ist dahin auszulegen, dass der Inhaber einer Marke es einem Werbenden verbieten darf, auf ein mit dieser Marke identisches Schlüsselwort, das von diesem Werbenden ohne seine Zustimmung im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes ausgewählt wurde, für Waren oder Dienstleistungen, die mit den von der Marke erfassenden identisch sind, zu werben, wenn aus dieser Werbung für einen Durchschnittsinternetnutzer nicht oder nur schwer zu erkennen ist, ob die in der Anzeige beworbenen Waren oder Dienstleistungen von dem Inhaber der Marke oder einem mit ihm wirtschaftlich verbundenen Unternehmen oder doch von einem Dritten stammen.

Marken – Internet – Werbung anhand von Schlüsselwörtern (keyword advertising) – Anhand von Schlüsselwörtern, die mit Marken identisch oder ihnen ähnlich sind, erfolgende Anzeige von Links zu Internetseiten von Mitbewerbern der Inhaber der betreffenden Marken – Richtlinie 89/104/EWG – Art. 5 Abs. 1
EuGH (Erste Kammer), Urt. v. 25. 4. 2010 – C-278/08 – BergSpechte (Vorabentscheidungsersuchen des ÖOGH)

Art. 5 Abs. 1 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken ist dahin auszulegen, dass der Inhaber einer Marke einem Werbenden verbieten darf, anhand eines mit dieser Marke identischen oder ihr ähnlichen Schlüsselworts, das dieser Werbende ohne Zustimmung des Markeninhabers im Rahmen eines Internetreferenzierungsdienstes ausgewählt hat, für Waren oder Dienstleistungen, die mit denjenigen identisch sind, für die die Marke eingetragen ist, zu werben, wenn aus dieser Werbung für einen Durchschnittsinternetnutzer nicht oder nur schwer zu erkennen ist, ob die in der Anzeige beworbenen Waren oder Dienstleistungen von dem Inhaber der Marke oder einem mit ihm wirtschaftlich verbundenen

Unternehmen oder vielmehr von einem Dritten stammen.

2. URHEBERRECHT

Rechtsangleichung – Geistiges Eigentum – Urheberrecht und verwandte Schutzrechte – Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks – Richtlinie 2001/84/EG – Anspruchsberechtigte nach dem Tod des Urhebers des Werks – Begriff ‚Rechtsnachfolger‘ – Nationale Rechtsvorschrift, die das Folgerecht für einen Zeitraum von 70 Jahren nach dem Tod des Urhebers seinen Erben unter Ausschluss von Vermächtnisnehmern und Rechtsnachfolgern vorbehält – Vereinbarkeit mit der Richtlinie 2001/84

EuGH (Dritte Kammer), Urt. v. 15. 4. 2010 – C-518/08 – Fundación Gala-Salvador Dalí u.a. ./ Société des auteurs dans les arts graphiques et plastiques (ADAGP) u.a. (Vorabentscheidungsersuchen des Tribunal de grande instance de Paris [Frankreich])

Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2001/84/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27. September 2001 über das Folgerecht des Urhebers des Originals eines Kunstwerks ist dahin auszulegen, dass er nicht einer innerstaatlichen Rechtsvorschrift wie der im Ausgangsverfahren fraglichen entgegensteht, nach der auf Folgerechtsvergütungen unter Ausschluss durch Testament eingesetzter Vermächtnisnehmer allein die gesetzlichen Erben des Künstlers Anspruch haben. Es ist daher Sache des vorlegenden Gerichts, für die Anwendung der innerstaatlichen Rechtsvorschrift, durch die Art. 6 Abs. 1 der Richtlinie 2001/84 umgesetzt wird, ordnungsgemäß alle einschlägigen Bestimmungen zu berücksichtigen, die Kollisionen von gesetzlichen Regelungen über den für das Folgerecht geltenden Erbanfall lösen sollen.

3. PATENTRECHT

Gewerbliches und kommerzielles Eigentum – Rechtlicher Schutz biotechnologischer Erfindungen – Richtlinie 98/44/EG – Art. 9 – Patent zum

Schutz eines Erzeugnisses, das eine genetische Information enthält oder in einer genetischen Information besteht – Material, in das das Erzeugnis Eingang gefunden hat – Schutz – Voraussetzungen

EuGH (Große Kammer), Urt. v. 6. 7. 2010 – C-428/08 – Monsanto Technology (Vorabentscheidungsersuchen der Rechtbank 's-Gravenhage [Niederlande])

1. Art. 9 der Richtlinie 98/44/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 6. Juli 1998 über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen ist dahin auszulegen, dass er unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens, wenn das patentierte Erzeugnis in Sojamehl enthalten ist, wo es nicht die Funktion erfüllt, für die es patentiert ist, diese Funktion jedoch zuvor in der Sojapflanze erfüllt hat, aus der dieses Mehl als Verarbeitungserzeugnis gewonnen wurde, oder wenn das Erzeugnis diese Funktion möglicherweise erneut erfüllen könnte, nachdem das Material aus dem Mehl isoliert und dann in die Zelle eines lebenden Organismus eingebracht worden ist, keinen patentrechtlichen Schutz gewährt.

2. Art. 9 der Richtlinie 98/44 nimmt eine abschließende Harmonisierung des von ihm gewährten Schutzes vor, so dass er einer nationalen Regelung entgegensteht, die einen absoluten Schutz des patentierten Erzeugnisses als solchen vorsieht, unabhängig davon, ob es die Funktion, die es in dem Material innehat, in dem es enthalten ist, erfüllt oder nicht.

3. Art. 9 der Richtlinie 98/44 steht dem entgegen, dass der Inhaber eines vor dem Erlass dieser Richtlinie erteilten Patents den absoluten Schutz des patentierten Erzeugnisses geltend macht, den ihm die seinerzeit geltende nationale Vorschrift verliehen haben soll.

4. Die Art. 27 und 30 des Übereinkommens über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums in Anhang 1 C des Übereinkommens zur Errichtung der Welthandelsorganisation (WTO), das am 15. April 1994 in Marrakesch unterzeichnet und durch den Beschluss 94/800/EG des Rates vom 22. Dezember 1994 über den Abschluss der Übereinkünfte im Rahmen der multilateralen Verhand-

lungen der Uruguay-Runde (1986–1994) im Namen der Europäischen Gemeinschaft in Bezug auf die in ihre Zuständigkeiten fallenden Bereiche genehmigt wurde, wirken sich nicht auf die Art. 9 der Richtlinie 98/44 gegebene Auslegung aus.

4. DOMAINRECHT

Internet – Domäne oberster Stufe „eu“ – Verordnung (EG) Nr. 874/2004 – Domänennamen – Gestaffelte Registrierung – Sonderzeichen – Spekulative und missbräuchliche Registrierungen – Begriff ‚Bösgläubigkeit‘

EuGH (Zweite Kammer), Urt. v. 3. 6. 2010 – C-569/08 – reifen.eu (Vorabentscheidungsersuchen des OGH [Österreich])

1. Art. 21 Abs. 3 der Verordnung (EG) Nr. 874/2004 der Kommission vom 28. April 2004 zur Festlegung von allgemeinen Regeln für die Durchführung und die Funktionen der Domäne oberster Stufe „.eu“ und der allgemeinen Grundregeln für die Registrierung ist dahin auszulegen, dass Bösgläubigkeit durch andere Umstände als die in den Buchst. a bis e dieser Bestimmung aufgeführten nachgewiesen werden kann.

2. Für die Beurteilung der Frage, ob ein bösgläubiges Verhalten im Sinne von Art. 21 Abs. 1 Buchst. b in Verbindung mit Abs. 3 der Verordnung Nr. 874/2004 vorliegt, hat das nationale Gericht alle im Einzelfall erheblichen Faktoren und insbesondere die Umstände, unter denen die Eintragung der Marke erwirkt wurde, sowie die Umstände, unter denen der Name der Domäne oberster Stufe „.eu“ registriert wurde, zu berücksichtigen.

Was die Umstände betrifft, unter denen die Eintragung der Marke erwirkt wurde, hat das nationale Gericht insbesondere zu berücksichtigen:

- die Absicht, die Marke nicht auf dem Markt zu benutzen, für den der Schutz beantragt wurde,
- die Gestaltung der Marke,
- die Tatsache, dass die Eintragung einer großen Zahl von anderen Marken, die

Gattungsbegriffen entsprechen, erwirkt wurde, und

- die Tatsache, dass die Eintragung der Marke kurz vor Beginn der gestaffelten Registrierung von Namen der Domäne oberster Stufe „.eu“ erwirkt wurde.

Was die Umstände betrifft, unter denen der Name der Domäne oberster Stufe „.eu“ registriert wurde, hat das nationale Gericht insbesondere zu berücksichtigen:

- die missbräuchliche Verwendung von Sonderzeichen oder Interpunktionszeichen im Sinne des Art. 11 der Verordnung Nr. 874/2004 zum Zweck der Anwendung der in diesem Artikel festgelegten Übertragungsregeln,
- die Registrierung in der ersten Phase der gestaffelten Registrierung gemäß der Verordnung Nr. 874/2004 auf der Grundlage einer Marke, die unter Umständen wie denen des Ausgangsverfahrens erlangt wurde, und
- die Tatsache, dass eine große Zahl von Anträgen auf Registrierung von Domännennamen, die Gattungsbegriffen entsprechen, eingereicht wurde.

II. BUNDESVERFASSUNGSGERICHT

zusammengestellt und bearbeitet von
Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

BVerfG: Gewährung rechtlichen Gehörs im EPA-Beschwerdeverfahren

Beschl. v. 27. 4. 2010 – 2 BvR 1848/07
EPÜ Art. 100 a, 56, 116; GG Art. 19 IV, 103 I

1. Entscheidungen der Beschwerdekammer des Europäischen Patentamts sind Rechtsakte mit supranationaler Wirkung und können deshalb Gegenstand der Verfassungsbeschwerde sein.
2. Ein nicht grundgesetzadäquater Schutz von Verfahrensgrundrechten im Rahmen der Europäischen Patentorganisation wurde nicht substantiiert dargelegt.
3. Das vom Europäischen Patentübereinkommen eingerichtete Rechtsschutzsystem mit seinen Beschwerdemöglichkeiten unter Berücksichtigung der Unabhängigkeit der Mitglieder der Beschwerdekammern und der Ausformung verfahrensrechtlicher Standards durch die Spruchpraxis der Beschwerdekammern entspricht im Wesentlichen dem des Grundgesetzes und damit den Anforderungen nach Art. 24 Abs. 1 GG entspricht. (Ls. der Redaktion)

BVerfG: Verletzung der Garantie effektiven Rechtsschutzes durch Nichtzulassung der Berufung bei Einnahme einer Mindermeinung (zur Auslegung von § 19a UrhG)

Beschl. v. 26. 4. 2010 – 1 BvR 1991/09
GG Art. 2 I, 20 III, UrhG §§ 16, 19a

Die Garantie effektiven Rechtsschutzes wird verletzt, wenn ein Instanzgericht im Verfahren nach § 495a ZPO die Berufung entgegen § 511 IV 1 Nr. 1 Var. 3 ZPO (Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung) nicht zulässt, obwohl es von der ständigen Rechtsprechung (zuzumal des eigenen Berufungsgerichts) zu § 19a UrhG dahingehend abweicht, dass eine Verletzung des Rechts der öffentlichen Zugänglichmachung nicht vorliege, wenn das Werk nur rein zufällig, insb. durch Eingabe von entsprechenden Suchworten in eine Suchmaschine oder der direkt zum Werk führenden URL, aufgespürt werden könne. (Ls. der Redaktion)

III. BUNDESGERICHTSHOF

zusammengestellt von *Stephan Kunze*

1. PATENTRECHT / GEBRAUCHSMUSTERRECHT

Sektionaltor

BGH, Urte. v. 15. September 2009 - X ZR 115/05 - Bundespatentgericht
BGB § 154 Abs. 2; EGBGB Art. 28 Abs. 2 Satz 1, Abs. 5; EPÜ Art. 56

Die Vermutung gilt jedenfalls dann, wenn mit dem Vergleich die Verletzung von Patenten in mehreren Staaten erledigt werden soll, so dass es bereits der Grundsatz der einheitlichen Vertragsanknüpfung ausschließt, dass der Vergleich nach Art. 28 Abs. 5 EGBGB eine engere Verbindung zu einem der Staaten hat, für die die Patente Schutz gewähren.

b) Wurden die Anwälte der Parteien während der Verhandlung beauftragt, den zunächst nur mündlich vereinbarten Vergleich schriftlich zu fixieren, ist nach § 154 Abs. 2 BGB im Zweifel zu vermuten, dass der Vertrag nicht geschlossen werden soll, bis dies in schriftlicher Form erfolgt ist.

c) Bestanden aus Sicht des Fachmanns zum Prioritätszeitpunkt keine Vorbehalte, ein Produkt (hier: Paneele für ein Sektionaltor), das im Stand der Technik zwar der Form nach (konvexe und konkave Profilierung der Stirnbreitseiten benachbarter Paneele, um einen Fingerschutz zu schaffen) bekannt war, jedoch aus einem anderen Material (hier: Holz mit Metallprofilelementen) gebildet wurde, mit einem anderen als solchem bekannten Material (hier: Blechschalen) in einem bekannten Verfahren (hier: Gesenkbiegen oder Walzprofilieren) herzustellen, ist in aller Regel anzunehmen, dass es auch nahelag, dies zu versuchen.

Fundstelle: GRUR 2010, 322; GRUR Int 2010, 334; MDR 2010, 197; RIW 2010, 65

Diodenbeleuchtung

BGH, Urte. v. 29. September 2009 - X ZR 169/07 - Bundespatentgericht
EPÜ Art. 56; PatG § 4

Die Zuziehung von Experten oder sonst besser qualifizierten Fachleuten oder die Einholung von entsprechenden Erkundigungen kann vom zuständigen Fachmann erwartet werden, wenn das zu lösende Problem sich in einem sachlich naheliegen-

den Fachgebiet in ähnlicher Weise stellt bzw. wenn er aufgrund seiner eigenen Sachkunde erkennen kann, dass er eine Lösung auf einem anderen Gebiet finden kann (Bestätigung von Sen.Urte. v. 26.10.1982 - X ZR 12/81, GRUR 1983, 64, 66 f. - Liegemöbel und v. 11.3.1986 - X ZR 17/83, GRUR 1986, 798 - Abfördereinrichtung für Schüttgut).

Setzt die Frage, ob gegebenenfalls der Rat eines höher qualifizierten Fachmanns hilfreich sein könnte, voraus, dass der Fachmann bereits eine ihm durch den Stand der Technik nicht nahegelegte Lösung zumindest in Grundprinzipien erdacht hat, kann die erfinderische Tätigkeit nicht mit der Begründung verneint werden, die Lösung wäre dem Spezialisten nahegelegt gewesen.

Fundstelle: GRUR 2010, 41; GRUR Int 2010, 341; MitttschPatAnw 2010, 25; GRURPrax 2009, 56; CIPR 2010, 24

Nabenschaltung I

BGH, Urte. v. 16. März 2010 - X ZR 47/06 - Bundespatentgericht
IntPatÜbkG Art. II § 3 Abs. 1 und 2, Art. XI § 4; ÜbersV § 5

Im Patentnichtigkeitsverfahren ist der Antrag auf Feststellung, dass die Wirkungen eines europäischen Patents für die Bundesrepublik Deutschland als von Anfang an nicht eingetreten gelten, weil der Anmelder oder Patentinhaber eine (vollständige) deutsche Übersetzung der europäischen Patentschrift nicht fristgerecht eingereicht hat, nicht statthaft.

2. URHEBERRECHT / GESCHMACKSMUSTERRECHT

Regio-Vertrag

BGH, Urte. v. 12. November 2009 - I ZR 160/07 - OLG Hamm; LG Bochum
UrhG § 87 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1, § 20

a) Sendender i.S. von § 87 Abs. 1 Nr. 1 Fall 1, § 20 UrhG ist im Falle einer Kabelweiterleitung allein derjenige, der darüber entscheidet, welche Funksendungen in das Kabel eingespeist und an eine Öffentlichkeit weitergeleitet werden, nicht dagegen derjenige, der lediglich die hierfür erforderlichen technischen Vorrichtungen bereitstellt und betreibt. Überträgt der Betreiber eines Kabelnetzes Funksendun-

gen durch Einspeisung in eine Kabelanlage aufgrund einer eigenen Entscheidung - und nicht lediglich als Dienstleister beim Signaltransport - weiter, sendet er selbst und ist dafür selbst urheberrechtlich verantwortlich.

b) Der zwischen der Gesellschaft zur Verwertung der Urheber- und Leistungsschutzrechte von Medienunternehmen mbH (VG Media) und Kabelnetzbetreibern im Jahr 2003 geschlossene „Vertrag über die Vergütung der Nutzung der terrestrisch und satellitär herangeführten Programme der Hörfunk- und Fernsehunternehmen in den Breitbandkabeln der Kabelnetzbetreiber“ (Regio-Vertrag) regelt auch das Recht, Sendesignale über Verteileranlagen in Gästezimmer von Beherbergungsbetrieben weiterzuleiten.

Fundstelle: WRP 2010, 784; GRUR 2010, 530

Film-Einzelbilder

BGH, Urt. v. 19. November 2009 - I ZR 128/07 - OLG München; LG München I UrhG § 91 (gültig bis 30.6.2002)

Die Nutzung der bei Herstellung eines Filmwerkes entstandenen Lichtbilder ist jedenfalls dann keine filmische Verwertung im Sinne des § 91 UrhG, wenn die Lichtbilder weder im Rahmen der Auswertung des Filmwerkes noch in Form eines Films genutzt werden.

Verlängerte Limousinen

BGH, Urt. v. 22. April 2010 - I ZR 89/08 - OLG Stuttgart; LG Stuttgart Verordnung (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12. Dezember 2001 über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster Art. 1 Abs. 1, 2 lit. b und 3, Art. 4 Abs. 1, Art. 5 Abs. 1 lit. b, Art. 6 Abs. 1 lit. b und 2, Art. 8, 10, 19 Abs. 1, Art. 21, Art. 74 Abs. 1 und 2, Art. 89 Abs. 1 lit. a und d; GeschmMG § 42 Abs. 2, § 46 Abs. 1 und 2

c) Eine Begrenzung des Schutzzumfangs eines Klagemusters auf diejenigen Merkmale, durch die es sich von einem früher angemeldeten Gemeinschaftsgeschmacksmuster unterscheidet, kommt jedenfalls dann nicht in Betracht, wenn das früher angemeldete Gemeinschaftsgeschmacksmuster nicht vor dem Klagemuster der

Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist.

d) Die Wirkungen der Erschöpfung nach Art. 21 GGV treten an konkret in Verkehr gebrachten Erzeugnissen und nicht an einzelnen ihrer Merkmale ein.

e) Eine in einem Mitgliedstaat begangene Handlung, durch die ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster verletzt wird, begründet in der Regel eine Begehungsgefahr für das gesamte Gebiet der Europäischen Union.

a) Für die Ermittlung der Eigenart i.S. von Art. 6 GGV ist maßgebliches Kriterium die Unterschiedlichkeit der Muster, die in einem Einzelvergleich mit bereits vorhandenen Mustern zu ermitteln ist. Eigentümlichkeit und Gestaltungshöhe sind nicht Voraussetzungen des Schutzes des Gemeinschaftsgeschmacksmusters.

b) Ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster wird noch nicht durch die Anmeldung der Öffentlichkeit i.S. von Art. 6, 7 GGV zugänglich gemacht.

Vorschaubilder

BGH, Urt. v. 29. April 2010 - I ZR 69/08 - OLG Jena; LG Erfurt UrhG §§ 19a, 51 Abs. 1 Satz 1, § 97

a) Der Betreiber einer Suchmaschine, der Abbildungen von Werken, die Dritte ins Internet eingestellt haben, als Vorschaubilder (sog. Thumbnails) in der Trefferliste seiner Suchmaschine auflistet, macht die abgebildeten Werke nach § 19a UrhG öffentlich zugänglich.

b) Die Verwertung eines geschützten Werks als Zitat setzt nach wie vor einen Zitatzweck im Sinne einer Verbindung zwischen dem verwendeten fremden Werk oder Werkteil und den eigenen Gedanken des Zitierenden voraus.

c) Ein rechtswidriger Eingriff in urheberrechtliche Befugnisse ist nicht nur dann zu verneinen, wenn der Berechtigte rechtsgeschäftlich entweder durch Einräumung entsprechender Nutzungsrechte über sein Recht verfügt oder dem Nutzer die entsprechende Werknutzung schuldrechtlich gestattet hat. Vielmehr ist die Rechtswidrigkeit eines Eingriffs in ein ausschließliches Verwertungsrecht auch dann ausgeschlossen, wenn der Berechtigte in die rechtsverletzende Handlung eingewilligt hat. Eine solche Einwilligung setzt keine auf den Eintritt dieser Rechtsfolge gerichtete

tete rechtsgeschäftliche Willenserklärung voraus.

Fundstelle: BB 2010, 116, s. dazu die Anm. von Eichelberger, GB 2010, 212

Restwertbörse

BGH, Urt. v. 29. April 2010 - I ZR 68/08 - OLG Hamburg; LG Hamburg UrhG § 31 Abs. 5 Satz 2; BGB § 242 D

a) Erstattet ein Sachverständiger im Auftrag eines Unfallgeschädigten ein Gutachten über den Schaden an einem Unfallfahrzeug, das dem Haftpflichtversicherer des Unfallgegners vor-gelegt werden soll, ist der Haftpflichtversicherer grundsätzlich nicht berechtigt, im Gutachten enthaltene Lichtbilder ohne Einwilligung des Sachverständigen in eine Restwertbörse im Internet einzustellen, um den vom Sachverständigen ermittelten Restwert zu überprüfen.

b) Der aus § 242 BGB hergeleitete Auskunftsanspruch wegen Verletzung eines Schutzrechts kann sich über die konkrete Verletzungshandlung hinaus auf Verletzungshandlungen erstrecken, die einen anderen Schutzgegenstand betreffen, wenn die Gefahr einer unzulässigen Ausforschung des Auskunftsspflichtigen nicht besteht (Fortführung von BGHZ 166, 233 Tz. 34 ff. - Parfümtestkäufe).

Fundstelle: WRP 2010, 927

Sommer unseres Lebens

BGH, Urt. v. 12. Mai 2010 - I ZR 121/08 - OLG Frankfurt/Main; LG Frankfurt/Main UrhG §§ 19a, 97

a) Den Inhaber eines Internetanschlusses, von dem aus ein urheberrechtlich geschütztes Werk ohne Zustimmung des Berechtigten öffentlich zugänglich gemacht worden ist, trifft eine sekundäre Darlegungslast, wenn er geltend macht, nicht er, sondern ein Dritter habe die Rechtsverletzung begangen.

b) Der Inhaber eines WLAN-Anschlusses, der es unterlässt, die im Kaufzeitpunkt des WLAN-Routers marktüblichen Sicherungen ihrem Zweck entsprechend anzuwenden, haftet als Störer auf Unterlassung, wenn Dritte diesen Anschluss missbräuchlich nutzen, um urheberrechtlich geschützte Musiktitel in Internettauschbörsen einzustellen.

Fundstelle: BB 2010, 1417

3. MARKENRECHT

MIXI

BGH, Urt. v. 19. November 2009 - I ZR 142/07 - OLG Stuttgart; LG Stuttgart MarkenG § 14 Abs. 2 Nr. 2, § 25 Abs. 1 und 2, § 26 Abs. 1 und 3 Satz 1

Bei einem zu einem Wort zusammengesetzten Zeichen (hier: KOHLERMIXI) misst der Verkehr den einzelnen Wortbestandteilen (hier: KOHLER und MIXI) keine selbständig kennzeichnende Stellung zu, wenn er nicht Veranlassung hat, das Zeichen zergliedernd wahrzunehmen. Von einer zergliedernden Wahrnehmung des zusammengesetzten Zeichens ist ohne Hinzutreten besonderer Umstände nicht auszugehen, wenn eine dem Verkehr nicht bekannte Herstellerangabe mit einer älteren nicht bekannten Marke zu einem Wort zusammengefügt wird.

Farbe gelb

BGH, Beschl. v. 19. November 2009 - I ZR 76/08 - Bundespatentgericht MarkenG § 8 Abs. 1 und 2 Nr. 1

Abstrakten Farbmarken fehlt im Allgemeinen die erforderliche Unterscheidungskraft i.S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Ob besondere Umstände vorliegen, die gleichwohl die Annahme rechtfertigen, die konturlose Farbmarke sei unterscheidungskräftig, ist anhand einer umfassenden Prüfung sämtlicher relevanten Umstände vorzunehmen. In diesem Rahmen ist die Frage, ob die Marke für eine sehr beschränkte Anzahl von Waren oder Dienstleistungen angemeldet und der maßgebliche Markt sehr spezifisch ist, nur ein - wenn auch gewichtiges - Kriterium für die Beurteilung der Unterscheidungskraft.

Fundstelle: WRP 2010, 888

OFFROAD

BGH, Urt. v. 2. Dezember 2009 - I ZR 44/07 - OLG Hamburg; LG Hamburg MarkenG § 14 Abs. 2 Nr. 2

a) Eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne kann vorliegen, wenn ein mit einer älteren Marke übereinstimmender Bestand-

teil identisch oder ähnlich in ein zusammengesetztes Zeichen aufgenommen wird, in dem er neben einem Serienzeichen eine selbstständig kennzeichnende Stellung behält.

b) Einem Bestandteil eines zur Kennzeichnung einer Zeitschrift verwendeten Zeichens kommt eine solche selbstständig kennzeichnende Stellung nicht zu, wenn ihm - wie dem Bestandteil „automobil“ - von Haus aus jegliche Unterscheidungskraft und somit auch die Eignung fehlt, als ein auf die Herkunft der so bezeichneten Zeitschriften aus einem bestimmten Unternehmen hinweisender Stammbestandteil einer Zeichenserie für die Titel einer Reihe von Automobilzeitschriften verwendet zu werden, und der Zeichenbestandteil auch nicht aufgrund seiner tatsächlichen Verwendung vom Verkehr als ein solcher Stammbestandteil einer bereits existierenden Zeichenserie verstanden wird.

Fundstelle: WRP 2010, 893

Zweckbetrieb

BGH, Urt. v. 2. Dezember 2009 - I ZR 152/07 - OLG Stuttgart; LG Stuttgart
UWG (2008) § 3 Abs. 1, § 4 Nr. 11; AO § 65 Nr. 3

Steuerrechtliche Vorschriften stellen grundsätzlich keine Marktverhaltensregelungen dar. Ihre Verletzung kann auch nicht unter Zuhilfenahme des Vorsprungsgedankens als wettbewerbsrechtlich unlauter angesehen werden.

Fundstelle: WRP 2010, 876; DB 2010, 1285

hey!

BGH, Beschl. v. 14. Januar 2010 - I ZB 32/09 - Bundespatentgericht
MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1

Einem Wort-/Bildzeichen, das aus der Kombination einfacher graphischer Elemente mit einem Wort besteht, das vom Verkehr im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen nur als Zuruf, Ausruf oder Grußformel aufgefasst wird, fehlt die konkrete Unterscheidungskraft i.S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Fundstelle: WRP 2010, 891

Peek & Cloppenburg

BGH, Urt. v. 31. März 2010 - I ZR 174/07 - OLG Düsseldorf; LG Düsseldorf
MarkenG §§ 5, 15, 23 Nr. 1

Die Gleichgewichtslage, die zwischen zwei in derselben Branche, aber an verschiedenen Standorten tätigen gleichnamigen Handelsunternehmen besteht, kann dadurch gestört werden, dass eines der beiden Unternehmen das Unternehmenskennzeichen als Internetadresse oder auf seinen Internetseiten verwendet, ohne dabei ausreichend deutlich zu machen, dass es sich nicht um den Internetauftritt des anderen Unternehmens handelt (Abgrenzung zu BGH, Urt. v. 23.6.2005 - I ZR 288/02, GRUR 2006, 159 = WRP 2006, 238 - hufeland.de).

Fundstelle: WRP 2010, 880

4. WETTBEWERBSRECHT

Klassenlotterie

BGH, Urt. v. 22. Oktober 2009 - I ZR 58/07 - OLG Köln; LG Bonn
ZPO § 261 Abs. 3 Nr. 1; UWG § 8 Abs. 4

a) Ist das begehrte Verbot eng auf die konkrete Verletzungshandlung beschränkt, sind einer erweiternden Auslegung des Unterlassungsantrags und dementsprechend auch der Urteilsformel im Hinblick auf kerngleiche Verletzungshandlungene Grenzen gesetzt. Sind nach diesen Maßstäben die Unterlassungsanträge, die in zwei getrennten Klageverfahren verfolgt werden, weder identisch noch im Kern gleich, liegen schon deswegen unterschiedliche Streitgegenstände vor.

b) Von einem Missbrauch i.S. des § 8 Abs. 4 UWG ist nicht auszugehen, wenn der Gläubiger zur getrennten Verfolgung in verschiedenen Prozessen im Hinblick auf die unterschiedliche Beweissituation Anlass hat (hier: angegriffene Werbeaussagen in einem Spielplan und einem Internetauftritt einerseits und im Rahmen von Telefon- und Postmarketingmaßnahmen andererseits).

Fundstelle: WRP 2010, 640; GRUR 2010, 454

Quizalofop

BGH, Urt. v. 19. November 2009 - I ZR 186/07 - OLG Köln; LG Bonn

UWG § 4 Nr. 11; PflSchG § 11

Streiten der Hersteller eines im Inland zugelassenen Pflanzenschutzmittels A und ein Dritter, der für das von ihm importierte Pflanzenschutzmittel B die für das Produkt A bestehende Zulassung in Anspruch nimmt, über die chemische Identität der beiden Mittel, liegt die Darlegungs- und Beweislast hierfür bei dem Dritten (teilweise Aufgabe von BGH GRUR 2003, 254 - Zulassungsnummer III).

Fundstelle: WRP 2010, 250; GRUR 2010, 160; GRUR Int 2010, 535

Paketpreisvergleich

BGH, Urt. v. 19. November 2009 - I ZR 141/07 - OLG Hamburg; LG Hamburg
UWG § 6 Abs. 2 Nr. 2, § 5 Abs. 3

a) Die Unvollständigkeit oder Einseitigkeit eines Preisvergleichs lässt dessen Objektivität i.S. des § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG unberührt.

b) Ein im Rahmen vergleichender Werbung vorgenommener Preisvergleich ist irreführend, wenn sich die Grundlagen für die Preisbemessung nicht unwesentlich unterscheiden (hier: einerseits Abmessungen, andererseits Gewicht bei der Beförderung von Paketen und Päckchen) und der Werbende auf diese Unterschiede nicht deutlich und unmissverständlich hinweist.

Fundstelle: WRP 2010, 757

Sondernewsletter

BGH, Urt. v. 10. Dezember 2009 - I ZR 149/07 - OLG Karlsruhe; LG Mannheim
PreisangabenVO § 1 Abs. 1 Satz 1, Abs. 6 Satz 1 und 2 UWG 2004 § 4 Nr. 11, § 5 Abs. 1 und 2 Satz 1 Nr. 1 und 2 UWG 2008 § 4 Nr. 11, § 5 Abs. 1 Satz 1 und 2 Nr. 1 und 2 UWG § 12 Abs. 1 Satz 2

a) Wer in einer an die Allgemeinheit gerichteten Werbung für einen Telefon-Tarif oder eine Internet-Flatrate unter Angabe von Preisen wirbt, muss, wenn die Inanspruchnahme dieser Leistungen einen Kabelanschluss des Anbieters voraussetzt, in der Werbung hinreichend deutlich auf die Kosten des Kabelanschlusses hinweisen.

b) Wer in einer an die Allgemeinheit gerichteten Werbung für einen Internet-Zugang über ein Kabelnetz unter Angabe der Übertragungsgeschwindigkeit wirbt,

braucht nicht darauf hinzuweisen, dass diese Übertragungsgeschwindigkeit aufgrund von Umständen, auf die er keinen Einfluss hat, nicht durchgängig erreicht werden kann.

c) Richtet sich die Höhe der Abmahnkosten nach dem Gegenstandswert der Abmahnung, sind die Kosten einer nur teilweise berechtigten Abmahnung gemäß § 12 Abs. 1 Satz 2 UWG nur zu ersetzen, soweit die Abmahnung berechtigt war. Dabei ist die Höhe des Ersatzanspruchs nach dem Verhältnis des Gegenstandswerts des berechtigten Teils der Abmahnung zum Gegenstandswert der gesamten Abmahnung zu bestimmen.

Modulgerüst II

BGH, Urt. v. 18. März 2010 - I ZR 158/07 - OLG Köln; LG Köln
InsO § 45 Satz 1, §§ 47, 85, 86 Abs. 1, § 174 Abs. 2, § 180 Abs. 2; UWG §§ 3, 4 Nr. 9 lit. c, § 8 Abs. 1, § 9 Satz 1; ZPO § 139 Abs. 1, § 240

a) Bei einem gegen den Insolvenzschuldner gerichteten gesetzlichen Unterlassungsanspruch wegen Verletzung eines gewerblichen Schutzrechts des Klägers oder wegen eines Wettbewerbsverstoßes handelt es sich um einen Passivprozess i.S. des § 86 InsO (Aufgabe von BGH, Urt. v. 21.10.1965 - Ia ZR 144/63, GRUR 1966, 218 - Dia-Rähmchen III). Der durch Insolvenzeröffnung unterbrochene Rechtsstreit ist in analoger Anwendung des § 86 Abs. 1 Nr. 3 InsO aufzunehmen.

b) Wettbewerbswidrige Handlungen des Insolvenzschuldners, seiner Mitarbeiter oder Beauftragten begründen in der Person des Insolvenzverwalters keine Wiederholungsgefahr, auch wenn dieser den Betrieb des Insolvenzschuldners fortführt.

Fundstelle: DB 2010, 953; ZIP 2010, 948; WM 2010, 903; WRP 2010, 750; GRUR 2010, 536

Erinnerungswerbung im Internet

BGH, Urt. v. 29. April 2010 - I ZR 202/07 - OLG München; LG München I
UWG § 4 Nr. 11; ZPO § 253 Abs. 2 Nr. 2; HWG § 4 Abs. 1, 5 und 6; EG-RL 83/2001 Art. 89 Abs. 2, 91 Abs. 2

a) Besteht zwischen den Parteien kein Streit darüber, dass die Pflichtangaben

nach § 4 Abs. 1 HWG in der beanstandeten Werbung fehlen, sondern streiten sie nur darüber, in welchem Umfang durch die konkrete Verletzungshandlung nach der so genannten Kerntheorie eine Wiederholungsgefahr auch für andere Handlungsformen begründet wird, in denen das Charakteristische der beanstandeten Werbung zum Ausdruck kommt, so führt die Bezugnahme auf das Fehlen der gemäß § 4 Abs. 1 HWG vorgeschriebenen Pflichtangaben in der Formulierung des Verbotsantrags nicht zu dessen Unbestimmtheit.

b) Die Richtlinie 2001/83/EG zur Schaffung eines Gemeinschaftskodexes für Humanarzneimittel schreibt den Mitgliedstaaten nicht vor, dass eine Erinnerungswerbung ausschließlich Angaben enthalten darf, die der Produktidentifizierung dienen.

c) Die in § 4 Abs. 5 Satz 2 HWG geregelte Freistellung von der grundsätzlichen Verpflichtung, die in § 4 Abs. 1 HWG genannten Angaben in die Werbung aufzunehmen, gilt für Werbung im Internet nur dann, wenn sie nach Art eines Videoclips in bewegten Bildern dargestellt wird, nicht dagegen auch dann, wenn sie in stehenden Bildern und Texten präsentiert wird.

Costa del Sol

BGH, Urt. v. 29. April 2010 - I ZR 23/08 - OLG Celle; LG Hannover
UWG § 4 Nr. 11; PreisangabenVO § 1 Abs. 1 Satz 1; BGB-InfoV § 4 Abs. 1 und 2 Satz 2 und 3

Ein „tagesaktuelles Preissystem“, bei dem sich der Reiseveranstalter im Prospekt für die Zeit bis zur Buchung Flughafenzu- und -abschläge in Höhe von bis zu 50 € für jede Flugstrecke vorbehält, verstößt nicht gegen geltendes Preisrecht.

Fundstelle: WRP 1984, 597; GRUR 1984, 836; MDR 1985, 207; NJW 1985, 743

5. KARTELLRECHT

Teilnehmerdaten III

BGH, Urt. v. 20. April 2010 - KZR 53/07 - OLG Düsseldorf; LG Köln
TKG 2004 § 47 Abs. 4; EG-RL 10/98 Art. 6 Abs. 2, 3

§ 47 Abs. 4 TKG 2004 ist - ebenso wie § 12 TKG 1996 - so auszulegen, dass ein

Telefondienstbetreiber für die Überlassung von Basisdaten - Name, Anschrift, Telefonnummer - seiner eigenen Kunden an Unternehmen, die einen Auskunftsdienst aufnehmen oder ein Teilnehmerverzeichnis herausgeben wollen, ein Entgelt nur bis zur Höhe der (Grenz-)Kosten der Datenübermittlung erheben darf. Für die Überlassung der sonstigen Teilnehmerdaten gilt diese Beschränkung nicht.

Phonak/GN Store

BGH, Beschl. v. 20. April 2010 - KVR 1/09 - OLG Düsseldorf
GWB § 71 Abs. 2; GWB § 40 Abs. 1 Satz 1; GWB § 19 Abs. 3 Satz 2

a) Unter dem Gesichtspunkt der Präjudizierung kann sich das erforderliche Fortsetzungsfeststellungsinteresse nicht mehr ergeben, wenn sich die Marktverhältnisse bis zum Schluss der mündlichen Verhandlung in der Rechtsbeschwerdeinstanz so wesentlich geändert haben, dass die Begründung der erledigten Untersagungsverfügung keine prägende Bedeutung für die Prüfung eines künftigen Zusammenschlussvorhabens mehr haben kann (Fortführung von BGHZ 174, 179 - Springer/ProSieben).

b) Maßgeblicher Zeitpunkt für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit der erledigten Untersagungsverfügung ist der Zeitpunkt der Erledigung des Verfahrens in der Hauptsache.

c) Die Anmeldung eines Zusammenschlussvorhabens kann bis zum Erlass einer verfahrensabschließenden Verfügung grundsätzlich jederzeit zurückgenommen werden.

d) Ähnlich große Marktanteile sind nicht schon als solche ein Indiz für einen Binnenwettbewerb ausschließende enge Reaktionsverbundenheit marktstarker Unternehmen; über längere Zeit unveränderte Marktanteile können jedoch im Rahmen der erforderlichen Gesamtwürdigung als für einen marktbeherrschenden Oligopol sprechender Umstand berücksichtigt werden.

e) Besteht trotz ungünstiger Strukturmerkmale tatsächlich Wettbewerb unter den als Mitglieder eines Oligopols in Betracht kommenden Unternehmen, so kann dieser nicht allein deshalb als unwesentlich angesehen werden, weil eine hohe Markttransparenz jedem Unternehmen eine

kurzfristige Reaktion auf Wettbewerbsverstöße der anderen ermöglicht.

IV. BUNDESPATENTGERICHT

zusammengestellt von *Laura M. Zentner*

1. PATENT- UND GEBRAUCHSMUSTERRECHT

BPatG v. 09.02.2010 - 23 W (pat) 304/08

1. Ein unzulässiger - einziger - Einspruch führt ohne weitere Sachprüfung über die Rechtsbeständigkeit des Streitpatents zur Beendigung des Einspruchsverfahrens.

2. Die Löschung der Patentinhaberin als Aktiengesellschaft im Handelsregister hat keine rechtlichen Auswirkungen auf die Fortsetzung des Einspruchsverfahrens, da sie die gemäß § 99 Abs. 1 PatG i. V. m. §§ 50 Abs. 1, 51 Abs. 1 ZPO erforderliche Rechts- und Beteiligtenfähigkeit nicht berührt. Denn die durch Eintragung in das Handelsregister gemäß § 39 Abs. 1 AktG erlangte Rechts- und Parteifähigkeit verliert eine Aktiengesellschaft nicht durch die erfolgte Löschung im Register.

Hylan A und Hylan B

BPatG v. 23.03.2010 - 15 W (pat) 25/08
VO (EG) Nr. 469/2009 Art. 2, Art. 3 b)

Die CE-Kennzeichnung eines Medizinproduktes nach der Richtlinie 93/42/EWG des Rates vom 14. Juni 1993 ist weder ein verwaltungsrechtliches Genehmigungsverfahren im Sinne des Art. 2 der Verordnung (EG) Nr. 469/2009, noch kann sie einem solchen gleichgestellt werden.

Doppelvertretungskosten im Nichtigkeitsverfahren III

BPatG v. 31.03.2010 - 10 ZA (pat) 5/08
zu 10 Ni 8/07 (EU)
PatG § 84 Abs. 2; ZPO § 91 Abs. 1

Aufgrund der engen Verzahnung von Patentverletzungs- und Patentnichtigkeitsverfahren erscheint es für eine effektive Rechtsverfolgung bzw. Rechtsverteidigung sachdienlich, dass der Rechtsanwalt, der die Partei im Verletzungsverfahren vertritt, auch zu der Vertretung im Nichtigkeitsverfahren hinzugezogen wird. Der Auffassung des 1. Senats (Beschlüsse vom 21. November 2008, 1 ZA (pat) 15/07, und vom 22. Dezember 2008, 1 ZA (pat) 13/08, BPatGE 51, 67, 72 = GRUR 2009, 706, 707

- Doppelvertretungskosten im Nichtigkeitsverfahren I und II) wird beigetreten, wonach die Hinzuziehung eines Rechtsanwalts im Nichtigkeitsverfahren jedenfalls dann als notwendig anzusehen ist, wenn zeitgleich ein das Streitpatent betreffendes Verletzungsverfahren anhängig ist.

Mikro-Schweißspitze

BPatG v. 04.05.2010 - 11 W (pat) 15/06
ZPO § 128 Abs. 3,
PatG §§ 78 Nr. 1, 80 Abs. 3, 4, 99 Abs. 1

Auch einer beantragten mündlichen Verhandlung bedarf es nicht, wenn nur noch über den Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr zu entscheiden ist.

2. MARKEN- UND KENNZEICHENRECHT

quadroGRÜN/quadro

BPatG v. 03.02.2010 - 28 W (pat) 84/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 43 Abs. 1

Zwischen der für „Pflastersteine und Bodenplatten aus Beton“ angemeldeten Marke „quadroGRÜN“ und der für identische, rechtserhaltend benutzte - „Pflastersteine“ registrierten Widerspruchsmarke „quadro“ besteht, auch bei einer zugunsten der Inhaberin der angegriffenen Marke unterstellten Kennzeichnungsschwäche der Widerspruchsmarke, unmittelbare Verwechslungsgefahr.

INCO-FLEX/FLEX

BPatG v. 03.02.2010 - 28 W (pat) 86/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 43 Abs. 1

Zwischen der für Waren der Klassen 7 und 8 angemeldeten Marke „INCO-FLEX“ und der für identische, im übrigen eng verwandte Waren bzw. notwendiges Zubehör registrierten Widerspruchsmarke „FLEX“, die die rechtserhaltende Benutzung ihrer Waren glaubhaft gemacht hat, besteht, selbst bei einer zumindest durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Widerspruchsmarke, unmittelbare Verwechslungsgefahr.

Verlorene Generation

BPatG v. 04.02.2010 - 29 W (pat) 27/09
MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 2

Die angemeldete Wortfolge „Verlorene Generation“ weist in Bezug auf die noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 16, 38 und 41, die ausschließlich mit geologischen Inhalten in Zusammenhang stehen, weder einen beschreibenden Aussagegehalt noch einen engen beschreibenden Bezug auf. Daher besitzt die Anmeldemarke die erforderliche Unterscheidungskraft und unterliegt keinem Freihaltungsbedürfnis.

Herzchen

BPatG v. 08.02.2010 - 25 W (pat) 91/09
MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 2

1. Die angemeldete Marke „Herzchen“ kann in Bezug auf die beanspruchten Waren „Puddings, Speiseeis“ ohne Weiteres als Hinweis auf die Form und die Verpackung verstanden werden. Mangels eines betrieblichen Herkunftshinweises fehlt der Anmeldemarke daher die erforderliche Unterscheidungskraft.
2. Ein hinreichend enger beschreibender Zusammenhang ist in Bezug auf die Ware „Speiseeispulver“ nicht gegeben, so dass die Marke diesbezüglich die erforderliche Unterscheidungskraft besitzt und keinem Freihaltungsbedürfnis unterliegt.

BEAT CLUB KULT-INITIATIVE/BEAT-CLUB

BPatG v. 09.02.2010 - 27 W (pat) 137/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Bei identischen und im Übrigen hochgradig ähnlichen Waren und Dienstleistungen der Klassen 16, 25 und 41 besteht zwischen der angemeldeten Wort-Bild-Marke „BEAT CLUB KULT-INITIATIVE“ und der durchschnittlich kennzeichnungskräftigen widersprechenden Wort-Bild-Marke „BEAT-CLUB“ keine unmittelbare Verwechslungsgefahr, aber assoziative Verwechslungsgefahr durch gedankliches In-Verbindung-Bringen. Die Übereinstimmung der Zeichen in den gestalterischen Grundelementen, der Farbauswahl und in den Bestandteilen „BEAT CLUB“ bewirkt, dass die Verbrau-

cher die Marken irrtümlich ein und demselben Herstellungsbetrieb zuordnen.

Pussy FM/PUSSY Deluxe/Pussy Deluxe

BPatG v. 10.02.2010 - 26 W (pat) 29/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Bei teils identischen Dienstleistungen („Unterhaltung; kulturelle Aktivitäten“, teils ähnlichen Dienstleistungen („Werbung“ ggü. „Unternehmensführung“) besteht zwischen der angemeldeten Marke „Pussy FM“ und der widersprechenden Gemeinschafts-Wort-Bild-Marke „PUSSY Deluxe“, der eine mittlere Kennzeichnungskraft zukommt, sowie der Wortmarke „Pussy Deluxe“ weder klangliche, schriftbildliche noch begriffliche Verwechslungsgefahr. Die angegriffene Marke wird nicht durch ihren Bestandteil „Pussy“ geprägt, vielmehr hält sie durch ihren Zusatz „FM“ einen ausreichenden Zeichenabstand zu den Widerspruchsmarken ein.

eylit/eyelikeit

BPatG v. 23.02.2010 - 27 W (pat) 121/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Trotz teilweise identischer Waren und Dienstleistungen besteht zwischen der angemeldeten Marke „eylit“ und der widersprechenden Gemeinschaftsmarke „eyelikeit“ weder schriftbildliche, klangliche noch mittelbare Verwechslungsgefahr.

Goldhase in neutraler Aufmachung

BPatG v. 25.02.2010 - 25 W (pat) 33/09
Az. der Parallelentscheidung 25 W (pat) 32/09
MarkenG § 3 Abs. 2 Nr. 2, § 8 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 und Nr. 10 und Abs. 3; § 50 Abs. 1 und Abs. 2, § 54

1. Jede maschinell gefertigte und verpackte Warenform erfordert bei der Produktion technische Maßnahmen wie Gussformen und ähnliches. Die Warenform setzt insoweit bestimmte technische Maßnahmen voraus, ist aber nicht selbst zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich i. S. d. § 3 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

2. Die dreidimensionale Form eines goldfarbenen sitzenden Osterhasen ohne weitere Ausstattungsmerkmale (Goldhase in neutraler Aufmachung) und ohne eigenwillige oder sonst auffällige Gestaltungsmerkmale weist für „Schokoladewaren“ regelmäßig keine Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG auf. Schokoladewaren werden zur Osterzeit in zahlreichen ähnlichen Varianten, die teilweise nur in Nuancen voneinander abweichen, von verschiedenen Herstellern auf dem Markt angeboten.

3. Verkehrsdurchsetzung nach § 8 Abs. 3 MarkenG erfordert bei einer solchen Warenform keinen nahezu einhelligen Durchsetzungsgrad (im Anschluss an BGH GRUR 2010, 138, Tz. 42 - ROCHER-Kugel). Ein Kennzeichnungsgrad von 67,3 %, reicht hierfür aus. Für die Feststellung der Verkehrsdurchsetzung einer ausschließlich saisonal vertriebenen Warenform ist eine Verkehrsbefragung geeignet, die in engem zeitlichem Zusammenhang mit dem jeweiligen Saisongeschäft durchgeführt wurde, zumal entsprechende Produkte nur zu dieser Zeit sich auf dem Markt in Konkurrenz gegenüberstehen.

4. Die Anmeldung einer Warenform, die von verschiedenen Mitbewerbern ähnlich oder sogar identisch benutzt wird, erfolgt nicht ohne weiteres bösgläubig i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG. Benutzt der Anmelder die angemeldete Warenform bereits vor der Anmeldung im Rahmen eines intensiven Marktauftritts und hat er zudem Anlass, davon auszugehen, dass diese Warenform von einem relevanten Teil des Verkehrs als Hinweis auf seinen Betrieb wahrgenommen wird, so stellt die mackenmäßige Absicherung eine Maßnahme zur Förderung der eigenen Position im Wettbewerb dar und kann in aller Regel nicht als unlautere und rechtsmissbräuchliche Handlung angesehen werden. Sofern den Wettbewerbern - wie vorliegend - ausreichende weitere Möglichkeiten der Waren-gestaltung verbleiben, werden sie durch das mit der Eintragung im Markenregister verbundene Ausschließlichkeitsrecht nicht unzumutbar eingeschränkt. Dies setzt allerdings auch eine sachgerechte Bemessung des Schutzzumfangs der Formmarke voraus.

ABSOLUTABSOLUT/ABSOLUT

BPatG v. 01.03.2010 - 26 W (pat) 22/09

MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 26 Abs. 1 MarkenG, § 26 Abs. 3, § 43 Abs. 1

1. Legt die Markeninhaberin die Einrede der Nichtbenutzung ein, so ist die eidesstattliche Versicherung zwar das wichtigste Glaubhaftmachungsmittel zur Vorlage von Benutzungsnachweisen. Dies führt allerdings nicht dazu, dass bei Fehlen einer eidesstattlichen Versicherung einer Glaubhaftmachung mit Hilfe anderweitiger Benutzungsnachweise die Grundlage entzogen ist.

Reicht die Widersprechende Belege zum Umsatzvolumen, zur Höhe des Flaschenabsatzes sowie einen Bericht der Financial Times Deutschland vor, dem zu entnehmen ist, dass „ABSOLUT“ im entscheidenden Zeitpunkt die viertgrößte Wodka-Marke war, so handelt es sich hierbei um sonstige Unterlagen, denen eine ernsthafte Benutzung der Widerspruchsmarke innerhalb des relevanten Zeitraums mit hinreichender Sicherheit entnommen werden kann und die somit als Glaubhaftmachungsmittel geeignet und ausreichend sind.

Einer rechtserhaltenden Benutzung der Ware „Wodka“ steht nicht entgegen, dass das Produkt der Widersprechenden unter der Kennzeichnung „ABSOLUT VODKA“ vertrieben wird. Durch den beschreibenden Zusatz „VODKA“ wird der kennzeichnende Charakter der Widerspruchsmarke nicht verändert.

2. Zwischen der u. a. für „Biere; Mineralwässer... und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe...; alkoholische Getränke...; Verpflegung von Gästen“ angemeldeten Wort-Bild-Marke „ABSOLUT“ und der u. a. für gering ähnlichen „Wodka“ registrierten Gemeinschaftsmarke „ABSOLUT“, der aufgrund eingehender Benutzung im Inland ein hoher Bekanntheitsgrad und somit eine überdurchschnittliche Kennzeichnungskraft zukommt, besteht unmittelbare Verwechslungsgefahr. Die grafische Ausgestaltung der jüngeren Marke vermag die klangliche Ähnlichkeit der Marken nicht zu verhindern.

GELBE SEITEN

BPatG v. 09.03.2010 - 27 W (pat) 211/09
MarkenG § 8 Abs. 2, 3

1. Zur Darlegungs- und Beweislast im Verfahren über die Löschung einer kraft Verkehrsdurchsetzung eingetragenen Marke.

2. Zu den Anforderungen an den Nachweis eines beschreibenden Gehalts eines in einer Marke enthaltenen Begriffs (hier: Gelbe Seiten).

3. Zur Berücksichtigungsfähigkeit von Verkehrsbefragungen, welche für eine gleichlautende früheren Marke durchgeführt wurden, als Nachweis der Verkehrsdurchsetzung einer später angemeldeten Marke.

4. Zu den die subjektiven Voraussetzungen für eine Bösgläubigkeit i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG betreffenden tatsächlichen Voraussetzungen.

5. Eine Löschung der Marke „Gelbe Seiten“ kommt nicht in Betracht, weil der Marke zum Eintragungszeitpunkt (hier 1998) weder die erforderliche Unterscheidungskraft fehlte noch sie Freihaltungsbedürftig war; darüber hinaus hatte die Anmelderin auch nachgewiesen, dass sie im Verkehr durchgesetzt war; schließlich gibt es auch keine Anhaltspunkte für eine Bösgläubigkeit der Anmelderin. Bei dieser Beurteilung spielt es keine Rolle, ob die Anmelderin zu einem früheren Zeitpunkt eine Monopolstellung innehatte, was allerdings auf dem betroffenen Waren- und Dienstleistungssektor (Branchenverzeichnisse) auch nicht der Fall war.

QUANTEN/QUANTEC

BPatG v. 12.03.2010 - 28 W (pat) 81/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Aus dem beschreibenden und damit markenrechtlich schutzunfähigen Bedeutungsgehalt des Begriffs „Quanten“ ergibt sich ein entsprechend eng zu bemessender Schutzzumfang der Widerspruchsmarke, durch den sich die freie und ungehinderte Verwendbarkeit des fraglichen Sachbegriffs durch andere Marktteilnehmer nicht einschränken lässt. Aus der Widerspruchsmarke „QUANTEC“ können deshalb in kollisionsrechtlicher Hinsicht keine Verbietsrechte gegen die jüngere Marke „QUANTEN“ geltend gemacht werden, so dass eine unmittelbare Verwechslungsgefahr bereits aus Rechtsgründen ausgeschlossen ist. Anhaltspunkte für eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne sind ebenfalls nicht gegeben.

OAK/OAKWOOD

BPatG v. 22.03.2010 - 27 W (pat) 4/10
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

Trotz teilweise identischer, teilweise hochgradig ähnlicher Waren der Klassen 18 und 25 besteht zwischen der angemeldeten Wort-Bild-Marke „OAK“ und der widersprechenden international registrierten Wort-Bild-Marke „OAKWOOD“ weder klangliche, schriftbildliche noch assoziative Verwechslungsgefahr.

Cocoon/KOKON

BPatG v. 24.03.2010 - 26 W (pat) 123/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 43 Abs. 1
Zwischen der u. a. für Waren der Klassen 20 und 21 angemeldeten Marke „Cocoon“ und der für rechtserhaltend benutzte identische bzw. ähnliche Waren der Klassen 20 und 21 registrierten Widerspruchsmarke „KOKON“ besteht klangliche und begriffliche Verwechslungsgefahr.

PURATEX/PURATOS

BPatG v. 09.04.2010 - 28 W (pat) 47/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2, § 43

1. Hat die Widersprechende für ihre Einzelprodukte gerade andere Marken eingesetzt und taucht das Widerspruchszeichen allenfalls zusätzlich als Firmenemblem bzw. bloßer Firmenhinweis auf und damit in einer Form, die von vornherein nicht geeignet ist, vom angesprochenen Publikum zumindest auch als Unterscheidungszeichen bzw. als (Zweit-)Kennzeichnung für die beanspruchten Waren verstanden zu werden, so ist eine solche Verwendung des Widerspruchszeichens (nur) als Unternehmenskennzeichen für eine rechtserhaltende Benutzung keineswegs ausreichend.

2. Die Vergleichsmarken „PURATEX“ und „PURATOS“ unterscheiden sich in ihrem Gesamteindruck durch die jeweils zweiten Wortbestandteile „TEX“ bzw. „TOS“ in kollisionsrechtlicher Hinsicht hinreichend deutlich, so dass selbst dann eine unmittelbare Verwechslungsgefahr ausscheidet, wenn man eine relevante Benutzung der (durchschnittlich kennzeichnungskräftigen) Widerspruchsmarke unterstellen würde. Aufgrund seines produktbeschreibenden

Bedeutungsgehalts ist der Bestandteil „PURA“ schutzunfähig und aus Rechtsgründen weder geeignet, den Gesamteindruck der Marken mitzubestimmen, noch kann er als Stammbestandteil fungieren. Daher scheidet auch eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne aus.

F1 Top Quality alliance/F1/F1-Shop//F1 POLE POSITION/F1 RACING SIMULATION/F1 CAFE/F1 PIT STOP CAFE/F1 Formula 1/F1 RACING SIMULATION/F1 Formula 1/F1

BPatG v. 13.04.2010 - 27 W (pat) 33/09
MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2

1. Zwischen der u. a. für „Uhren...; Bekleidungsstücke...; Veranstaltung von Reisen; sportliche und kulturelle Aktivitäten“ angemeldeten Wort-Bild-Marke „F1 Top Quality alliance“ und der u. a. für überdurchschnittlich ähnliche bzw. identische Dienstleistungen der Klassen 41 registrierten überdurchschnittlich kennzeichnungskräftigen Widerspruchsmarke „F1“ besteht keine unmittelbare Verwechslungsgefahr, aber die Gefahr, dass die Vergleichsmarken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden. Der Bestandteil „F1“ im angegriffenen Zeichen wird durch die rote Umrahmung und Unterlegung besonders hervorgehoben, so dass er eine selbständig kennzeichnende Stellung einnimmt und dem Publikum den Gesamteindruck vermittelt, dass die fraglichen Waren oder Dienstleistungen zumindest aus wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen stammen.

2. Auch hinsichtlich der Widerspruchsmarken „F1 Formula 1“ (Wort-Bild-Marke/ Gemeinschaftsmarke), „F1 Formula 1“ (Wort-Bild-Marke/IR-Marke), „F1“ (IR-Marke) besteht keine unmittelbare Verwechslungsgefahr, aber die Gefahr, dass die Vergleichsmarken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden.

3. Unter Berücksichtigung der Verkehrsgeltung des Bestandteils „F1“ der Widerspruchsmarke „F1 POLE POSITION“ (Gemeinschaftsmarke) sind bei Identität der Dienstleistungen „kulturelle Aktivitäten“ hohe Anforderungen an den erforderlichen Markenabstand zu stellen, denen die angegriffene Marke nicht gerecht wird.

4. Hinsichtlich der weiteren Widerspruchsmarken „F1-Shop“, „F1 RACING SIMULATION“, „F1 CAFE“, „F1 PIT STOP CAFE“,

„F1 RACING SIMULATION“ wird das angegriffene Zeichen den Anforderungen an den Markenabstand aber gerecht.

Geschäftsbetrieb (gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Schumpeter School

BPatG v. 13.04.2010 - 27 W (pat) 26/10
MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 2, § 3 Abs. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 10

1. Personennamen unterliegen wie sonstige Wortmarken der Prüfung auf absolute Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 MarkenG.
2. Der Name eines Wissenschaftlers ist nicht automatisch ein beschreibender Fachbegriff für eine Lehrereinrichtung.
3. Die kennzeichnende Funktion eines Namens geht in einer Kombination mit „School ...“ nicht verloren. Schulbezeichnungen enthalten mit einem Namen einer lebenden oder historischen Persönlichkeit einen betrieblichen Hinweis im Sinn von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.
4. Nur Namen historischer Personen, die Teil des der Allgemeinheit zustehenden kulturellen Erbes sind, unterliegen einem Freihaltebedürfnis im Sinn des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG - ohne dass es darauf ankäme, ob sie als Merkmalsbezeichnung gesehen werden.
5. Das Namensrecht erlischt mit dem Tod, der vermögensrechtliche Bestandteil 10 Jahre nach dem Tod des Namensträgers (§ 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG).

Speicherstadt

BPatG v. 04.05.2010 - 24 W (pat) 76/08
MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2

Der Begriff „Speicherstadt“ wird naheliegenderweise mit der Speicherstadt am Rande des Hamburger Hafens, einer der bekanntesten Sehenswürdigkeiten dieser Stadt, in Verbindung gebracht. Er kommt, auch im Hinblick auf die Wertschätzung und die positiven Empfindungen, die der Verkehr diesem Tourismusmagnet entgegenbringt, für zahlreiche Waren und Dienstleistungen als beschreibende Angabe (gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG) in Betracht und entbehrt zudem - auch soweit kein enger waren- und dienstleistungsbeschreibender Bezug vorhanden ist - jeglicher Hinweisskraft auf einen individuellen

V. INSTANZGERICHTE

zusammengestellt von
Tina Berger und Franziska Schröter

1. PATENTRECHT / GEBRAUCHSMUSTERRECHT

LG Mannheim: Anwendbares Recht im Rahmen eines Lizenzverhältnisses; Gebrauchsmusterschutz

Beschl. v. 23. Oktober 2009
- 7 O 125/09 -

GebrMG §§ 11 Abs. 1 S. 2, 19; BGB § 242; EGBGB Art. 27 Abs. 1, Art. 28 Abs. 1, 2; ZPO § 149

1. Zur Frage, ob eine Rechtswahl (hier: für französisches Recht) im Verhältnis zwischen einem an einer Standardisierung beteiligten Unternehmen und einer Standardisierungsorganisation (hier: ETSI) eine Rechtswahl für ein sich aus dem Versprechen nach Behauptung einer Partei unmittelbar durch die Benutzung der gebrauchsmusterrechtlich geschützten Lehre ergebendes Lizenzvertragsverhältnis zwischen dem Unternehmen und einem Dritten enthält.
2. Mangels Rechtswahl bestimmt sich das anzuwendende Recht im Lizenzverhältnis nach dem Recht des Staates, mit dem das Lizenzvertragsverhältnis die engsten Verbindungen aufweist. Dies ist in der Regel das Recht des Staates, in dem der Lizenzgeber seinen Sitz hat.
3. Für die Ermessensentscheidung über die Aussetzung nach § 19 GebrMG ist nicht auf die Grundsätze zur Aussetzung eines Patentverletzungsrechtsstreits nach § 148 ZPO abzustellen, sondern vorrangig auf die Vermeidung der Gefahr sich widersprechender gerichtlicher Entscheidungen.

Fundstellen: InstGE 11, 215-217

LG Düsseldorf: Voraussetzungen des Zustandekommens eines Unterlassungs- bzw. Verpflichtungsvertrages; Schadensersatzanspruch wegen Verletzung des Klagepatents

Urt. v. 15. Dezember 2009

- 4a O 229/08 -

PatG §§ 139 Abs. 1, 9 S. 2 Nr. 1; EuPatÜbk Art. 64 Abs. 1; BGB §§ 150 Abs. 2, 151

1. Ein Unterlassungs- bzw. Verpflichtungsvertrag kommt nicht zustande, wenn erheblich neue Änderungen in der Unterlas-

sungserklärung durch den Beklagten erfolgen; vielmehr muss dies als erneutes Angebot gewertet werden.

2. Ein Schadensersatzanspruch aufgrund der Verletzung der Lehren des Klagepatents besteht, wenn von den Ausführungsformen wortsinngemäß Gebrauch gemacht wird und keine Nutzungsberechtigung besteht. (Ls. der Redaktion)

LG Düsseldorf: Ansprüche aus der Gebrauchsmusterverletzung einer Tintenpatrone

Urt. v. 22. Dezember 2009

- 4a O 268/08 -

GebrMG §§ 24, 24a, 24b; BGB §§ 242, 259

1. Das beanspruchte Klagegebrauchsmuster ist schutzfähig; insbesondere stellt eine Eingriffsnut, im Rahmen des problemlosen Einsetzens und Herausnehmens einer Tintenpatrone, ein konstruktives und nicht nur ästhetisches Element dar.
2. Ansprüche auf Unterlassung, Schadensersatz, Rechnungslegung, Vernichtung und Rückruf sind begründet, da die angegriffene Ausführungsform wortsinngemäß vom Klagegebrauchsmuster Gebrauch macht. (Ls. der Redaktion)

OLG Düsseldorf: Zur Reichweite von Zweifeln im Rahmen einer rechtswidrigen Patentbenutzung

Beschl. v. 20. Januar 2010

- 2 W 62/09 -

PatG § 140c; BGB § 809; ZPO §§ 485, 935

1. Da der in § 140c PatG geregelte Besichtigungsanspruch bloß die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer rechtswidrigen Patentbenutzung voraussetzt, stehen Zweifel am Vorliegen eines Benutzungssachverhaltes dem Erfolg eines Besichtigungsverlangens nicht entgegen. Das gilt nicht nur für Unwägbarkeiten im Tatsächlichen, sondern gleichermaßen für Zweifel, die sich in der rechtlichen Beurteilung des vermuteten Benutzungssachverhaltes ergeben, z.B. wenn es darum geht, ob ein bestimmtes Verhalten, das der Antragsteller beim Antragsgegner vermutet - seine Richtigkeit zugunsten des Antragstellers unterstellt - überhaupt einen wortsinnmäßigen oder äquivalenten Eingriff in den Schutzbereich des Antragspatents darstellt.

2. Bedarf es zur endgültigen Klärung dieser Rechtsfrage der Einholung eines Sachverständigengutachtens, ohne das z.B. die Gleichwirkung, das Naheliegen oder die Gleichwertigkeit der mit dem Besichtigungsgegenstand verwickelten Abwandlung des patentierten Gegenstandes mit der Erfindung nicht definitiv beurteilt werden können, so ist die Wahrscheinlichkeit einer Schutzrechtsverletzung regelmäßig gegeben. Zu erwägen ist allenfalls, ob über das Übliche hinausgehende besondere Schutzmaßnahmen (z.B. Besichtigung ausnahmsweise nur durch den Sachverständigen allein) geboten sind.

3. Ohne Erfolg bleibt ein Besichtigungsverlangen nur dann, aber auch schon immer dann, wenn bereits ohne weitere sachverständige Aufklärung feststeht, dass die mit dem Besichtigungsantrag verfolgten Ansprüche nicht bestehen, weil der Besichtigungsgegenstand in seiner vom Antragsteller vermuteten (und durch die beantragte Besichtigung zu klärenden) Ausgestaltung zweifelsfrei keinen Eingriff in den Schutzbereich des Antragschutzrechts begründet.

Fundstelle: InstGE 11, 289-299

LG Mannheim: Keine mittelbare Patentverletzung bei bloßer Nennung von Vorrichtungen ohne erfindungsfunktionalen Beitrag

Urt. v. 12. Februar 2010
- 7 O 84/09 -
PatG § 10 Abs. 1 (Fassung v. 04.12.2010)

Im Anspruch eines Verfahrenspatents zwar genannte Vorrichtungen, die aber selbst keinen erfindungsfunktionalen Beitrag zum geschützten Verfahren leisten, sondern dessen bloßes passives Objekt darstellen, sind keine Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen. Eine mittelbare Patentverletzung scheidet dann aus.

2. URHEBERRECHT / GESCHMACKSMUSTERRECHT

OLG Schleswig: Festsetzung des Streitwertes bei urheberrechtlichen Unterlassungsansprüchen

Beschl. v. 09. Juli 2009
- 6 W 12/09 -
ZPO §§ 3, 4; GKG § 68 Abs. 1

Bei dem nach § 3 ZPO festzusetzenden Streitwert in einem Verfahren betreffend einen Unterlassungsanspruch wegen Urheberrechtsverletzung (Nutzung von Teilen einer Kartographie der Klägerin im Internet durch den Beklagten) sind Art und Umfang der Verletzung des geschützten Rechts sowie das wirtschaftliche Interesse des Urheberrechtsinhabers zu berücksichtigen. Ein höherer Streitwert lässt sich dagegen nicht mit präventiven Gesichtspunkten – Abschreckung zur Verhinderung von Nachahmung – rechtfertigen.

Fundstellen: GRUR-RR 2010, 126-127; ZUM 2010, 68-69; OLGR Schleswig 2009, 814-815

OLG Karlsruhe: Gewerbliches Ausmaß der Rechtsverletzung bei Anbieten eines Films über Filesharing-Börsen kurz nach seiner Veröffentlichung; Datensicherung im Wege der einstweiligen Anordnung

Beschl. v. 01. September 2009
- 6 W 47/09 -
UrhG §§ 96 Abs. 2 S. 1, 101 Abs. 2, 101 Abs. 9; TKG §§ 3 Nr. 30, 96, 113 a

1. Eine einstweilige Anordnung, mit der ausgesprochen wird, dass bis zum Abschluss des Verfahrens nach § 101 Abs. 9 UrhG zum Zwecke der Auskunftserteilung die Daten zu sichern, aus denen sich ergibt, welchen Kunden unter welchen Anschrift bestimmte IP-Adressen zu bestimmten Zeitpunkten zugeordnet waren, kann mit der Beschwerde angefochten werden.
2. Eine solche Anordnung findet ihre gesetzliche Grundlage in § 101 Abs. 2 und Abs. 9 UrhG i.V. mit § 96 Abs. 2 Satz 1 TKG; diese dort getroffene Regelung stößt weder auf europarechtliche noch auf verfassungsrechtliche Bedenken.
3. Voraussetzung für den Erlass einer solchen Anordnung ist, dass das Vorliegen der Voraussetzungen für eine Anordnung nach § 101 Abs. 9 UrhG glaubhaft gemacht wird.
4. Eine Rechtsverletzung in gewerblichem Ausmaß ist in der Regel anzunehmen, wenn eine besonders umfangreiche Datei, etwa ein vollständiger Kinofilm, in Musikalbum oder ein Hörbuch, vor oder unmittelbar nach ihrer Veröffentlichung in Deutschland widerrechtlich im Internet einer unbestimmten Vielzahl von Dritten zugänglich gemacht wird.

Fundstellen: K&R 2009, 731-735; GRUR-RR 2009, 379; ZUM 2009, 957-961; Justiz 2010, 93-97

OLG Köln: Verletzung urheberrechtlich geschützter Musikwerk im Filesharing-Verfahren; Glaubhaftmachung einer Zeugenaussage durch Bezugnahme auf ein vorangegangenes Gestattungsverfahren

Beschl. v. 11. September 2009
- 6 W 95/09 -
UrhG §§ 10 Abs. 1, 19a, 101 Abs. 9

1. Der Verfügungskläger kann sich zur Glaubhaftmachung auf ein vorangegangenes Gestattungsverfahren nach § 101 Abs. 9 UrhG beziehen, wenn er im Rahmen eines Unterlassungsanspruchs wegen rechtswidrigen Filesharings in Anspruch genommen wird. Dass er nicht selbst an dem Verfahren beteiligt ist, steht dem nicht entgegen, da er unschwer Akteneinsicht nehmen kann.

2. Um darzulegen, dass unter einer bestimmten IP-Adresse ein Werk in einer sog. „Tauschbörse“ angeboten wurde, reicht die eidesstaatliche Versicherung eines Zeugen, er habe die betreffende Datei abgerufen und einem Hörvergleich unterzogen, aus.

3. Es wird eine Vermutung zur Verantwortlichkeit des Verfügungsbeklagten für eine Rechtsverletzung angenommen, wenn ein geschütztes Werk von einer ihm zugeteilten IP-Adresse der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde. Entgegenstehende Möglichkeiten der unbefugten Nutzung des Internetanschlusses durch Dritte bedürfen der Glaubhaftmachung; insbesondere liegt keine Entlastung vor, wenn der Verfügungsbeklagte vorträgt, dass zum Zeitpunkt niemand zuhause war. (Ls. der Redaktion)

Fundstellen: MMR 2010, 44-45; MIR 2009, Dok. 250; ZUM 2010, 269-270

OLG Dresden: Haftung der Betreiber elektronischer Programmierer (EPG) für die Bereitstellung erweiterter Programminformationen – tvtv.de

Urt. v. 15. Dezember 2009
- 14 U 818/09 -
UrhG §§ 2, 16, 19a, 50, 72, 97

1. Begleitmaterial zu Sendungen, u.a. Wortbeiträge und Bildmaterial, ist regel-

mäßig als urheberrechtlich schutzfähig zu erachten.

2. Die Programminformationen sind keine Berichterstattungen über Tagesereignisse, so dass eine kostenlose, zustimmungsfreie Verwertung der erweiterten Programminformationen über § 50 UrhG nicht möglich ist. (Ls. der Redaktion)

Fundstellen: K&R 2010, 420-423; GRUR-RR 2010, 241; ZUM 2010, 362-365;

LG Köln: Erstattung der Abmahnkosten nach Nutzung einer Filesharing-Börse durch das Institut der Geschäftsführung ohne Auftrag

Urt. v. 27. Januar 2010
- 28 O 241/09 -
UrhG §§ 2, 73, 85, 97; UWG § 12; BGB §§ 683 S. 1, 670

1. Abmahnkosten, deren Ersatz dem Interesse und dem wirklichen oder mutmaßlichen Willen des Störers entsprechen, erfolgen über das Rechtsinstitut der Geschäftsführung ohne Auftrag. Insoweit stellt § 12 Abs. 1 S. 2 UWG keine abschließende Regelung für Verstöße außerhalb des Wettbewerbsrechts dar.

2. Wird von dem Beklagten der Internetanschluss auch Dritten, insbesondere Mitgliedern seines Haushalts zur Verfügung gestellt und so die Teilnahme an Filesharing-Börsen ermöglicht, so löst dies Prüf- und Handlungspflichten seinerseits aus; anderenfalls ist das Verhalten adäquat kausal für eine Urheberrechtsverletzung. (Ls. der Redaktion)

Fundstellen: K&R 2010, 280-283; ZUM-RD 2010, 277-283; GRUR-RR 2010, 242

LG Köln: Gewerbliches Ausmaß der öffentlichen Zugänglichmachung eines urheberrechtlich geschützten Werks

Beschl. v. 03. Februar 2010
- 9 OH 2035/09 -
UrhG §§ 19a, 101

1. Ein gewerbliches Ausmaß der öffentlichen Zugänglichmachung der geschützten Synchronfassung eines Films liegt vor, wenn diese vor bzw. unmittelbar nach Veröffentlichung in Deutschland öffentlich zugänglich gemacht wird.

2. Anhaltspunkte zur Bestimmung des gewerblichen Ausmaßes stellen die Schwere und Auswirkungen der Rechtsverletzung

auf den Rechteinhaber dar. (Ls. der Redaktion)

OLG Hamburg: Öffentliche Zugänglichmachung eines nicht mit der Homepage verlinkten Kartenausschnitts

Beschl. v. 08. Februar 2010
- 5 W 5/10 -
UrhG § 19a

Ein urheberrechtlich geschützter Kartenausschnitt ist bereits dann im Internet öffentlich zugänglich gemacht i. S. des § 19a UrhG, wenn er durch Eingabe einer URL erreichbar ist. Eine Verlinkung mit der Homepage des Verletzers ist nicht notwendig.

Fundstelle: K&R 2010, 355; WRP 2010, 562

OLG Brandenburg: Keine Eigentumsverletzung durch Film- oder Fotoaufnahmen fremden Eigentums

Urt. v. 18. Februar 2010
5 U 12/09, 5 U 13/09, 5 U 14/09
UrhG §§ 16, 59, BGB § 823

1. Weder das Vervielfältigen (durch Film- oder Fotoaufnahmen) von Eigentum (hier: Anlagen der Stiftung Preußische Schlösser und Gärten Berlin-Brandenburg) noch die gewerbliche Verwertung solcher Aufnahmen stellen einen Eingriff in das Eigentum dar, denn nur die Sachsubstanz unterfällt dem Schutzbereich des § 903 BGB.
2. Das Eigentum gewährt keinen Schutz vor Konkurrenz durch Dritte bei der kommerziellen Vermarktung eigener Objekte. (Ls. der Redaktion)

Fundstellen: K&R 2010, 268; ZUM 2010, 356; CR 2010, 393

KG Berlin: Auskunftsanspruch eines Drehbuchautors zur Ermittlung eines Nachvergütungsanspruchs gegen einen Fernsehsender

Urt. v. 24. Februar 2010
- 24 U 154/08 -
UrhG §§ 32 Abs. 1, 32a Abs. 2, BGB § 242

1. Einen Auskunftsanspruch eines Drehbuchautors gegen einen privaten Fernsehsender begründende klare Anhaltspunkte für einen Anspruch nach § 32a Abs. 2, Abs. 1 UrhG können sich aus einem Ver-

gleich der erhaltenen Pauschalvergütung mit derjenigen Gesamtvergütung ergeben, die er bei Vereinbarung von Wiederholungsvergütungen nach Allgemeinen Vertragsbedingungen öffentlichrechtlicher Sender für die erfolgten Ausstrahlungen erhalten hätte.

2. Die von dem Sender in zeitlichem Zusammenhang mit den Ausstrahlungen erzielten Werbeeinnahmen bilden regelmäßig keine Anhaltspunkte für einen Anspruch nach § 32a Abs. 2, Abs. 1 UrhG, weil sie in der Regel keinen bestimmten Sendungen unmittelbar zugeordnet werden können.

Fundstelle: GRURPrax 2010, 155

OLG Köln: Domaininhaber haftet für Urheberrechtsverletzungen des Domainpächters

Urt. v. 19. März 2010
- 6 U 167/09 -
UrhG §§ 2 Abs. 1 Nr. 7, 10 Abs. 1, 10 Abs. 3, 19a, 97 Abs. 1 S. 1

1. Den Verpächter einer Domain trifft grundsätzlich keine Pflicht, den Inhalt der Webseite seines Pächters - ohne Kenntnis von konkreten Verstößen - auf mögliche Rechtsverletzungen zu überprüfen.
2. Hat der Pächter Kenntnis von der Verletzung von Immaterialgüterrechten durch Veröffentlichungen auf seiner Webseite - oder verschließt er sich dieser Kenntnis bewusst -, ist dieses Wissen der verpachtenden Gesellschaft zuzurechnen, wenn zwischen ihrem alleinigen Geschäftsführer und dem Pächter Personenidentität besteht.
3. Eine von dem Pächter ausdrücklich nur im eigenen Namen abgegebene Unterlassungserklärung beseitigt bei einer derartigen personellen Identität nicht auch die Wiederholungsgefahr von Verletzungshandlungen der verpachtenden Gesellschaft.

Fundstellen: GWR 2010, 222; Magazindienst 2010, 623-625; ZUM-RD 2010, 324

LG Hamburg: Die Rechte von Tonträgerherstellern werden auch durch die nichtberechtigte Nutzung von Teilstücken bestimmter Tonaufnahmen verletzt

Urt. v. 23. März 2010
- 310 O 155/08 -

UrhG §§ 74, 75, 77, 85 Abs. 1 S. 1, 97 Abs. 1, 101

1. Ein Eingriff in die, nach § 85 Abs. 1 S. 1 UrhG geschützte wirtschaftliche, organisatorische und technische Leistung des Tonträgerherstellers liegt bereits dann vor, wenn einem fremden Tonträger kleinste Tonfetzen entnommen werden.
2. Da selbst eine veränderte Vervielfältigung immer noch ein Teil der ursprünglichen Aufnahme darstellt, kann der Tonträgerhersteller auch in diese bearbeitete Vervielfältigung eingreifen.
3. Fachkreise, wie Produzenten und Verleger, unterliegen hinsichtlich der Prüfung einer etwaigen Nutzungsberechtigung, gesteigerten Sorgfaltpflichten. (Ls. der Redaktion)

OLG Karlsruhe: Urheberrechtlicher Schutz der Gestaltung einer Bildschirmmaske

Urt. v. 14. April 2010
- 6 U 46/09 -
UrhG §§ 69a, 2 Abs. 1 Nr. 7; UWG § 4 Nr. 9a

1. Die Gestaltung einer Bildschirmmaske ist nicht nach § 69a UrhG als Computerprogramm geschützt.
2. Eine Bildschirmmaske kann nach § 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG Schutz genießen, wenn ihre graphische Gestaltung im Vordergrund steht.
3. Auch bei Vorliegen wettbewerblicher Eigenart einer Bildschirmmaske scheidet ein Anspruch nach § 4 Nr. 9a UWG aus, wenn sowohl die klägerische Maske als auch die angegriffene, ähnliche Maske nicht isoliert vertrieben werden, sondern Bestandteil einer umfassenden Software sind, deren unterschiedliche Bezeichnung eine Herkunftstäuschung ausschließt. Für die Frage der Eignung zur Herkunftstäuschung kommt es dabei auf die Verkehrskreise an, die über die Beschaffung der Software entscheiden.

Fundstellen: GRUR-RR 2010, 234-238; K&R 2010, 414-418; GRUR 2010, 533

OLG Hamburg: Kein urheberrechtlicher Schutz für eine aus wenigen Worten gebildete Liedzeile - Alles ist gut so lange du wild bist

Beschl. v. 26. April 2010

- 5 U 160/08 -
UrhG §§ 2 Abs. 1 Nr. 1, 2 Abs. 2; UWG §§ 3, 4 Nr. 9

1. Es liegt keine urheberrechtliche Schutzfähigkeit eines aus wenigen Worten gebildeten Refrains als Sprachwerk vor, selbst wenn eine gewisse Originalität nicht abgesprochen werden kann.
2. Ein solches setzt, auch im Rahmen der „kleinen Münze“, einen mit Mitteln der Sprache ausgedrückten Gedanken- und Gehältsinhalt voraus.
3. Eine mehr oder minder alltägliche Gestaltung mit Mitteln der Sprache ist nicht monopolisierbar; die überraschende Variation eines einzelnen Wortes vermag hieran nichts zu ändern. (Ls. der Redaktion)

LG Stuttgart: Urheberpersönlichkeitsrecht des Erblässers; Interessenabwägung im Rahmen der §§ 14, 39 UrhG - Teilabriss des Stuttgarter Bahnhofsgebäudes

Urt. v. 20. Mai 2010
- 17 O 42/10 -
UrhG §§ 2 Abs. 1 Nr. 4, 8 Abs. 2 S. 3, 14, 28 Abs. 1, 39 Abs. 1, 97, 129; BGB § 2039; VwVfG § 75 Abs. 2 S. 1

1. Das Urheberpersönlichkeitsrecht des Erblässers kann von jedem Miterben gemäß § 2039 BGB im eigenen Namen geltend gemacht werden.
2. Die planfeststellungsrechtliche Duldungswirkung von § 75 Abs. 2 S. 1 VwVfG i.V.m. §§ 18 S. 3, 18c AEG erfasst den urheberrechtlichen Unterlassungsanspruch nicht.
3. In der nach §§ 14, 39 UrhG gebotenen Abwägung sind Erhaltungs- und Nutzungsinteressen gegenüberzustellen, wobei auch die Haltung des Urhebers zu baulichen Veränderungen, die verbleibende Schutzdauer, sowie wirtschaftliche und öffentliche Interessen zu berücksichtigen sind. (Ls. der Redaktion)

3. MARKENRECHT

OLG Köln: „weg.de“/„mcweg.de“ Kennzeichnungskraft und Verwechslungsgefahr von Portalen für Reiseleistungen

Urt. v. 22. Januar 2010

- 6 U 141/09 -
MarkenG §§ 4 Nr. 2, 14 Abs. 2 Nr. 2

1. Maßgebender Zeitpunkt der Beurteilung der Kennzeichnungskraft der Klagemarke ist nur dann der Tag der (letzten) mündlichen Verhandlung, wenn das angegriffene Zeichen keinen eigenen Schutz genießt. Bei Angriffen gegen eine eingetragene Marke bzw. ein Unternehmenskennzeichen kommt es insoweit auf den Tag der Markenmeldung respektive den Zeitpunkt der erstmaligen Verwendung als Unternehmensbezeichnung an (im Anschluss an BGH GRUR 2002, 544, 546 - „Bank 24“).

2. Aus hohen Wachstumsraten in den ersten beiden Jahren nach Aufnahme der Unternehmenstätigkeit kann eine gesteigerte Kennzeichnungskraft allein nicht abgeleitet werden.

3. Die Kennzeichnungskraft der Bezeichnung „weg.de“ für ein Internet-Reisebüro ist von Hause aus schwach.

4. Die Ähnlichkeit der für Online-Portale benutzten Zeichen „weg.de“ und „mcweg.de“ ist gering. Insbesondere vermutet der Verkehr nicht, dass derselbe Dienstleister unter „mcweg.de“ Billigreisen und unter „weg.de“ luxuriöse Buchungen vertreibt. Das steht auch der Annahme einer Irreführung i.S. des § 5 II UWG entgegen.

5. Die Bezeichnung „weg.de“ für Reisedienstleistungen hat keine hinreichende wettbewerbliche Eigenart, um einen Leistungsschutz nach § 4 Nr. 9a UWG zu erhalten.

Fundstelle: MarkenR 2010, 190

OLG Hamburg: Anforderungen an eine gezielte Behinderung i.S.d. § 4 Nr. 10 UWG durch Markenmeldung; Keine Markenbenutzung i.S.d. § 26 MarkenG durch Weitergabe gekennzeichneter Produkte zu Werbe- und Anerkennungs Zwecken ohne zusätzliche Vertriebsabsichten

Urt. v. 28. Januar 2010

- 3 U 212/08 -

MarkenG § 26; UWG § 4 Nr. 10

1. Eine gezielte Behinderung i.S.d. § 4 Nr. 10 UWG durch eine Markenmeldung liegt nur vor, wenn eine Gesamtbetrachtung aller im Einzelfall bestehenden Umstände mit hinreichender Sicherheit darauf schließen lässt, dass die Markenmeldung

maßgeblich von einer Behinderungsabsicht getragen war.

2. Vergibt ein Handelsunternehmen eine Ware als Werbegeschenk, die mit einer Marke versehen ist, liegt keine ernsthafte Markenbenutzung i.S.d. § 26 MarkenG vor, wenn die jeweilige Ware durch das Handelsunternehmen nicht anderweitig vertrieben wird und ein derartiger Vertrieb auch nicht geplant ist, da diese schenkweise Abgabe weder der Erschließung noch der Sicherung von Absatzmärkten für das mit der Marke versehene Produkt dient. (Ls. der Redaktion)

LG Mannheim: Zur Beurteilung einer offensichtlichen Rechtsverletzung i.S.d. § 19 Abs. 7 MarkenG

Beschl. v. 02. Februar 2010

- 2 O 102/09 -

MarkenG § 19 Abs. 7

Eine offensichtliche Rechtsverletzung im Sinne von § 19 Abs. 7 MarkenG (und damit die Durchsetzung von Auskunftsansprüchen im Wege der einstweiligen Verfügung) kann nur in Betracht kommen, wenn sowohl unter dem Aspekt der rechtlichen, als auch der tatsächlichen Beurteilung des Streitstoffs eine Fehlbeurteilung oder eine abweichende Beurteilung durch eine übergeordnete Instanz kaum möglich ist.

Fundstelle: GRURPrax 2010, 245

OLG Frankfurt: Keine Haftung des „Domain Parking“-Inhabers für Markenverletzungen seiner Kunden

Urt. v. 25. Februar 2010

- 6 U 70/09 -

MarkenG § 14 Abs. 7

Der Betreiber einer Internethandelsplattform für Domains mit „Domain Parking“-Angebot ist weder als Täter oder Teilnehmer noch als Störer noch unter dem Gesichtspunkt der Beauftragtenhaftung für - ohne seine Kenntnis erfolgte - Kennzeichenverletzungen verantwortlich, die seine Kunden dadurch begehen, dass sie auf ihrer Unterseite eine mit einer geschützten Marke hochgradig („zum Vertippen“) ähnliche Domain einstellen und zugleich ein Keyword wählen, das zur Einblendung von Werbelinks für Waren oder Dienstleistungen führt, für welche auch die geschützte Marke eingetragen ist.

Fundstelle: MarkenR 2010, 190; MMR 2010, 417

OLG Köln: „www.dsds-news.de“ - Zum Anspruch auf Domainverzicht gegen eine Privatperson

Urt. v. 19. März 2010

- 6 U 180/09 -

MarkenG §§ 14, 15; BGB § 12

1. Zeichenrechtliche Ansprüche aus der Bezeichnung „DSDS“ - der Abkürzung der Sendereihe „Deutschland sucht den Superstar“ - auf den Verzicht auf einen das Kürzel „dsds“ enthaltenden Domainnamen (hier: dsds-news.de) scheiden von vornherein aus, soweit die unter dem Domainnamen betriebenen Seiten als bloße auf die Sendereihe bezogen Faninformationen und damit außerhalb des geschäftlichen Verkehrs genutzt werden.

2. Aus einem danach grundsätzlich aus § 12 BGB in Betracht kommenden Schutz kann der Verzichtanspruch nicht abgeleitet werden, wenn der Namensträger über eine einschlägig bezeichnete Domain (hier: „dsds.de“) bereits verfügt und die angegriffene Domain den Namen nur in einem Kombinationszeichen enthält.

Fundstelle: Magazindienst 2010, 625-627; GRURPrax 2010, 220; K&R 2010, 429-430

OLG Frankfurt: Schutzzumfang einzelner Großbuchstaben - Buchstabe „B“

Urt. v. 30. März 2010

- 6 U 240/09 -

MarkenG § 14 Abs. 2

Auch ein einzelner Großbuchstabe kann markenrechtlichen Schutz genießen. Sofern keiner der sich gegenüberstehenden gleichen Großbuchstaben auffällige graphische Besonderheiten aufweist, ist die Verwechslungsgefahr zu bejahen. (Ls. der Redaktion)

OLG Hamburg: Verwechslungsgefahr hinsichtlich eines Serienzeichens

Urt. v. 26. Mai 2010

- 5 U 46/09 -

MarkenG § 14 Abs. 2 Nr. 2

Zwischen der Marke UNIRAK und der Bezeichnung UNIQA Financial Opportunities für einen Investmentfond, welche durch den Zeichenbestandteil UNIQA geprägt ist

und eine selbständig kennzeichnende Stellung innerhalb der Gesamtbezeichnung einnimmt, besteht sowohl unmittelbare Verwechslungsgefahr als auch Verwechslungsgefahr unter dem Gesichtspunkt eines Serienzeichens an der Vorsilbe „Uni“. Für einen Investmentfond ist die Vorsilbe „Uni“ durchschnittlich kennzeichnungstark. (Ls. der Redaktion)

4. WETTBEWERBSRECHT

OLG Hamburg: Abwälzung der Rücksendekosten i.S.d. § 357 Abs. 2 S. 2 BGB (40C-Klausel) durch AGB

Beschl. v. 17. Februar 2010

- 5 W 10/10 -

UWG § 4 Nr. 11; BGB §§ 133, 157, 305c, 307 Abs. 1 S. 2; 357 Abs. 2 S. 2; BGB-InfoV § 1 Abs. 4 S. 3

1. Die Abwälzung der Rücksendekosten auf den Verbraucher nach erfolgten Widerruf gem. § 357 Abs. 2 S. 2 BGB kann im Rahmen der Allgemeinen Geschäftsbedingungen erfolgen. Die Wirksamkeit der Vereinbarung setzte jedoch voraus, dass der Verbraucher erkennen kann, dass es sich um eine vertragliche Vereinbarung handelt, die vom gesetzlichen Regelfall abweicht und nicht lediglich eine Belehrung über die objektive Rechtslage erfolgt.

2. Ist es dem Verbraucher nach den Gesamtumständen nicht ersichtlich, dass es sich um eine vom gesetzlichen Regelfall abweichende vertragliche Vereinbarung handelt, ist die Klausel gem. § 305 c BGB nicht Vertragsbestandteil geworden oder zumindest gem. § 307 Abs. 1 S. 2 BGB wegen eines Verstoßes gegen das Transparenzgebot inhaltlich unwirksam.

3. Durch bloße Einbeziehung der Klausel in die Widerrufsbelehrung kommt eine vertragliche Vereinbarung hinsichtlich der Abwälzung der Rücksendekosten auch dann nicht zustande, wenn die Widerrufsbelehrung selbst wirksamer Bestandteil des Vertrages geworden ist, da dem Verbraucher nicht ersichtlich wird, dass es sich um eine vertragliche Vereinbarung handelt, die vom gesetzlichen Regelfall abweicht. (Ls. der Redaktion)

OLG Hamm: Zum Ersatz der Verteidigungskosten bei (unberechtigter) Abmahnung

Urt. v. 18. Februar 2010
- 4 U 158/09 -

UWG § 12 Abs. 1 S. 2; BGB § 678

Auch bei einer unberechtigten Abmahnung ist § 12 Abs. 1 S. 2 UWG auf die Kosten für die Verteidigung nicht und auch nicht entsprechend anwendbar. Ein Rückgriff auf den Anspruch nach § 678 BGB kommt aufgrund der abschließenden Regelung des § 12 Abs. 1 S. 2 UWG nicht in Betracht. (Ls. der Redaktion)

SG Berlin: Keine Anwendbarkeit von § 12 Abs. 2 UWG auf sozialgerichtliche Verfahren

Beschl. v. 19. Februar 2010
- S 83 KA 745/09 ER -

UWG § 12; ZPO § 920 Abs. 2; SGB V §§ 73c Abs. 3 S. 1 Nr. 3, 77 Abs. 1 S. 1; SGG § 86b Abs. 2 S. 2

1. Wesentliche Nachteile im Sinne von § 86b Abs. 2 S. 2 SGG sind nur solche wirtschaftlicher, das heißt finanzieller Natur, die nach einer Entscheidung im Hauptsacheverfahren nicht wieder ausgeglichen werden können. Deshalb ist die konkrete Darlegung eines Umsatzrückganges oder gegebenenfalls wirtschaftlicher Nachteile erforderlich: Es bedarf konkreter und glaubhaft zu machender Ausführungen dazu, welche Folgen die Wiederholung der Äußerungen der KZV auf den Umsatz und welche Folgen ein etwaiger Umsatzverlust für den Antragsteller hätte.

2. § 12 Abs. 2 UWG ist auf das sozialgerichtliche Verfahren nicht anwendbar. Denn die Voraussetzungen für den Erlass einer einstweiligen Anordnung durch die Sozialgerichte sind in § 86 b Abs. 2 SGG geregelt, wonach - wie sich aus dem Verweis des § 86 b Abs. 2 S. 3 SGG auf § 920 Abs. 2 ZPO ergibt - Anordnungsanspruch und Anordnungsgrund zwingend glaubhaft zu machen sind. Befreiungstatbestände enthält das SGG nicht.

OLG Frankfurt: Irreführung durch den Begriff „Branchenbuch“

Urt. v. 25. Februar 2010
- 6 U 237/08 -

UWG § 5

1. Die Verwendung des Begriffs „Branchenbuch“ für ein aus bezahlten Einträgen bestehendes Sammelwerk ist (nur) dann nicht irreführend, wenn sich aus der Werbung hierfür hinreichend deutlich ergibt, dass das Verzeichnis keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben kann.

2. Die Aussendung eines auf den Vertragsabschluss gerichteten Formulars, das nach seinem Inhalt an sich geeignet ist, den Empfänger über den Charakter der von ihm abzugebenden Erklärung irrezuführen, ist dann wettbewerbsrechtlich nicht zu behandeln, wenn der Versendung ein Telefongespräch mit dem Empfänger oder deren Mitarbeitern vorausgegangen ist, in dem der Charakter der Aussendung klargestellt wurde.

LG Augsburg: Werbung mit nicht wissenschaftlich abgesicherten Behauptungen

Urt. v. 25. Februar 2010
- 1 HK O 5008/09 -

UWG § 5 Abs. 1

1. Die Werbung für ein Produkt namens HydroSecco zur Trockenlegung feuchter Mauern, mit einer Vielzahl von Angaben, die die Wirksamkeit des Geräts belegen sollen, ist irreführend, wenn die Aussagen bei dem angesprochenen Verkehrskreis den Eindruck vermitteln, dass der Einsatz des Geräts den anerkannten Regeln des Bauwesens entspricht und tatsächlich einen nachhaltigen Entfeuchtungseffekt erzielen kann, dies jedoch in keiner Weise wissenschaftlich belegt ist.

2. Der Werbende übernimmt die Verantwortung für die objektive Richtigkeit seiner Angaben, wenn er sich auf eine fachlich umstrittene, wissenschaftlich nicht abgesicherte Behauptung stützt. Entgegen der eigentlichen Beweisregel muss er im Streitfall zumindest substantiiert darlegen, welche Tatsachen diesen Äußerungen zugrunde liegen. (Ls. der Redaktion)

Fundstelle: Magazindienst 2010, 556-559

LG Ulm: Verstoß gegen das Buchpreisbindungsgesetz durch Einlösen eines Rabattgutscheins

Urt. v. 05. März 2010
- 11 O 60/09 KfH -

UWG § 8; BuchPrG §§ 3, 5, 9

Die festgesetzten Preise für neue Bücher werden nicht eingehalten, wenn der Händler beim Verkauf eines Buches Rabattgutscheine entgegennimmt die der Kunde ausschließlich beim Kauf nicht preisgebundener Waren bei ihm erworben hat. (Ls. der Redaktion)

OLG Frankfurt: Abgrenzung zwischen Werbung für ein Fahrzeugmodell und einen Fahrzeugtyp

Beschl. v. 09. März 2010

- 6 W 1/10 -

UWG §§ 3, 4 Nr. 11; Pkw-EnVKV §§ 2 Nr. 16, 5

Wird in einer Anzeige für ein bestimmtes, lediglich in 200 Einheiten hergestelltes Sondermodell eines Kraftfahrzeugs geworben, liegt darin auch dann die Werbung für ein Fahrzeugmodell und nicht lediglich für einen Fahrzeugtyp, wenn das Fahrzeug in verschiedenen Motorisierungen angeboten wird; die Werbung muss daher die nach der Pkw-EnKV erforderlichen Angaben über den Kraftstoffverbrauch und die CO₂-Emissionen enthalten.

Fundstelle: Magazindienst 2010, 522-523

OLG Frankfurt: Auslegung der Tatbestandsvoraussetzung „gleicher Indikationsbereich“ mit Pflicht zur Ersetzung des verordneten Arzneimittels durch Apotheker

Urt. v. 11. März 2010
- 6 U 198/09 -

UWG § 5 Abs. 1; SGB V § 129 Abs. 1 S. 2

Zur Frage, unter welchen Voraussetzungen zwei wirkstoffgleiche Arzneimittel auch für den „gleichen Indikationsbereich“ i. S. v. § 129 I SGB V zugelassen sind mit der Folge, dass der Apotheker zur Ersetzung des verordneten Arzneimittels durch ein preisgünstigeres Mittel verpflichtet ist.

Fundstelle: A&R 2010, 136-138

KG Berlin: Anwaltswerbung mit kostenloser Deckungsanfrage bei Rechtsschutzversicherungen

Urt. v. 19. März 2010
- 5 U 42/08 -

UWG §§ 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2, 8 Abs. 3 Nr. 1; BRAO § 49 b Abs. 1

1. Die Werbung eines Rechtsanwalts mit kostenloser Deckungsanfrage bei Rechtsschutzversicherungen ist grundsätzlich nicht irreführend. Auch wenn die kostenlose Deckungsanfrage eine weit verbreitete Leistung von Rechtsanwälten ist und durch die Werbemaßnahme die kostenlose Leistung betont wird, handelt es sich weder um eine gesetzlich vorgeschriebene Eigenschaft der rechtsanwaltlichen Dienstleistung noch gehört sie zu ihrem Wesen die eine unzulässige Werbung mit Selbstverständlichkeiten begründet.

2. Die kostenlose Deckungsanfrage ist keine unzulässige Gebührenunterschreitung. (Ls. der Redaktion)

Fundstelle: AnwBl 2010, 445-448

OLG Hamm: Irreführende Werbung eines Krankenversicherers durch Vorhalten wesentlicher Informationen – keine Beratung vor Ort

Urt. v. 23. März 2010
- I-4 U 169/09 -

UWG §§ 5 Abs. 1 Nr. 1, § 5a Abs. 2, 8 Abs. 3 Nr. 2, Nr. 3

Die Werbung eines Krankenversicherers für den Tarif „direkt +“ mit „voller“ Leistung und dem Hinweis, dass eine Betreuung telefonisch oder online erfolgt, ohne den Kunden darauf hinzuweisen, dass eine persönliche Betreuung in den Geschäftsstellen nicht möglich ist, enthält dem Leser eine von ihm erwartete wesentliche Information über den beworbenen Tarif vor und ist irreführend. (Ls. der Redaktion)

Fundstelle: WRP 2010, 797-801

OLG Frankfurt: Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung des § 12 Abs. 2 UWG; Voraussetzungen des Verstoßes gegen eine marktverhaltensregelnde Vorschrift i.S.d. § 4 Nr. 11 UWG

Urt. v. 25. März 2010
- 6 U 219/09 -

UWG §§ 3 Abs. 2 S. 1, 4 Nr. 11, 12 Abs. 2; EGV 110/2008 Art 10; ZPO § 945

1. Die Dringlichkeitsvermutung des § 12 II UWG ist widerlegt, wenn der Antragsteller nach Erlass der Beschlussverfügung und deren Vollziehung in Kenntnis der Fortsetzung des untersagten Verhaltens keinen

Vollstreckungsantrag stellt, um das sich aus § 945 ZPO ergebende Kostenrisiko zu vermeiden.

2. Eine aus Whiskey und Cola zusammengesetzte Spirituose ist nicht „verdünnt“ i. S. v. Art. 10 II der VO (EG) Nr. 110/2008; sie darf daher unter Verwendung des Begriffs „Whiskey“ bezeichnet werden.

3. Der Verstoß gegen eine i. S. v. § 4 Nr. 11 UWG marktverhaltensregelnde Vorschrift, die geschäftliche Handlungen gegenüber Verbrauchern betrifft, stellt nur dann eine unzulässige geschäftliche Handlung dar, wenn zugleich die Voraussetzungen des § 3 II 1 UWG erfüllt sind.

OLG Hamburg: Sternchenhinweis bei blickfangmäßiger Preisangabe

Urt. v. 25. März 2010
- 3 U 108/09 -
UWG §§ 3, 4 Nr. 11, 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 2, 8 Abs. 1; PAngV § 1

1. Beinhaltet eine blickfangmäßige Preisangabe nicht alle nach § 1 PAngV erforderlichen Informationen, können die fehlenden Angaben durch klare und unmissverständliche Sternchenhinweise erfolgen, wenn ihre Zuordnung zum Preis gewahrt bleibt (Anschluss an BGH, GRUR 2008, 532, 533 f. - Umsatzsteuerhinweis).

2. Insbesondere bei Warengattungen, bei denen die einzelnen Endpreise von weiteren Buchungsmodalitäten abhängen, genügt die Angabe vorläufiger Preise den Anforderungen an die Erkennbarkeit nach § 1 VI S. 2 PAngV, wenn der Verbraucher klar und unmissverständlich auf die Preiszusammensetzung hingewiesen wird und den im Einzelfall gültigen Endpreis durch die fortlaufende Eingabe in das Buchungssystem ohne weiteres feststellen kann (Anschluss an BGH, GRUR 2003, 889, 890 - Internet-Reservierungssystem).

Fundstelle: MMR 2010, 408; WRP 2010, 795

OLG Hamburg: Marktortprinzip bei Internet-Versandhandel

Urt. v. 25. März 2010
- 3 U 126/09 -
UWG §§ 4 Nr. 11, 8 Abs. 1; EGBGB Art. 34; AMG § 78 Abs. 2 S. 2; AMPPreisV §§ 1, 3; HWG § 7 Abs. 1

1. Auf den Internet-Versandhandel DocMorris ist nach dem Marktortprinzip deutsches Wettbewerbsrecht als Recht des Ortes anzuwenden, auf den die geschäftliche Tätigkeit dieser Internet-Apotheke ausgerichtet ist. Die Ausrichtung auf den deutschen Markt ergibt sich daraus, dass das Angebot in deutscher Sprache und an deutsche Kunden erfolgt sowie daraus, dass Medikamente vertrieben werden, die in Deutschland zugelassen sind, und dass die Abrechnung mit deutschen Krankenkassen erfolgt.

2. Die Arzneimittelpreisverordnung stellt zwingendes öffentliches Recht i. S. von Art. 34 EGBGB dar. Der niederländische Anbieter DocMorris ist daher verpflichtet, die deutschen Arzneimittelpreisvorschriften bei einem Vertrieb nach Deutschland einzuhalten.

3. Das „Bonus-Modell“ des Anbieters DocMorris stellt einen Verstoß gegen § 78 AMG, §§ 1, 3 AMPPreisV und § 7 HWG i.d.R. nebeneinander anwendbar.

Fundstelle: WRP 2010, 796; A&R 2010, 144

LG Hamburg: Werbung mit probiotischen Kulturen

Urt. v. 26. März 2010
- 408 O 154/09 -
UWG §§ 3, 4 Nr. 11; EGV 1924/2006 Art 7 S. 3

Bei der Werbung für einen Joghurt-Drink mit dem Hinweis „enthält probiotische Kulturen“ handelt es sich sowohl um eine nährwertbezogene als auch um eine gesundheitsbezogene Angabe im Sinne der VO EG Nr. 1924/2006. Der Werbende ist gem. Art. 7 der VO EG 1924/2006 verpflichtet, die jeweilige Menge der probiotischen Kulturen in unmittelbarer Nähe der Nährwertkennzeichnung anzugeben. (Ls. der Redaktion)

KG Berlin: Streitwertbemessung bei unerbetener Telefonwerbung sowie unterbliebener Widerrufsbelehrung

Beschl. v. 09. April 2010
- 5 W 3/10 -
UWG § 8 Abs. 3 Nr. 3 UWG, 12 Abs. 4; ZPO § 3

1. Klagt ein Verbraucherverband auf Unterlassung unerbetener Telefonwerbung, so

ist bei der Streitwertbemessung in Rechnung zu stellen, dass ein massiver Angriff auf Verbraucherinteressen in Rede steht, welcher das - auch verfassungsrechtlich - geschützte allgemeine Persönlichkeitsrecht des Angerufenen und dessen Privatsphäre in schlechterdings nicht hinzunehmender Weise missachtet (im Streitfall 30.000,- Euro).

2. Soll der Fernabsatz mit gänzlich fehlender Widerrufsbelehrung unterbunden werden, so liegt normalerweise in Anwendung von § 12 Abs. 4, 1. Alt. UWG die Reduzierung des an sich festzusetzenden Streitwerts um die Hälfte nahe (im Streitfall von 15.000,- Euro auf 7.500,- Euro).

Fundstelle: WRP 2010, 789-790

KG Berlin: Bagatellverstoß bei unvollständigen Angaben der Versandkosten in das Ausland

Beschl. v. 13. April 2010
- 5 W 62/10 -
UWG §§ 3 Abs. 1, 4 Nr. 11; PAngV § 1

Wirbt ein kleingewerblicher Händler in einem Angebot auf der Internetplattform eBay mit dem Hinweis „Versand in alle anderen Länder weltweit auf Anfrage“ und gibt er dabei nur die Versandkosten für die Europäische Union und die Schweiz an, kann ein bloßer Bagatellfallstoß nach § 3 Abs. 1 UWG vorliegen (grundsätzlich ablehnend OLG Hamm, MMR 2007, 663; GRURPrax 2010, 42).

Fundstelle: BB 2010, 1418

OLG Karlsruhe: Zuständigkeit des Gerichts bei nachträglich erhobener Hauptsacheklage

Urt. v. 14. April 2010
- 6 U 5/10 -
UWG § 12 Abs. 2, 14; ZPO §§ 261 Abs. 3 Nr. 2, 919, 937

Die Zuständigkeit des Gerichts für den Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung entfällt nicht dadurch, dass nach Einreichung des Antrags andernorts Hauptsacheklage erhoben wird.

Fundstelle: GRURPrax 2010, 232; WRP 2010, 793-795; Magazindienst 2010, 618-621

OLG Frankfurt: Widerrufsrecht für im Wege des Fernabsatzes verkaufte Bahntickets

Urt. v. 15. April 2010
- 6 U 49/09 -
UWG § 4 Nr. 11; BGB §§ 307 BGB, 312b Abs. 3, 312d Abs. 1

1. Wird im Wege des Fernabsatzes (hier: Internet) eine Bahnfahrkarte vertrieben, die den Käufer innerhalb eines Zeitraums von 11 Wochen zu zwei einfachen Bahnfahrten seiner Wahl berechtigt, steht dem Verbraucher ein Widerrufsrecht nach § 312d I BGB nicht zu, weil die Bereichsausnahme des § 312 b III BGB eingreift. (amtlicher Leitsatz)

2. Liegt in dem in Ziffer 1. genannten Fall der geforderte Fahrpreis - von theoretischen Ausnahmen abgesehen - deutlich unter dem regulären Preis, wird der Verbraucher nicht unangemessen benachteiligt, wenn die Fahrkarte nach Ablauf der Gültigkeitsdauer ohne Erstattung des Fahrpreises oder eine Umtauschmöglichkeit verfällt.

KG Berlin: Verjährung des Unterlassungsanspruchs während des Eilverfahrens

Beschl. v. 15. April 2010
- 5 W 67/10 -
UWG §§ 11, 12 Abs. 2; ZPO 91a

Ist wegen eines Wettbewerbsverstoßes eine einstweilige Verfügung im Beschlusswege (zu Recht) ergangen und legt der Antragsgegner dagegen später nach Verjährungseintritt unter Erhebung der diesbezüglichen Einrede Widerspruch ein, so sind die Kosten des daraufhin übereinstimmend für erledigt erklärten Verfahrens regelmäßig dem Antragsgegner aufzuerlegen (Anschluss an: OLG Celle GRUR-RR 2001, 285; OLG Stuttgart WRP 1996, 799; a. M. OLG Hamburg GRUR 1989, 296)

Fundstelle: WRP 2010, 795

OLG Hamburg: Reichweite des Auskunftsanspruchs nach § 242 BGB

Urt. v. 15. April 2010
- 5 U 106/08 -
UWG § 9; BGB § 242

Ist ein Schadensersatzanspruch aus § 9 UWG teilweise verjährt, kann auf diesen

verjährten Zeitraum ein unselbstständiger Auskunftsanspruch aus § 242 BGB nicht mehr durchgesetzt werden. (Ls. Der Redaktion)

KG Berlin: Irreführende Werbung mit einer DIN-Norm

Beschl. v. 20. April 2010
- 5 W 92/10 -

UWG §§ 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, 5a Abs. 3 Nr. 1

Wird in einer Werbung eine DIN-Norm in Bezug genommen, die bei Angaben des Produktherstellers zu bestimmten Werten seiner Produkte (hier: Wärmedämmungswerte) weitere Verfahrensangaben (betreffend die Feststellung dieser Werte) fordert, dann bezieht sich diese Erfordernis grundsätzlich nur auf Angaben des Herstellers selbst und nur auf solche auf dem Produkt oder seiner Verpackung, nicht aber auf die Angabe dieser Werte durch einen Händler in dessen Werbung für diese Produkte

Fundstelle: BB 2010, 1482

KG Berlin: Widerlegung der Dringlichkeitsvermutung im Eilverfahren

Urt. v. 11. Mai 2010
- 5 U 64/09 -

UWG § 12 Abs. 2; ZPO §§ 935, 940

Die Dringlichkeitsvermutung des § 12 Abs. 2 UWG widerlegt, wer nach erstinstanzlich erfolgreichem Eilverfahren zu Beginn des Berufungsrechtszugs ohne besonderen Grund erklärt, dass er bis zum Verfahrensabschluss aus der einstweiligen Verfügung nicht vollstrecken werde (Fortführung von OLG Frankfurt, Urt. v. 25.03.2010 - 6 U 219/09 - Whiskey-Cola; OLG Köln Magazindienst 2010, 532).

OLG Celle: Streitwertfestsetzung in Verfügungsverfahren

Beschl. v. 14. Mai 2010
- 13 W 38/10 -

UWG § 12; ZPO §§ 3, 4; GKG § 40

Zur Streitwertfestsetzung von Verfügungsverfahren in auf Unterlassung gerichteten Wettbewerbsachen.

5. KARTELLRECHT

OLG Frankfurt: Missbräuchliche Ausnutzung der marktbeherrschenden Stellung eines Unternehmens

Urt. v. 11. Februar 2010

- 11 U 13/07 -
GWB § 19 Abs. 1

Wenn ein Schwesternunternehmen der Beklagten Erdgas zu einem mehr als 5 % niedrigeren Vergleichspreis im selben Vertriebsgebiet anbietet, so kann hierin eine missbräuchliche Ausnutzung einer marktbeherrschenden Stellung durch die Beklagte liegen und einen Unterlassungsanspruch begründen. (Ls. der Redaktion)

Fundstellen: GWR 2010, 118; IR 2010, 62-63; GRURPrax 2010, 137

OLG Celle: Folgen einer formunwirksamen Ausschließlichkeitsvereinbarung; Maßgeblicher örtlicher Markt eines Zeitschriftenvertriebes

Urt. v. 11. Februar 2010

- 13 U 92/09 -
GWB §§ 20, 34

1. Eine nach § 34 GWB a.F. wegen Formmangels unwirksame Ausschließlichkeitsvereinbarung ist nicht allein deshalb als wirksam zu behandeln, weil sie nach dem Außerkrafttreten der Formvorschrift noch mehr als 9 Jahre praktiziert wurde.
2. Der für den Zeitschriftenvertrieb maßgebliche örtliche Markt im Verhältnis zwischen Pressegrossist und Verlag ist (nur) das jeweilige Vertragsgebiet des Pressegrossisten. Deshalb scheiden kartellrechtliche Ansprüche des Grossisten gegen den Verlag aus, die der Grossist darauf stützen will, dass der Verlag ihn nicht mit den Pressegrossisten in anderen Vertragsgebieten gleich behandelt.

Fundstellen: WuW/E DE-R 2853-2859; GRUR-RR 2010, 219-221; AfP 2010, 178-182

OLG Nürnberg: Berücksichtigung von Gemeinwohlinteressen bei der Auswahlentscheidung eines Marktbeherrschers

Urt. v. 16. Februar 2010

- 1 U 13/10 -
GWB § 20 Abs. 1

Es stellt keine Diskriminierung oder unbillige Behinderung im Sinne von § 20 Abs. 1 GWB dar, dass ein Landkreis bei der Entscheidung über die Vermietung von Räumen an Schilderprägeunternehmen im Gebäude der Kfz-Zulassungsstelle neben der Höhe der angebotenen Umsatzbeteiligung auch die Zahl der in der Schilderprägestelle eingesetzten Personen mit Behinderung und den Schweregrad ihrer Behinderung berücksichtigt, wenn in der Schilderprägestelle zwei Mitarbeiter beschäftigt werden können und im Rahmen des der Auswahl zugrunde gelegten Punktesystems die Beschäftigung eines zu 100% schwerbehinderten Mitarbeiters in Vollzeit einer Umsatzbeteiligung von 10% gleichgestellt wird.

Fundstellen: Magazindienst 2010, 637; GRURPrax 2010, 255

OLG Düsseldorf: Kartellrechtlich bedenkliche Umsatzschwellen zu einer Fachmesse

Urt. v. 10. März 2010

- VI-U (Kart) 13/09 -
GWB §§ 20 Abs. 1, 33 Abs. 1

1. Für die Annahme potenziellen Wettbewerbs genügt die bloß theoretische Möglichkeit des Marktzutritts von Konkurrenten nicht; vielmehr muss nach der Marktsituation sowie nach den Fähigkeiten und Möglichkeiten der betreffenden Unternehmen wahrscheinlich sein, dass sie demnächst aktuellen Wettbewerb aufnehmen werden.
2. Stellt ein marktbeherrschender Messeveranstalter Zulassungsbedingungen auf, müssen diese der gewählten Art und dem Charakter der Messe entsprechen, zur Umsetzung der diesbezüglich getroffenen Entscheidung geeignet sein und ferner dem kartellrechtlichen Behinderungs- und Diskriminierungsverbot genügen; wenn die Zulassungsbedingungen kartellrechtlich unbedenklich sind, müssen sie im jeweiligen Einzelfall überdies richtig, d.h. auf der Grundlage eines vollständigen und zutreffenden Sachverhalts, angewendet werden.
3. Ist eine Messe als reine Fachmesse der veranstaltenden Großhändler und ihrer Sortimentspartner konzipiert, ist das Zulassungskriterium, wonach nur derjenige als Aussteller zugelassen wird, der im vergangenen Jahr 30% seines im Einzugsgebiet der Messe erzielten Umsatzes über die veranstaltenden Großhändler generiert hat, zur Umsetzung der Messeausrichtung

ungeeignet und deshalb kartellrechtlich zu verwerfen.

4. Kartellrechtswidrig ist ebenso eine Zulassungsbestimmung, wonach der Einhaltung einer Umsatzschwelle ausschließlich anhand der Selbstauskunft des um einen Messeplatz nachsuchenden Unternehmens zu beurteilen ist.

5. Eine in den Zulassungsbedingungen für den Fall der sachlich unrichtigen Selbstauskunft vorgesehene Vertragsstrafe ist regelmäßig nicht geeignet, eine diskriminierungsfreie Vergabe der Messeplätze sicherzustellen.

6. Die Klausel, wonach der Messeveranstalter eine Vertragsstrafe „von bis zu ... €“ verhängen darf, ist zur Gewährleistung einer diskriminierungsfreien Handhabung der Vertragsstrafenregelung ungeeignet und deshalb kartellrechtlich unzulässig.

Fundstelle: WuW/E DE-R 2897-2901

LG Hamburg: Haftung eines Verlagshauses für den Verstoß eines Pressegrossisten gegen die Neutralitätsverpflichtung gegenüber dem Einzelhandel – „Top 100“-Siegel

Urt. v. 26. April 2010

- 315 O 99/10 -
GWB §§ 20, 18, 30; UWG §§ 3, 4, 5; BGB §§ 830, 1004

1. Eine Ungleichbehandlung im Sinne von § 20 Abs. 1 GWB liegt vor, wenn Grossisten Einzelhändler in kartellrechtswidriger Weise dazu veranlassen, sämtliche „Top 100“-Titel bevorzugt, möglichst mit Vollzicht der Zeitschriftencover, zu platzieren; eine Haftung des Verlagshauses in Kenntnis von diesem Verhalten ist schließlich nicht ausgeschlossen.
2. Eine unbillige Behinderung liegt zudem vor, wenn in die negative unternehmerische Entscheidungsfreiheit der betroffenen Mitbewerber eingegriffen wird, indem sich diese zu einer Beteiligung an dieser Aktion gezwungen sehen. (Ls. der Redaktion)

OLG Frankfurt: Untersagung kommerzieller documenta-Führungen

Urt. v. 04. Mai 2010

- 11 U 70/09 (Kart) -
GWB §§ 19, 20

Die Trägergesellschaft der documenta in Kassel handelt nicht ohne sachlich gerecht-

fertigten Grund im Sinne der §§ 19, 20GWB, wenn sie kommerziellen Veranstaltern von Bildungsreisen untersagt, mit deren Reiseleitern eigene Führungen von Reisegruppen durch die documenta-Ausstellungen durchzuführen.

Fundstellen: BB 2010, 1354

OLG Celle: Zur ausschließlichen Zuständigkeit des zuständigen Kartellsenats

Beschl. v. 01. Juni 2010
- 13 AR 2/10 -
ZPO §§ 36 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2; GWB §§ 87 Abs. 1, 91, 92

Die ausschließliche Zuständigkeit des landesweit für Kartellzivilsachen zuständigen Kartellsenats des Oberlandesgerichts umfasst in entsprechender Anwendung der § 87 Abs. 1, § 91 GWB auch die Zuständigkeitsbestimmung nach § 36 Abs. 1 Nr. 6 ZPO und geht insoweit der Zuständigkeit des ansonsten nach § 36 Abs. 2 ZPO berufenen Oberlandesgerichts vor.

E. PRESSEMITTEILUNGEN

I. PRESSEMITTEILUNGEN DES EUGH

zusammengestellt von
Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

Der Gerichtshof präzisiert die Kriterien, die für den Widerruf spekulativer oder missbräuchlicher Registrierungen von Namen der Domäne oberster Stufe „.eu“ gelten

EuGH, Urt. v. 3. 6. 2010 – C-569/08 –
Internetportal und Marketing GmbH /
Richard Schlicht [reifen.eu]

Bei der Beurteilung, ob ein Domänenname bösgläubig registriert wurde, sind alle im Einzelfall erheblichen Faktoren zu berücksichtigen.

Am 7. Dezember 2005 wurde mit der Registrierung von Namen der Domäne oberster Stufe „.eu“ begonnen. Diese Registrierung, mit der die „European Registry for Internet Domains“ (EURid) in Brüssel betraut ist, begann gestaffelt in drei Phasen, wobei in jeder dieser Phasen ein früher eingereichter Registrierungsantrag Vorrang vor einem später eingereichten besitzt. Die ersten beiden Phasen bildeten eine Vorregistrierungsfrist („sunrise period“), in der die Registrierung allein den Inhabern älterer Rechte und öffentlichen Einrichtungen vorbehalten war; dabei waren in der ersten Phase u. a. die Inhaber eingetragener nationaler und Gemeinschaftsmarken antragsberechtigt. Die Registrierung eines Domännennamens, die in spekulativer oder missbräuchlicher Weise und insbesondere bösgläubig erwirkt wurde, kann im Wege eines Schiedsverfahrens und gegebenenfalls eines Gerichtsverfahrens widerrufen werden.

Ein österreichisches Unternehmen, die Internetportal und Marketing GmbH, ließ auf der Grundlage der Marke &R&E&I&F&E&N&, die es vorher in Schweden für „Sicherheitsgurte“ hatte eintragen lassen, in der ersten Phase der Vorregistrierungsfrist den Domännennamen „www.reifen.eu“ registrieren. Es hatte jedoch nicht die Absicht, die Marke &R&E&I&F&E&N& für die Waren, für die sie eingetragen worden war, zu benutzen, sondern plante vielmehr, unter dem auf diese Weise registrierten Domännennamen ein Internetportal für den Reifenhandel zu

betreiben. Um den gewünschten Domännennamen „www.reifen.eu“ in der ersten Phase der gestaffelten Registrierung registrieren lassen zu können, ließ das Unternehmen aus seiner schwedischen Marke &R&E&I&F&E&N& alle Sonderzeichen „&“ entfernen, wofür es sich einer der in den Gemeinschaftsvorschriften¹ vorgesehenen Regeln für die Übertragung von Sonderzeichen bediente. Da nämlich diese Sonderzeichen aus technischen Gründen nicht in einem Domännennamen enthalten sein können, ist nach diesen Regeln u. a. ihre Entfernung aus dem zu registrierenden Namen zulässig. Ferner ließ die Internetportal und Marketing GmbH in Schweden als Marken 33 Gattungsbezeichnungen eintragen, in denen vor und nach jedem Buchstaben das Sonderzeichen „&“ eingefügt war, und stellte 180 Anträge auf Registrierung von Domännennamen, die Gattungsbezeichnungen entsprechen.

Im Fall des Domännennamens „www.reifen.eu“ wurde von dem Inhaber der Benelux-Marke Reifen, eingetragen u. a. für Fensterreinigungserzeugnisse, das Schiedsgericht bei der Wirtschaftskammer und der Landwirtschaftskammer der Tschechischen Republik angerufen, das für Schiedsverfahren im Zusammenhang mit der Domäne „.eu“ zuständig ist. Das Schiedsgericht gelangte zu dem Ergebnis, dass die Internetportal und Marketing GmbH bösgläubig gehandelt habe, entzog ihr den fraglichen Domännennamen und übertrug ihn auf den Inhaber der Marke Reifen. Der Oberste Gerichtshof der Republik Österreich, der über diesen Rechtsstreit in letzter Instanz zu entscheiden hat, hat in dessen Rahmen dem Gerichtshof mehrere Fragen zur Vorabentscheidung vorgelegt.

In seinem heute ergangenen Urteil stellt der Gerichtshof zunächst klar, dass Bösgläubigkeit auch durch andere als die in der Gemeinschaftsregelung ausdrücklich aufgeführten Umstände nachgewiesen werden kann, da die darin niedergelegte Aufzählung solcher Umstände nicht abschließender Art ist. Zweitens stellt der Gerichtshof fest, dass für die Beurteilung der Frage, ob ein bösgläubiges Verhalten

vorliegt, alle im Einzelfall erheblichen Faktoren und insbesondere sowohl die Umstände zu berücksichtigen sind, unter denen die Eintragung der Marke erwirkt wurde, die als Grundlage für die Registrierung des fraglichen Domännennamens in der ersten Phase des Registrierungsverfahrens diente, als auch die Umstände, unter denen dieser Name der Domäne oberster Stufe „.eu“ selbst registriert wurde.

Was die Umstände betrifft, unter denen die Eintragung der Marke erwirkt wurde, sind insbesondere zu berücksichtigen (1) die Absicht, die Marke nicht auf dem Markt zu benutzen, für den ihr Schutz beantragt wurde, (2) eine semantisch und visuell unübliche und sprachlich widersinnige Gestaltung dieser Marke, (3) die Erwirkung einer großen Zahl von anderen Marken, die Gattungsbegriffen entsprechen, und (4) die Erwirkung der Eintragung der Marke kurz vor Beginn der gestaffelten Registrierung von Namen der Domäne oberster Stufe „.eu“.

Was die Umstände betrifft, unter denen der fragliche Name der Domäne oberster Stufe „.eu“ registriert wurde, sind insbesondere zu berücksichtigen (1) die missbräuchliche Verwendung von Sonderzeichen oder Interpunktionszeichen zum Zweck der Anwendung der in der Gemeinschaftsregelung vorgesehenen Regeln für die Übertragung solcher Zeichen, (2) die Registrierung in der ersten Phase der gestaffelten Registrierung auf der Grundlage einer Marke, die unter Umständen wie den vorstehend genannten erlangt wurde, und (3) die Beantragung der Registrierung einer großen Zahl von Domännennamen, die Gattungsbegriffen entsprechen.

Schließlich betont der Gerichtshof, dass die Internetportal und Marketing GmbH ohne den Kunstgriff einer Marke, die nur zu dem Zweck ersonnen und eingetragen wurde, den gewünschten Domännennamen in der ersten Phase registrieren lassen zu können, die allgemeine Registrierung von Namen der Domäne oberster Stufe „.eu“ hätte abwarten müssen und damit wie jeder andere an dem fraglichen Domännennamen Interessierte dem Risiko ausgesetzt gewesen wäre, dass ihrem Antrag nach dem oben erwähnten Grundsatz der durch den Antragszeitpunkt bestimmten Rangfolge der früher eingereichte Antrag eines anderen Interessierten vorgegangen wäre. Ein solches Vorgehen zielt jedoch offen-

¹ Verordnung (EG) Nr. 874/2004 der Kommission vom 28. April 2004 zur Festlegung von allgemeinen Regeln für die Durchführung und die Funktionen der Domäne oberster Stufe „.eu“ und der allgemeinen Grundregeln für die Registrierung (ABl. L 162, S. 40).

kundig darauf ab, das Verfahren der gestaffelten Registrierung zu umgehen.

Pressemitteilung 50 /2010 [Link](#)

Nach Ansicht von Generalanwältin Verica Trstenjak darf eine Abgabe für Privatkopien nur auf Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Wiedergabe erhoben werden, die mutmaßlich für die Anfertigung von Privatkopien verwendet werden.

Schlussanträge zu C-467/08 – Sociedad General de Autores y Editores (SGAE) ./ PADAWAN S. L.

Eine solche zugunsten von Urhebern, Künstlern und Produzenten erhobene Abgabe dürfe nicht unterschiedslos auf Unternehmen und Freiberufler angewandt werden, die die Geräte und Datenträger eindeutig zu anderen Zwecken erwerben.

Nach der Richtlinie über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte in der Informationsgesellschaft¹ steht das Vervielfältigungsrecht für Ton-, Bild- und audiovisuelles Material den Urhebern, ausübenden Künstlern und Produzenten zu. Sie erlaubt es den Mitgliedstaaten jedoch, das Anfertigen von Privatkopien für zulässig zu erklären, sofern sie dafür sorgen, dass die Rechtsinhaber einen „gerechten Ausgleich“ erhalten. Durch diesen Ausgleich sollen die Rechtsinhaber für diese Nutzung ihrer geschützten Werke oder sonstigen Schutzgegenstände angemessen vergütet werden.

Spanien hat sich dafür entschieden, die Vervielfältigung bereits verbreiteter Werke ohne Genehmigung des Rechtsinhabers zum privaten Gebrauch zuzulassen. Es hat eine pauschalierte Vergütung der Rechtsinhaber vorgesehen, indem es Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Wiedergabe unterschiedslos mit einer Abgabe für Privatkopien belastet. Diese Abgabe ist vom Hersteller, Importeur oder Händler an die Verwertungsgesellschaften für Rechte des geistigen Eigentums abzuführen.

SGAE ist eine spanische Verwertungsgesellschaft für Rechte des geistigen Eigen-

tums. Sie nimmt die Firma PADAWAN, die elektronische Speichermedien unter anderem in Form von CD Rs, CD Rws, DVD Rs und MP3-Geräte vertreibt, auf Zahlung eines pauschalen Ausgleichs für Privatkopien in Höhe von 16 759,25 Euro für Speichermedien in Anspruch, die PADAWAN zwischen September 2002 und September 2004 vertrieben hat. Die in zweiter Instanz mit dem Rechtsstreit befasste Audiencia Provincial de Barcelona fragt sich, ob die spanische Abgabenregelung mit der Richtlinie vereinbar ist, und möchte daher vom Gerichtshof wissen, wie der von der Richtlinie verlangte „gerechte Ausgleich“ ausgestaltet sein muss. Von der Antwort des Gerichtshofs hänge ab, ob SGAE die Abgabe für sämtliche von PADAWAN verkaufte Speichermedien verlangen könne oder nur für diejenigen, die mutmaßlich für die Anfertigung von Privatkopien verwendet worden seien.

Nach Ansicht von Generalanwältin Trstenjak ist der in der Richtlinie verwendete Begriff „gerechter Ausgleich“ zwar ein autonomer Begriff des Gemeinschaftsrechts, der in allen Mitgliedstaaten einheitlich auszulegen und von jedem Mitgliedstaat umzusetzen sei. Doch setze jeder Mitgliedstaat für sein Gebiet selbst die Kriterien fest, die am besten geeignet seien, innerhalb der vom Gemeinschaftsrecht und insbesondere der Richtlinie gezogenen Grenzen die Beachtung dieses Gemeinschaftsbegriffs zu gewährleisten.

So erkenne die Richtlinie den Mitgliedstaaten ein weites Ausgestaltungsermessen beim Aufbau ihrer jeweiligen nationalen Ausgleichssysteme zu. Die Mitgliedstaaten seien jedoch unabhängig von dem System, das sie für die Bestimmung des gerechten Ausgleichs anwendeten, verpflichtet, zwischen den Beteiligten – auf der einen Seite den Inhabern der Rechte des geistigen Eigentums, die von der Ausnahme für Privatkopien betroffen seien, als Gläubiger des Ausgleichs und auf der anderen Seite den unmittelbar oder mittelbar zu seiner Zahlung Verpflichteten – Ausgewogenheit herbeizuführen. Der Begriff „gerechter Ausgleich“ sei als Leistung an den Rechtsinhaber zu verstehen, die unter Berücksichtigung aller Umstände der zugelassenen Privatkopie die angemessene Vergütung für die Nutzung seines geschützten Werks oder sonstigen Schutzgegenstands darstelle.

Generalanwältin Trstenjak ist der Meinung, dass zwischen der Nutzung des Rechts und dem entsprechenden finanziellen Ausgleich für Privatkopien ein hinreichend enger Zusammenhang bestehen muss. Entscheide sich ein Mitgliedstaat, wie Spanien, für ein Ausgleichssystem in Form einer Abgabe auf Anlagen, Geräte und Medien zur digitalen Wiedergabe, könne diese Abgabe nur dann als mit der Richtlinie konformes Ausgleichssystem für Privatkopien angesehen werden, wenn die Anlagen, Geräte und Medien mutmaßlich zur Anfertigung von Privatkopien benutzt würden. Die Vergütung, die den Rechtsinhabern infolge der unterschiedslosen Anwendung einer solchen Abgabe auf Unternehmen und Freiberufler, die erfahrungsgemäß Geräte und Datenträger zur digitalen Wiedergabe zu anderen Zwecken als dem des privaten Gebrauchs erwürben, zugesprochen werde, stelle keinen „gerechten Ausgleich“ im Sinne der Richtlinie dar.

Pressemitteilung 45/2010 [Link](#)

II. PRESSEMITTEILUNGEN DES BGH

zusammengestellt von *Stephan Kunze*

BGH zum Auskunftsanspruch über Werbeerlöse bei unerlaubter Ausstrahlung eines Videofilms

BGH Urt. v. 25. März 2010 - I ZR 122/08 und I ZR 130/08; OLG Hamm – Urt. V. 24. Juni 2008 - 4 U 43/08 und 4 U 25/08; LG Bochum – Urt. V. 31. Januar 2008 - 8 O 312/07 und Urt. V. 13. Dezember 2007 - 8 O 311/07

Der unter anderem für das Urheberrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in zwei Fällen entschieden, dass die Betreiber eines Nachrichtensenders und eines Internetportals Auskunft über die an dem Tag erzielten Werbeerlöse erteilen müssen, an dem sie das urheberrechtlich geschützte Recht des Herstellers eines Videofilms durch dessen Veröffentlichung schuldhaft verletzt haben. Die Beklagte des Verfahrens I ZR 122/08 betreibt einen Nachrichtensender. Am 29. Juni 2007 strahlte sie mehrfach einen Videofilm aus, der den tödlichen Fallschirmsprung des Politikers Jürgen Möllemann zeigte und den der Kläger von Bord des Flugzeugs aufgenommen hatte. Die Beklagte des Verfahrens I ZR 130/08 unterhält ein Internetportal, auf dem sie

ebenfalls am 29. Juni 2007 diesen Videofilm öffentlich zugänglich machte.

Der Kläger hat die Beklagten auf Auskunft in Anspruch genommen, welche Werbeerlöse die Beklagten am Tag der Veröffentlichung des Films erzielt haben, um seinen Schadensersatzanspruch beziffern zu können.

Das Landgericht hat die Klagen abgewiesen. Vor dem Berufungsgericht hatten die Auskunftsklagen Erfolg.

Der Bundesgerichtshof hat die Entscheidungen des Oberlandesgerichts, wonach dem Kläger ein Auskunftsanspruch gegen die Beklagten zusteht, bestätigt und lediglich den Umfang der Auskunftsansprüche eingeschränkt. Die Beklagten haben das Recht des Klägers als Hersteller des Videofilms widerrechtlich und schuldhaft durch die unerlaubte Ausstrahlung verletzt. Sie sind dem Kläger deshalb zum Schadensersatz verpflichtet. Die Schadensersatzpflicht umfasst - je nach der Berechnungsart, die der Kläger wählt - die Herausgabe des Gewinns, den die Beklagten durch die Veröffentlichung erzielt haben. Um den Umfang dieses Gewinns berechnen zu können, benötigt der Kläger Angaben über die von den Beklagten am Tag der Veröffentlichung erzielten Werbeerlöse. Die Beklagten haben zwar geltend gemacht, die durch die Ausstrahlung von Werbung an diesem Tag erzielten Einnahmen stünden in keinem Zusammenhang mit den am selben Tag veröffentlichten Nachrichten, weil die Kunden die Werbung bereits Monate im Voraus in Auftrag gegeben hätten. Nach Ansicht des Bundesgerichtshofs kommt es hierauf bei der Ermittlung des Verletzergewinns aber nicht an. Die Werbenden erwarten, dass die Beklagten die Werbung in einem Nachrichtenumfeld platzieren. Hierzu rechnete am fraglichen Tag auch der ausgestrahlte Videofilm. Dass die Beklagten statt des Videofilms andere Nachrichten hätten senden können, hebt den Zusammenhang zwischen der Verletzung des Rechts des Klägers und den von den Beklagten erzielten Werbeerlösen nicht auf.

Pressemitteilung 65/2010 v. 25.3.2010

BGH zur Zulässigkeit eines Haftungsausschlusses für Mängel bei eBay **BGH Urt. V. 31. März 2010 - I ZR 34/08;**

¹ Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Mai 2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft (ABl. L 167, S. 10).

OLG Düsseldorf Urt. v. 15. Januar 2008 - 20 U 108/07; LG Wuppertal Urt. v. 1. Juni 2007 - 1 O 379/06

Der u. a. für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass ein gewerblicher Verkäufer unlauter im Sinne der §§ 3, 4 Nr. 11 UWG handelt, wenn er auf einer Internetplattform Verbrauchern Waren unter Ausschluss der Mängelgewährleistung anbietet.

Der Beklagte ist als gewerblicher Verkäufer bei eBay registriert. Er bot im November 2005 auf dieser Internetplattform ein gebrauchtes Telefon zum Kauf an. In dem Angebot war ein Gewährleistungsausschluss vorgesehen. Die Klägerin erwarb das Telefon unter ihrer allgemeinen, nicht ausschließlich für Gewerbetreibende vorgesehenen Benutzerkennung.

Die Klägerin hat den Beklagten auf Unterlassung in Anspruch genommen, Telefonartikel an Verbraucher unter Ausschluss der Gewährleistung zu verkaufen. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht die Beklagte antragsgemäß verurteilt.

Der Bundesgerichtshof ist - ebenso wie das Berufungsgericht - davon ausgegangen, dass das Angebot des Beklagten sich auch an Verbraucher und nicht nur an Gewerbetreibende richtete. Der Beklagte hatte zwar darauf hingewiesen, nur an Gewerbetreibende zu verkaufen. Er hatte den Hinweis aber nicht unzweideutig erteilt und keine Vorkehrungen getroffen, dass nur Gewerbetreibende Angebote abgaben. Gegenüber Verbrauchern konnte der Beklagte einen Gewährleistungsausschluss nach §§ 474, 475 BGB nicht wirksam vereinbaren. Der gleichwohl in seinem Angebot bei eBay vorgesehene Gewährleistungsausschluss stellt einen Wettbewerbsverstoß dar, weil der Beklagte dadurch einer gesetzlichen Vorschrift im Sinne von § 4 Nr. 11 UWG zuwidergehandelt hat. Damit hat der Bundesgerichtshof auch die Streitfrage entschieden, ob neben Verbänden auch Mitbewerber gegen die Verwendung unzulässiger Vertragsklauseln vorgehen können. Obwohl der Verstoß an sich das begehrte Verbot aufgrund des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb gerechtfertigt hätte, hat der Bundesgerichtshof die Ent-

scheidung der Vorinstanz aufgehoben und die Sache zurückverwiesen, weil das Berufungsgericht dem Beklagten durch einen Verfahrensfehler die Möglichkeit zu weiterem Vortrag genommen hat.

Pressemitteilung 71/2010 v. 31.3.2010

BGH: WINDOWS - Dateiverwaltung beruht auf patentfähiger Erfindung

BGH Urt. 20. April 2010 - X ZR 27/07; Bundespatentgericht - 2 Ni 2/05 (EU) vom 26.10.2006

Der X. Zivilsenat hat die Gültigkeit des zu Gunsten der Microsoft Corp, Redmond, Washington, USA, erteilten europäischen Patents 618 540 bestätigt. Dieses Schutzrecht betrifft das offenbar noch heute relevante Problem, wenn Programme, die aus Gründen geringer Speicherkapazität oder beschränkter Rechenleistung nur mit vergleichsweise kurzen Dateinamen zu arbeiten vermögen, auch in Computersystemen eingesetzt werden sollen, die nahezu beliebig lange Namen zur Kennzeichnung einer Datei zulassen. Bekanntes Beispiel für eine Beschränkung der Anzahl von Zeichen für den Namen einer Datei ist das Betriebssystem MS-DOS mit seinem Dateisystem FAT, das nur Dateinamen mit maximal 8 Zeichen zulässt (8.3-Konvention). Die Lehre des Patents erlaubte Microsoft die Einführung des Dateisystems VFAT (ab WINDOWS 95). Dieses System gestattet lange Dateinamen und ist dennoch mit dem FAT-Dateisystem kompatibel. Die Lösung gelang durch eine im FAT-Dateisystem mögliche Belegung des Dateiattributfeldes bei der Speicherung eines langen Namens, die bewirkt, dass bei der Datenverarbeitung mit diesem System der Namenseintrag ignoriert wird.

Das Bundespatentgericht (2 Ni 2/05 vom 26. Oktober 2006) hatte die Lehre im Hinblick darauf als nicht erfinderisch angesehen, dass das ROCK RIDGE INTERCHANGE PROTOCOL für den damals bei CD-ROM maßgeblichen ISO 9660-Standard die 8.3-Beschränkung übermochte hatte. Der Bundesgerichtshof vermochte dem nicht beizutreten, weil er - sachverständig beraten - dem erteilten Patentanspruch einen anderen Sinngehalt als das Bundespatentgericht entnommen hat. Hiernach lehrt das Patent, zwei eigenständige Verzeichniseinträge (einer mit einem kurzen Namen, einer mit einem langen Namen) zu speichern. Das ROCK RIDGE

INTERCHANGE PROTOCOL unterscheidet sich hiervon, weil bei Befolgung beide Namen in ein und demselben Verzeichniseintrag enthalten sind. Für die Erfinder des Patents ergaben sich deshalb andere Probleme bei der Überwindung der 8.3-Restriktion.

Pressemitteilung 84/2010 vom 22.4.2010

BGH: Briefwerbung für Grabmale zwei Wochen nach Todesfall zulässig

BGH Urt. v. 22.4.2010 - I ZR 29/09; LG Gießen - Urt. v. 3.4.2008 - 8 O 3/08; OLG Frankfurt a. M. - Urt. v. 21.1.2009 - 6 U 90/08

Der unter anderem für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat entschieden, dass eine auf dem Postweg erfolgende Werbung für Grabmale zwei Wochen nach dem Todesfall nicht mehr wettbewerbsrechtlich als unzumutbare Belästigung der Hinterbliebenen verboten werden kann.

Der Beklagte handelt mit Grabsteinen. Er sandte ein Werbeschreiben an eine Hinterbliebene, die am selben Tag in der örtlichen Tageszeitung den Tod eines Angehörigen angezeigt hatte. Die Klägerin, die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, hält ein solches Werbeschreiben in den ersten vier Wochen nach dem Todesfall für eine unzumutbare Belästigung nach § 7 UWG. Sie hat vom Beklagten die Unterlassung der Werbung sowie die Erstattung ihrer Abmahnkosten verlangt.

Die Vorinstanzen haben der Klage mit der Maßgabe stattgegeben, dass die Schreiben nicht binnen drei Wochen (Landgericht) bzw. zwei Wochen (Oberlandesgericht) nach dem Todesfall erfolgen dürften. Andernfalls liege eine unzumutbare Belästigung vor.

Die Klägerin hat mit ihrer Revision die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils erstrebt. Der Beklagte hatte das Urteil des Berufungsgerichts hingenommen.

Das Rechtsmittel hatte keinen Erfolg. Der Bundesgerichtshof ist mit den Vorinstanzen davon ausgegangen, dass der Unternehmer zwar eine gewisse Wartefrist ab dem Todesfall einhalten müsse. Er hat aber angenommen, dass eine Frist von zwei Wochen, wie sie das Berufungsgericht für angemessen erachtet hat, aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden sei.

Pressemitteilung 85/2010 v. 22.4.2010

Keine Urheberrechtsverletzung durch Bildersuche bei Google

BGH Urt. v. 29. April 2010 - I ZR 69/08 - Vorschaubilder; OLG Jena - Urt. v. 27. Februar 2008 - 2 U 319/07; LG Erfurt - Urt. v. 15. März 2007 - 3 O 1108/05

Der u. a. für Urheberrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat heute entschieden, dass Google nicht wegen Urheberrechtsverletzung in Anspruch genommen werden kann, wenn urheberrechtlich geschützte Werke in Vorschaubildern ihrer Suchmaschine wiedergegeben werden.

Die von Google betriebene Internetsuchmaschine verfügt über eine textgesteuerte Bildsuchfunktion, mit der man durch Eingabe von Suchbegriffen nach Abbildungen suchen kann, die Dritte im Zusammenhang mit dem eingegebenen Suchwort ins Internet gestellt haben. Die von der Suchmaschine aufgefundenen Bilder werden in der Trefferliste als verkleinerte und in ihrer Pixelanzahl gegenüber den auf den Originalseiten vorgehaltenen Abbildungen reduzierte Vorschaubilder gezeigt (sog. Thumbnails). Die Vorschaubilder enthalten einen elektronischen Verweis (Link), über den man zu der Internetseite gelangen kann, die die entsprechende Abbildung enthält. Zur Verkürzung des Suchvorgangs durchsucht Google das Internet in regelmäßigen Intervallen nach Abbildungen und hält diese als Vorschaubilder auf ihren Servern vor, so dass kurze Zeit nach Eingabe eines Suchworts die Trefferliste mit den entsprechenden Vorschaubildern angezeigt werden kann.

Die Klägerin ist bildende Künstlerin und unterhält eine eigene Internetseite, auf der Abbildungen ihrer Kunstwerke eingestellt sind. Im Februar 2005 wurden bei Eingabe ihres Namens als Suchwort in die Suchmaschine der Beklagten Abbildungen ihrer Kunstwerke als Vorschaubilder angezeigt.

Die Vorinstanzen haben die auf Unterlassung gerichtete Klage der Klägerin abgewiesen. Nach Ansicht des Berufungsgerichts hat die Beklagte zwar das Urheberrecht der Klägerin widerrechtlich verletzt. Die Geltendmachung des Unterlassungsanspruchs sei jedoch rechtsmissbräuchlich (§ 242 BGB).

Der Bundesgerichtshof hat die Revision der Klägerin zurückgewiesen. Er hat angenommen, dass die Beklagte schon keine rechtswidrige Urheberrechtsverletzung begangen hat. In Übereinstimmung mit den Feststellungen des Berufungsgerichts ist der Bundesgerichtshof davon ausgegangen, dass die Klägerin zwar nicht durch eine ausdrückliche oder stillschweigende rechtsgeschäftliche Erklärung Google ein Recht zur Nutzung ihrer Werke als Vorschaubilder im Rahmen der Bildersuche eingeräumt hat. Der in der Wiedergabe in Vorschaubildern liegende Eingriff in das Recht der Klägerin, ihre Werke öffentlich zugänglich zu machen (§ 19a UrhG), ist jedoch gleichwohl nicht rechtswidrig, weil die Beklagte dem Verhalten der Klägerin (auch ohne rechtsgeschäftliche Erklärung) entnehmen durfte, diese sei mit der Anzeige ihrer Werke im Rahmen der Bildersuche der Suchmaschine einverstanden. Denn die Klägerin hat den Inhalt ihrer Internetseite für den Zugriff durch Suchmaschinen zugänglich gemacht, ohne von technischen Möglichkeiten Gebrauch zu machen, um die Abbildungen ihrer Werke von der Suche und der Anzeige durch Bildersuchmaschinen in Form von Vorschaubildern auszunehmen.

Für Fälle, in denen – anders als im jetzt entschiedenen Fall – die von der Suchmaschine aufgefundenen und als Vorschaubilder angezeigten Abbildungen von dazu nicht berechtigten Personen in das Internet eingestellt worden sind, hat der Bundesgerichtshof darauf hingewiesen, dass Suchmaschinenbetreiber nach der jüngsten Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union unter bestimmten Voraussetzungen für ihre Dienstleistungen die Haftungsbeschränkungen für Anbieter von Diensten der Informationsgesellschaft nach der Richtlinie 2000/31/EG über den elektronischen Geschäftsverkehr in Anspruch nehmen können (EuGH, Urt. v. 23.3.2010 – C-236/08 bis C-238/08 Tz. 106 ff. – Google France/Louis Vuitton). Danach käme eine Haftung des Suchmaschinenbetreibers erst dann in Betracht, wenn er von der Rechtswidrigkeit der von ihm gespeicherten Information Kenntnis erlangt hat.

Pressemitteilung 93/2010 v. 29.4.2010; s. a. Anmerkung Eichelberger, S. 212.

BGH: Haftung für unzureichend gesicherten WLAN-Anschluss
BGH Urt. v. 12.5.2010 – I ZR 121/08 – Sommer unseres Lebens; OLG Frankfurt, Urt. v. 1. Juli 2008 – 11 U 52/07 und 5.10.2007 – 2/3 O 19/07

Privatpersonen können auf Unterlassung, nicht dagegen auf Schadensersatz in Anspruch genommen werden, wenn ihr nicht ausreichend gesicherter WLAN-Anschluss von unberechtigten Dritten für Urheberrechtsverletzungen im Internet genutzt wird. Das hat der u. a. für das Urheberrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs entschieden.

Die Klägerin ist Inhaberin der Rechte an dem Musiktitel „Sommer unseres Lebens“. Mit Hilfe der Staatsanwaltschaft wurde ermittelt, dass dieser Titel vom Internetanschluss des Beklagten aus auf einer Tauschbörse zum Herunterladen im Internet angeboten worden war. Der Beklagte war in der fraglichen Zeit jedoch in Urlaub. Die Klägerin begehrt vom Beklagten Unterlassung, Schadensersatz und Erstattung von Abmahnkosten.

Das Landgericht hat den Beklagten antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Klage abgewiesen.

Der Bundesgerichtshof hat das Berufungsgericht aufgehoben, soweit das Berufungsgericht die Klage mit dem Unterlassungsantrag und mit dem Antrag auf Zahlung der Abmahnkosten abgewiesen hatte. Der BGH hat angenommen, dass eine Haftung des Beklagten als Täter oder Teilnehmer einer Urheberrechtsverletzung nicht in Betracht kommt. Auch privaten Anschlussinhabern obliegt aber eine Pflicht zu prüfen, ob ihr WLAN-Anschluss durch angemessene Sicherungsmaßnahmen vor der Gefahr geschützt ist, von unberechtigten Dritten zur Begehung von Urheberrechtsverletzungen missbraucht zu werden. Dem privaten Betreiber eines WLAN-Netztes kann jedoch nicht zugemutet werden, ihre Netzwerksicherheit fortlaufend dem neuesten Stand der Technik anzupassen und dafür entsprechende finanzielle Mittel aufzuwenden. Ihre Prüfpflicht bezieht sich daher auf die Einhaltung der im Zeitpunkt der Installation des Routers für den privaten Bereich marktüblichen Sicherungen.

Diese Pflicht hatte der Beklagte nach Auffassung des Bundesgerichtshofs verletzt. Er hatte es bei den werkseitigen Standard-sicherheitseinstellungen des WLAN-Routers

belassen und das Passwort nicht durch ein persönliches, ausreichend langes und sicheres Passwort ersetzt. Ein solcher Passwortschutz war auch für private WLAN-Nutzer bereits im Jahre 2006 üblich und zumutbar. Er lag im vitalen Eigeninteresse aller berechtigten Nutzer und war mit keinen Mehrkosten verbunden.

Der Beklagte haftet deshalb nach den Rechtsgrundsätzen der sog. Störerhaftung auf Unterlassung und auf Erstattung der Abmahnkosten (nach geltendem, im Streitfall aber noch nicht anwendbarem Recht fallen insofern maximal 100 € an). Diese Haftung besteht schon nach der ersten über seinen WLAN-Anschluss begangenen Urheberrechtsverletzung. Hingegen ist der Beklagte nicht zum Schadensersatz verpflichtet. Eine Haftung als Täter einer Urheberrechtsverletzung hat der Bundesgerichtshof verneint, weil nicht der Beklagte den fraglichen Musiktitel im Internet zugänglich gemacht hat. Eine Haftung als Gehilfe bei der fremden Urheberrechtsverletzung hätte Vorsatz vorausgesetzt, an dem es im Streitfall fehlte.

Pressemitteilung 101/2010 v. 12.5.2010

BGH: Deutsche Post AG muss Briefkästen der Konkurrenz auch in unmittelbarer Nähe von Postfilialen dulden
BGH Urt. v. 12. Mai 2010 – I ZR 214/07 – Roter Briefkasten; OLG Nürnberg – Urt. v. 30. Oktober 2007 – 3 U 965/07 LG Nürnberg-Fürth – Urt. v. 7. Februar 2007 – 3 O 4832/06

Die Deutsche Post AG kann grundsätzlich nicht verhindern, dass in unmittelbarer Nähe ihrer eigenen Filialen oder Briefkästen auch Briefkästen ihrer Wettbewerber aufgestellt werden. Das hat der u. a. für das Wettbewerbsrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs entschieden. Die Beklagte, die einen Briefzustelldienst betreibt, stellte in Nürnberg 52 rot lackierte Briefkästen auf. Sie sind in weißer Farbe beschriftet mit der Aufschrift „Brief24“, der Telefonnummer einer Service-Hotline und dem Hinweis „Leerung Montag bis Freitag ab 18.30 Uhr“. Die Klägerin, die Deutsche Post AG, wendet sich dagegen, dass sich 26 dieser Briefkästen, die gleich hoch sind wie die der Klägerin, in unmittelbarer Nähe von Filialen oder Briefkästen der Klägerin befinden. Sie meint, die Kunden würden dadurch verunsichert und legten Briefe mit Briefmarken der Klägerin teilweise in die

Briefkästen der Beklagten, was zu einer deutlich längeren Brieflaufzeit führe.

Das Landgericht hatte der Klage antragsgemäß stattgegeben. Das Berufungsgericht hatte der Beklagten verboten, vier mittlere Fotografien konkret bezeichnete Briefkästen wie daraus ersichtlich aufzustellen.

Der Bundesgerichtshof hat die Entscheidung des Berufungsgerichts aufgehoben und die Klage insgesamt abgewiesen. Die roten Briefkästen der Beklagten unterscheiden sich in ihrer Gestaltung klar von den gelben Briefkästen der Klägerin. Eine Herkunftstäuschung kann nicht mit einer Ähnlichkeit in Merkmalen begründet werden, die selbstverständlich oder jedenfalls naheliegend sind, wie etwa Höhe und Grundfläche der Briefkästen. Zudem hält die Beklagte mit der roten Farbe, dem auffällig anders gestalteten, runden Kastendeckel und der Beschriftung einen deutlichen Abstand zu den Briefkästen der Klägerin ein. Dennoch hat es der Bundesgerichtshof nicht für ausgeschlossen gehalten, dass ein Teil des Verkehrs das Angebot der Beklagten im Hinblick auf die räumliche Nähe der roten Briefkästen zu den Filialen der Klägerin mittelbar der Klägerin zuordnet und beispielsweise annimmt, bei der Beklagten handele es sich um eine Tochtergesellschaft der Klägerin, die eine besondere Postdienstleistung anbiete. Diese Fehlvorstellung begründet aber keinen Unterlassungsanspruch, weil sie letztlich darauf beruht, dass die Bevölkerung noch nicht daran gewöhnt ist, dass die Dienstleistung der Briefbeförderung nicht nur von der Klägerin, sondern auch von Wettbewerbern angeboten wird. Die Fehlvorstellungen stellen damit eine zwangsläufige Folge des bis 1998 bestehenden und danach nur langsam gelockerten Monopols für die Postbeförderung dar. Nach Aufhebung oder Lockerung eines Monopols kommt dem Interesse neu hinzutretender Wettbewerber des bisherigen Monopolisten, ihre Leistung angemessen anbieten zu können, bei der gebotenen Interessenabwägung maßgebliches Gewicht zu. Dabei besteht gerade auch ein legitimes Interesse der Wettbewerber daran, ihre Briefkästen in der Nähe von Post-Filialen aufzustellen, um Kunden, die die Leistung sowohl der Klägerin als auch der Beklagten in Anspruch nehmen, die Briefaufgabe zu erleichtern.

Pressemitteilung 104/2010 v. 12.5.2010

III. PRESSEMITTEILUNGEN DER INSTANZGERICHTE

zusammengestellt von *Carsten John*

OLG Dresden entscheidet: Bildnis nackter Oberbürgermeisterin von Meinungs- und Kunstfreiheit gedeckt
Urt. v. 16.04.2010, 4 U 127/10

Der u. a. für Verletzungen des allgemeinen Persönlichkeitsrechts zuständige 4. Zivilsenat heute den Antrag der Dresdner Oberbürgermeisterin Helma Orosz auf Erlass einer einstweiligen Verfügung abgewiesen.

Zum Sachverhalt:

Die Verfügungsbeklagte hatte im Internet ein Gemälde mit dem Titel »Frau Orosz wirbt für das Welterbe« veröffentlicht, auf dem die Oberbürgermeisterin nackt - lediglich mit rosafarbenen Strapsen und Strapsenhaltern sowie einer Bürgermeisterkette »bekleidet« - zu sehen war. Im Zusammenhang mit dem Tag des offenen Ateliers in Dresden wurde das Gemälde - neben anderen Bildern der Künstlerin - am 15.11.2009 in verschiedenen Zeitungen veröffentlicht. Nachdem die Malerin die Aufforderung auf Abgabe einer Unterlassungserklärung in Bezug auf die künftige Veröffentlichung und sonstige Verbreitung des Bildes abgelehnt hatte, stellte Oberbürgermeisterin Orosz Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung. Das Originalgemälde ist zwischenzeitlich verkauft.

Prozessgeschichte:

Das erstinstanzlich mit dem Antrag befasste Landgericht Dresden hatte dem Antrag von Helma Orosz mit der Begründung stattgegeben, die Nacktdarstellung verletze die Verfügungsklägerin in ihrem Recht am eigenen Bild sowie ihrem allgemeinen Persönlichkeitsrecht. Die verfassungsrechtlich garantierte Kunstfreiheit habe zurückzutreten, da auch bei Personen der Zeitgeschichte die Intimsphäre insoweit geschützt sei, als ihnen die Entscheidung über die Veröffentlichung ihres nackten Körpers vorbehalten sei.

Der 4. Zivilsenat des Oberlandesgerichts hat die Entscheidung des Landgerichts nun aufgehoben und den Antrag abgewiesen. Das streitgegenständliche Gemälde sei ein Bildnis aus dem Bereich der Zeitgeschichte, dessen Zurschaustellung die Klägerin nicht in berechtigten Interessen verletze

und daher ohne ihre Einwilligung verbreitet werden dürfe.

Zwar seien auch Bildnissen mit Bezug zur Zeitgeschichte bei Einbrüchen in die Persönlichkeitssphäre durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit Grenzen gesetzt. Insoweit sei im Einzelfall eine Abwägung zwischen dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des Betroffenen einerseits und der Kunst- und der Meinungsfreiheit andererseits geboten.

Diese Abwägung falle hier zugunsten der beklagten Künstlerin aus. Bei dem Bild handele es sich nicht nur um Kunst im verfassungsrechtlichen Sinne, sondern zugleich um eine satirische Darstellung eines aktuellen politischen Geschehens, die dem Schutz der allgemeinen Meinungsfreiheit unterliege. Satirische Darstellungen genössen einen weiten Freiraum bis zur Grenze der Schmähkritik, da ihnen Übertreibungen, Verzerrungen und Verfremdungen gerade wesenseigen seien. Das Werk der Beklagten beinhalte nach seinem Aussagekern einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf und sei nicht als Schmähkritik oder Kundgabe von Missachtung anzusehen. Die Klägerin erscheine als Werberin für den heftig umstrittenen Bau der Waldschlösschenbrücke in Dresden. Dieses »Werben« werde in erkennbar satirischer Absicht durch die Platzierung der Klägerin mit geöffneten Armen und zur Brücke hindeutender Pose verdeutlicht und zugleich ins Lächerliche gezogen. Die Nacktheit der Klägerin könne in diesem Kontext ohne weiteres als allegorische Darstellung der Unmöglichkeit oder Unfähigkeit zur Abwendung des Verlustes des Unesco-Welterbetitels verstanden werden. Zu berücksichtigen sei zudem, dass der weibliche und auch männliche Akt zentrales Thema des künstlerischen Schaffens der Beklagten sei. Die Künstlerin greife malerisch ein Motiv auf, wie es literarisch etwa in Andersens Märchen »Des Kaisers neue Kleider« auftauche und habe zum Ausdruck bringen wollen, dass die Klägerin »nichts in der Hand habe«. Dieser Aussagekern bewege sich im Schutzbereich des Rechts auf freie Meinungsäußerung.

Auch die Einkleidung dieser Aussage - die malerische Darstellung des Kopfes der Klägerin mit einem nachempfundenen nackten Körper, Requisiten wie Strapse und Schärpe sowie die leuchtend-aufdringliche Farbgestaltung - müsse die Klägerin hinnehmen. Zwar sei nachvoll-

ziehbar, dass sie sich in ihrem Schamgefühl und ihrer Autorität beeinträchtigt sehe. Das Bildnis stelle aber ersichtlich weder einen Vorgang aus dem Sexualbereich dar noch werde die Klägerin in reißerischer Manier oder als Objekt männlicher Begierde zur Schau gestellt. Sie werde auch nicht in ihrem Privatleben, sondern - symbolisiert durch die Amtskette - bei der Ausübung ihrer politischen Tätigkeit abgebildet, in der sie weitgehenden Einschränkungen ihrer Privatsphäre unterworfen sei. An der Zulässigkeit der satirischen Darstellung ändere nichts, dass es an einer weitgehenden Verfremdung der Person der Klägerin fehle. Die Erkennbarkeit der Person sei hier vielmehr Voraussetzung dafür, dass der Aussagegehalt der Meinungsäußerung erkennbar werde. Schließlich führe auch das »Unterschieben« eines fremden Körpers nicht zur Unzulässigkeit der Bildveröffentlichung. Zwar unterliege die Manipulation von Fotografien verschärften verfassungsrechtlichen Anforderungen. Ein weiblicher Akt auf einem Gemälde unterscheide sich von einer Fotomontage aber dadurch, dass er auch bei naturalistischer Darstellung immer nur eine Interpretation der abgebildeten Person durch den Künstler sei und - auch angesichts der flüchtigen, an Kulissenmalerei erinnernden Ausführung - nicht den Eindruck einer authentischen Abbildung erwecke.

Bei dieser Sachlage habe das Persönlichkeitsrecht der Klägerin hinter die Meinungs- und Kunstfreiheit der Beklagten zurückzutreten.

Gegen das im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes ergangene Urteil ist kein förmliches Rechtsmittel mehr möglich.

Pressemitteilung v. 16.4.2010 - [\[Link\]](#)

LG Hamburg verbietet Verwendung des „Top 100“-Siegels im Zeitschriftenhandel

Urt. v. 26.04.2010 - 315 O 99/10

Das Landgericht Hamburg hat mit Urt. v. 26. April 2010 auf den Antrag der Gruner+Jahr AG & Co KG eine einstweilige Verfügung gegen die Bauer Vertriebs KG (Antragsgegnerin) erlassen.

Mit dieser Verfügung ist es der Antragsgegnerin verboten, 26 Zeitschriftentitel aus der Bauer Media Group mit folgendem Siegel



auf der Titelseite zu vertreiben und / oder vertreiben zu lassen. Das „Top 100“-Siegel begründet nach der Auffassung des Gerichts die Gefahr einer Irreführung und verstößt damit gegen das Verbot irreführender geschäftlicher Handlungen (§ 5 UWG). Angesprochen würden mit dem Siegel vornehmlich die Endverbraucher. Jedenfalls bei den privaten Endverbrauchern bestehe die Gefahr, das streitgegenständliche „Top 100“-Siegel dahingehend zu verstehen, dass die „Bauer Media Group“ 100 „Top 100“-Titel herausbringe, zu denen die jeweils so gekennzeichneten Zeitschriften gehören. Dieser Eindruck einer konzernzugehörigen „Top 100“ ergebe sich nicht zuletzt daraus, dass im oberen Bogen des Siegels die Aufschrift „Bauer Media Group“ zu sehen ist. Ein erheblicher Teil der Verbraucher werde diese Aufschrift als Zuordnung des Siegels zu der „Bauer Media Group“ verstehen, zumal auch nur Zeitschriften der Antragsgegnerin mit dem Siegel gekennzeichnet sind. Dass es sich dabei um ein „Top 100“-Ranking der Zeitschriften aller Verlage handelt, werde aus dem Siegel dagegen nicht hinreichend deutlich.

Weiter wird der Antragsgegnerin in der einstweiligen Verfügung verboten, die Presse-Grossisten dazu aufzurufen, die „Top 100-Aktion“ zu unterstützen und / oder fortzusetzen. Die Beteiligung der Pressegrossisten an der „Top 100“-Aktion stellt nach Ansicht des Gerichts einen Verstoß gegen die sich aus § 20 Abs. 1 GWB ergebende Neutralitätsverpflichtung gegenüber dem Einzelhandel dar. Marktherrschenden Unternehmen wie den Pressegrossisten sei es nach § 20 Abs. 1 GWB untersagt, gleichartige Unternehmen bzw. wirtschaftlich gleichliegende Sachverhalte ohne sachliche Rechtfertigung unmittelbar oder mittelbar unterschiedlich zu behandeln. Eine solche Ungleichbehandlung liege hier jedoch vor. Die „Top 100“-Aktion ziele

(unter anderem) darauf ab, dass die Pressegrössisten die Einzelhändler dazu veranlassen sollen, sämtliche „Top 100-Titel“ bevorzugt, möglichst mit Vollsicht der Zeitschriftencover, zu präsentieren. Dadurch würden gleichartige Unternehmen, nämlich alle Zeitschriftenverlage, mit Blick auf die Präsentation ihrer jeweiligen Zeitschriften unterschiedlich behandelt, je nachdem, ob die betroffene Zeitschrift in dem „Top 100“-Ranking aufgeführt ist oder die anderen Zeitschriftenverlage sich an der „Top 100“-Aktion beteiligten. Einen tragfähigen sachlichen Grund für diese Ungleichbehandlung habe die Antragsgegnerin nicht glaubhaft gemacht.

Ferner beanstandet das Gericht, dass mit der von der Antragsgegnerin initiierten „Top 100“-Aktion im Wettbewerb stehende Verlage nachgerade gezwungen würden, sich an der Aktion zu beteiligen, anderenfalls ihre „Top 100“-Titel nicht an der bevorzugten Behandlung durch den Einzelhandel teilnehmen könnten. Das Gericht sieht darin einen Eingriff in die „negative unternehmerische Entscheidungsfreiheit“ der betroffenen Mitbewerber. Es handele sich um eine unbillige Behinderung im Sinne des § 20 Abs. 1 GWB.

Schließlich wird der Antragsgegnerin in der einstweiligen Verfügung verboten, die Pressegrössisten dazu aufzurufen, die Presseeinzelhändler dazu zu veranlassen, die mit dem Siegel gekennzeichneten Zeitschriften im Zeitschriften-Einzelhandel möglichst in Vollsicht zu zeigen.

Die Antragsgegnerin haftet nach Auffassung des Gerichts für das kartellrechtswidrige Verhalten der Pressegrössisten, denn sie hat diese bewusst und in Kenntnis möglicher rechtlicher Probleme zu dem kartellrechtswidrigen Verhalten aufgerufen und veranlasst.

PM des LG Hamburg - [\[Link\]](#)

OLG Oldenburg verbietet Werbung mit einer „110-jährigen Möbeltradition“

1 W 12/10 und 1 W 16/10

Werbung mit einer „110-jährigen Möbeltradition“ enthält eine Qualitätsaussage, die geeignet ist, die Kaufentscheidung der Verbraucher zu beeinflussen. Wenn ein Unternehmen daher mit einer solche Aussage wirbt, muss es auch auf einen entsprechend langen Bestand zurückblicken können. Ist das nicht der Fall, ist jede Werbung damit unzulässig. Das entschied

in zwei jetzt veröffentlichten Entscheidungen der 1. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Oldenburg (1 W 12/10 und 1 W 16/10).

Ein in der Region ansässiges Möbelunternehmen hatte mit „110 Jahre Familientradition“ und „110 Jahre Möbeltradition“ geworben und aus Anlass des „Jahrhundert“-Jubiläums entsprechende Sonderangebote gemacht. Ein Wettbewerbsverein hat darauf vom Möbelunternehmen die Unterlassung der Werbung verlangt.

Der Antrag war erfolgreich. Der 1. Zivilsenat entschied, dass die Werbung mit zutreffenden Hinweisen auf einen langzeitigen Bestand und Erfolg eines Unternehmens als sogenannte „Alters- oder Traditionswerbung“ grundsätzlich zulässig sei, weil damit eine besondere unternehmerische Leistung hervorgehoben werde. Dies müsse jedoch auch den tatsächlichen Gegebenheiten entsprechen. Die Werbung sei im zu entscheidenden Fall irreführend, weil das werbende Unternehmen erst 1992 gegründet worden sei und damit gerade nicht auf eine 110jährige Geschichte zurückblicken könne. Es sei nicht ausreichend, dass es möglicherweise eine 110jährige Tradition in der Familie der Gesellschafter gebe oder es bei einem anderen, von Familienmitgliedern geführten Geschäft eine 110-jährige Möbeltradition gebe.

Pressemitteilung v. 25. 6.2010 - [\[Link\]](#)

IV. PRESSEMITTELUNGEN DES BUNDESMINISTERIUMS FÜR JUSTIZ

zusammengestellt von *Carsten John*

Rede zum Tag des geistigen Eigentums auf dem Kongress des Bundesverbandes der Deutschen Industrie 2010

Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger sagte heute in ihrer Rede zum Tag des geistigen Eigentums:

Der Diebstahl geistigen Eigentums geht uns alle an. Gute Ideen und innovative Produkte sind einer der Erfolgsgaranten unserer Unternehmen. An den Außengrenzen der Europäischen Union wurden im Jahr 2008 rund 178 Millionen gefälschte Gegenstände abgefangen. Der jährliche Schaden wird allein für die deutsche Wirtschaft auf 25 Milliarden Euro geschätzt.

Bei Urheberrechtsverletzungen im Internet wird immer wieder eine Sperrung des Internetzugangs der Nutzer vorgeschlagen. Eine Sperrung des Internetzuganges bei Urheberrechtsverletzungen wäre ein tiefer Eingriff in die Kommunikationsfreiheit, würde erneut eine Art Vorratsdatenspeicherung notwendig machen und wäre für die Unternehmen eine ganz erhebliche bürokratische Mehrbelastung. Die Bundesregierung wird keine Initiativen für gesetzliche Internetsperren bei Urheberrechtsverletzungen ergreifen. Auch auf europäischer und internationaler Ebene setze ich mich dafür ein, dass es keine Verpflichtungen geben wird, solche Netzsperrungen zu schaffen.

Aufklärungsarbeit bei den Nutzern und Verbrauchern ist der bessere Weg. Denken Sie nur an gefälschte Tabletten, die mehr Gift als Medikamente sind. Gefälscht ist gefährlich! Diese Botschaft müssen wir allen Verbrauchern noch viel stärker vermitteln.

Der Kampf gegen die Marken- und Produktpiraterie darf nicht an den Grenzen halt machen. Es ist gut, dass die EU eine Europäische Beobachtungsstelle gegen Produkt- und Markenpiraterie eingerichtet hat. Deutschland beteiligt sich über die EU auch an den Verhandlungen zum sogenannten ACTA-Abkommen. Jetzt endlich steht es auf der Homepage der EU-Kommission. Ich habe mich sehr dafür eingesetzt, über dieses Vorhaben auch öffentlich kritisch zu debattieren.

Die vollständige Rede der Bundesjustizministerin zum Tag des geistigen Eigentums finden Sie unter www.bmj.de/260410bdi.

Pressemitteilung v. 26.4.2010 - [\[Link\]](#)

Besserer Schutz vor Lockvogelangeboten

Ab morgen werden Kreditnehmer besser als bisher vor unseriösen Lockvogelangeboten geschützt. Sie erhalten mehr Informationen und können so Kreditangebote besser miteinander vergleichen. Außerdem werden die Widerrufs- und Rückgaberechte bei Verbraucherverträgen vereinheitlicht.

Im Einzelnen:

1. Verbraucherdarlehen

Information und Vertragserläuterung: Verbraucher werden künftig bereits vor Abschluss eines Darlehensvertrages über

die wesentlichen Bestandteile des Kredits informiert. Das ermöglicht dem Verbraucher, verschiedene Angebote zu vergleichen und eine fundierte Entscheidung zu treffen. Die Neuregelung setzt damit auf den verantwortungsbewussten und selbstständig handelnden Verbraucher. Sobald sich die Wahl eines bestimmten Kredits abzeichnet, müssen dem Verbraucher zusätzlich die Hauptmerkmale des Vertrags erläutert werden.

Werbung: Die Werbung für Darlehensverträge wird stärker reglementiert. Wer für den Abschluss von Darlehensverträgen wirbt, darf nicht nur eine einzige Zahl herausstellen (etwa einen besonders niedrigen Zinssatz). Vielmehr muss er auch die weiteren Kosten des Vertrags angeben und diese Angaben mit einem realistischen Beispiel erläutern. Dadurch werden Lockvogelangebote unterbunden und die Verbraucher in die Lage versetzt, anhand aussagekräftiger Informationen selbst die Vor- und Nachteile eines Vertragsschlusses abzuwägen.

Muster für Verbraucherdarlehen: Künftig gelten für unterschiedliche Kreditverträge jeweils einheitliche Muster zur Unterrichtung der Verbraucher. Anhand dieser Muster werden sämtliche Kosten des Darlehens erkennbar. Unterschiedliche Angebote können besser als bisher miteinander verglichen werden. Die Muster gelten europaweit, sodass Kunden auch Angebote aus dem europäischen Ausland einholen und vergleichen können.

Kündigung: Die Kündigung von Darlehensverträgen wird neu geregelt. Kündigungen durch den Darlehensgeber sind bei unbefristeten Verträgen nur noch zulässig, wenn eine Kündigungsfrist von mindestens zwei Monaten vereinbart ist. Verbraucher können dagegen einen unbefristeten Vertrag jederzeit kündigen. Dabei darf die Kündigungsfrist für den Verbraucher einen Monat nicht überschreiten. Bei befristeten Verträgen, die nicht durch ein Grundpfandrecht wie eine Grundschuld oder Hypothek gesichert sind, dürfen Verbraucher das Darlehen künftig jederzeit ganz oder teilweise zurückzahlen. Verlangt der Darlehensgeber in einem solchen Fall eine Vorfälligkeitsentschädigung, ist diese auf höchstens ein Prozent des vorzeitig zurückgezählten Betrages beschränkt.

Von den Neuregelungen werden nicht nur reine Darlehensverträge, sondern auch andere Finanzierungsgeschäfte erfasst. Damit werden Verbraucher bei Teilzahlungsgeschäften und bei Finanzierungsleasingverträgen grundsätzlich ebenso geschützt wie bei Verbraucherdarlehensverträgen.

2. Widerrufs- und Rückgaberecht

Die bereits bestehenden Vorschriften über das Widerrufs- und Rückgaberecht werden neu geordnet. Dies führt zu mehr Rechtssicherheit, und zwar nicht nur bei Verbraucherverträgen, sondern auch bei Versicherungsverträgen. Unternehmer, die für ihre Belehrungen über das Widerrufs- und Rückgaberecht die neuen Muster verwenden, müssen künftig keine wettbewerbsrechtlichen Abmahnungen oder unbefristete Widerrufs- bzw. Rückgaberechte mehr fürchten. Zudem gelten bei Fernabsatzgeschäften über eine Internetauktionsplattform und solchen in einem herkömmlichen Internetshop weitgehend gleiche Widerrufsfristen und Widerrufsfolgen.

Die gesetzlichen Änderungen treten am 11. Juni 2010 in Kraft. Sie dienen auch der Umsetzung einer europäischen Richtlinie.

Pressemitteilung v. 10.6.2010 [\[Link\]](#)

Im Zentrum steht der Schutz der Autoren – Berliner Rede zum Urheberrecht

In ihrer Berliner Rede zur Reform des bestehenden Urheberrechts sagte Bundesjustizministerin Sabine Leutheusser-Schnarrenberger am Montagabend in der Berlin-Brandenburgischen Akademie der Wissenschaften am Gendarmenmarkt:

Die aktuelle Urheberrechtsdebatte wird derzeit leider von zwei Extremen bestimmt: Die einen beschwören die Geltung des Urheberrechts und haben in Wahrheit doch viel zu häufig nur den Erhalt ihrer überholten Geschäftsmodelle im Sinn. Die anderen stimmen den Abgesang auf das Urheberrecht an und wollen sich auf diese Weise die Leistung anderer kostenlos aneignen. Bei dieser hitzig geführten Debatte bleibt zumeist einer außen vor: der Urheber selbst. Aber die zentrale Gestalt des Urheberrechts muss auch weiterhin der Autor bleiben. Ihn dürfen wir nicht abspalten von seinem Werk, sein Werk dürfen wir nicht anonymisieren und auch nicht kollektivieren. In der Ausrichtung auf den Kreati-

ven liegt auch der Schlüssel für die Zukunft des Urheberrechts. Auch in der Diskussion um die Fortentwicklung der Providerhaftung bezieht die Bundesregierung ganz klar Position im Interesse der Urheber.

Wir wollen keine Schonräume schaffen für Geschäftsmodelle, deren Zeit abgelaufen ist. Aber wir müssen eine Debatte darüber führen, wie wir die organisatorische und wirtschaftliche Leistung der Presseverleger besser schützen. Niemand sollte sich von der Einführung eines solchen Leistungsschutzrechtes für Presseverlage jedoch finanzielle Wunder erwarten. Ein Leistungsschutzrecht bringt junge Leute nicht dazu, Zeitungen zu kaufen, und lässt Werbekunden nicht ihre Investitionsentscheidungen revidieren.

Wir müssen den Schutz des Urheberrechts im Netz weiter stärken und erreichen, dass die Menschen auch im Netz mehr Respekt vor dem Recht haben. Dabei sollten wir nach Alternativen zu Abmahnungen suchen, die für viele unvermittelt kommen und häufig als ungerecht empfunden werden. Das französische Modell, den Internet-Zugang eines Users nach der dritten Urheberrechtsverletzung für einen bestimmten Zeitraum zu sperren, lehne ich allerdings ab. Die Bundesregierung wird keine Initiative für Netzsperrungen ergreifen und keine Breitbandbeschränkungen veranlassen. Auch die Legalisierung der Nutzung sämtlicher Netzinhalte über eine sogenannte Kulturflatrate ist keine Alternative. Das wäre eine Zwangskollektivierung der Rechte, die einen gewaltigen Verteilungskampf der Urheber um die Einnahmen zur Folge hätte.

Pressemitteilung v. 15.06.2010 [\[Link\]](#)

F. LITERATURAUSWERTUNG

zusammengestellt von *Carsten John*e

(Die Auflistung stellt einen Überblick über die in Zeitschriften erschienenen Publikationen des letzten Quartals dar und erhebt nicht den Anspruch auf Vollständigkeit)

Ausgewertete Ausgabe: 194
Aufgeführte Literaturnachweise: 376

I. PATENTRECHT / GEBRAUCHSMUSTERRECHT

• Allekotte, Bernd

Warnhinweis bei mittelbarer Patentverletzung – Formulierungshilfen für die Praxis
GRURPrax 2010, 119 (Heft 6)

• Arnold, Bernhard

Anm. zu BGH, Urt. v. 18.02.2010 - Xa ZR 52/08 – Zeichnung genügt, um Merkmal als zur Erfindung gehörend zu offenbaren („Formteil“)
GRUR-Prax 2010, 222 (Heft 10)

• Beetz, Rainer

Die Beschränkung von Patenten und deren erster Anschein
ÖBl 2010, 110 (Heft 3)

• Berlit, Wolfgang

Anm. zu BGH, Urt. v. 10.12.2009 - I ZR 46/07 - Kein Rechtsschutzbedürfnis für Unterlassungs- und Beseitigungsklage gegen herabsetzende Äußerungen in einer Patentbeschreibung (Fischdosendeckel)
LMK 2010, 297436 (Ausgabe 2)

• Beyerlein, Thorsten

Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 07.12.2009 - I-2 W 64/09 - Plasmabeschichtungsanlage
Mitt. 2010, 242 (Heft 5)

• Boos, Sabine

Carrier's Liability for Patent Infringement Under German Law
IIC 2010, 428 (Heft 4)

• Braitmayer, Sven-Erik

Anm. zu BGH, Urt. v. 25.02.2010 - Xa ZR 100/05– Erfindung ist nicht ausführbar offenbart bei Verallgemeinerung über Beitrag zum Stand der Technik hinaus („Thermoplastische Zusammensetzung“)
GRUR-Prax 2010, 198 (Heft 9)

• Bremi, Tobias

Einreichung von US Provisional Applications und Übertragung von Prioritätsrechten: Einige Fallstricke in der Praxis
sic! 2010, 296 (Heft 4)

• Deepak, J. Sai

The Elusive Quest for the Definition of Obviousness – Patent Law's Holy Grail
IIC 2010, 410 (Heft 4)

• Dombrowski, Jan

Anm. zu BGH, Urt. v. 18.03.2010 - Xa ZR 54/06 – Patentanspruch kann im Nichtigkeitsverfahren nur mit bereits offenbartem Merkmal beschränkt werden („Proxyserver-System“)
GRUR-Prax 2010, 249 (Heft 11)

• Engels, Rainer/Morawek, Wolfgang

Aus der Rechtsprechung des Bundespatentgerichts im Jahre 2009 - Teil 2: Patentrecht und Gebrauchsmusterrecht
GRUR 2010, 465 (Heft 6)

• Gamerith, Helmut

Anm. zu OGH, Entsch. v. 04.08.2009 – 9 ObA 39/08p – Nachträgliche Erhöhung einer pauschalierten Dienstfindungsvergütung (SO2-Kompressor)
ÖBl 2010, 75 (Heft 2)

• Grund, Martin/Burda, Martin Robert

Zum BGH Vorlagebeschluss an den EuGH zur Auslegung der Biopatentrichtlinie - Neutrale Vorläuferzellen
Mitt. 2010, 214 (Heft 5)

• Haberl, Andreas

Anm. zu BGH, Urt. v. 08.12.2009 - X ZR 65/05 – Ohne Anlass kein „Naheliegen“ für den Fachmann („Einteilige Öse“)
GRURPrax 2010, 127 (Heft 6)

• Haberl, Andreas

Anm. zu BGH, Urt. v. 04.02.2010 - Xa ZR 4/07– Berufung ist zu jedem einzelnen Nichtigkeitsgrund zu begründen, der Gegenstand des Berufungsverfahrens sein soll („Glasflaschenanalyzesystem“)
GRUR-Prax 2010, 177 (Heft 8)

• Hoppe-Jänisch, Daniel

Anm. zu BGH, Urt. v. 15.04.2010 - Xa ZR 69/06 - Der Fachmann kann zur Heranziehung von Lösungsvorschlägen auch aus traditionell getrennten Teilbereichen seines Fachgebiets veranlasst sein

GRUR-Prax 2010, 248 (Heft 11)

- **Hüttermann, Aloys/Storz, Ulrich**
Denken ist nicht Handeln - Zu den Entscheidungen G 1/07 und G 1/04 Mitt. 2010, 213 (Heft 5)
- **Jaeger, Thomas**
Droht dem BPatG der Kindstod? sic! 2010 (Heft 6)
- **Kreuzkamp, Markus**
Rechtsprechungsänderung: Der BGH verneint nun das Recht des Arbeitnehmerfinders auf Auskunft und Rechnungslegung über den erzielten Gewinn und über nach einzelnen Kostenfaktoren aufgeschlüsselte Gestehungskosten Mitt. 2010, 227 (Heft 5)
- **Leistner, Matthias/Stang, Felix**
Anm. zu BGH, Urt. v. 17.09.2009 - Xa ZR 2/08 - Haftung für nicht vorsätzlich handelnde Beteiligte einer Patentrechtsverletzung (MP3-Player-Import) LMK 2010, 297473 (Ausgabe 2)
- **Link, Klaus-Ulrich**
Anm. zu BGH, Urt. v. 22.12.2009 - X ZR 27/06 und X ZR 28/06 - Patenterweiterung ist unzulässig, wenn das fehlende Merkmal erst durch eigene Überlegung des Fachmanns „mitgelesen“ wird („Hubgliedertor I“ und „Hubgliedertor II“) GRUR-Prax 2010, 153 (Heft 7)
- **Marti, Sarah**
Le droit de la concurrence et le patent pooling en matière de biotechnologie: analyse comparée des droits américain, européen et suisse sic! 2010 (Heft 6)
- **Nassall, Wendt**
Anm. zu BGH, Urt. v. 22.12.2009 - X ZR 56/08 - Erfordernis der Beiziehung eines Sachverständigen für Auslegung eines Patentanspruchs jurisPR-BGHZivilR 7/2010 Anm. 4
- **Nieder, Michael**
§ 145 ZPO versus § 145 PatG - Zwang zur Klagenkonzentration und Prozessstrennung GRUR 2010, 402 (Heft 5)

- **Prinz zu Waldeck und Pymont, Wolrad**
Anm. zu BGH, Urt. v. 16.03.2010 - X ZR 47/06 (BPatG) - („Nabenschaltung I“) und Urt. v. 18.03.2010 - Xa ZR 74/09 - („Nabenschaltung II“) - Patent trotz unvollständiger Übersetzung wirksam GRUR-Prax 2010, 267 (Heft 12)
- **Rauh, Georg Andreas**
Mittelbare Patentverletzung in Deutschland, Japan und den USA GRURInt 2010, 459 (Heft 6)
- **Schoenen, Gerd**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 15.04.2010 - Xa ZB 10/09 - Deutsche Gerichte müssen Entscheidungen des EPA und der Gerichte anderer Vertragsstaaten des EPÜ beachten („Walzenformgebungsmaschine“) GRUR-Prax 2010, 247 (Heft 11)
- **Schönherr, Georg/Adocker, Thomas**
Österreichischer Oberster Gerichtshof entscheidet über Grundsätze des EVVerfahrens in Patentsachen, insbesondere betreffend Arzneimittel GRURInt 2010, 380 (Heft 5)
- **Schrell, Andreas**
Zur Anspruchsformulierung bei zweckgebundenem Patentschutz GRURInt 2010, 363 (Heft 5)
- **Schweyer, Stefan**
Anm. zu BGH, Urt. v. 04.02.2010 - Xa ZR 36/08 - Bei der Auslegung eines Patents ist vom Anspruch auszugehen („Gelenkanordnung“) GRUR-Prax 2010, 199 (Heft 9)
- **Seitz, Claudia**
Reichweite und Schutzzumfang der Europäischen Biopatentrichtlinie: Zum Schutz eines Patents für die DNA-Sequenz einer biotechnologischen Erfindung EuZW 2010, 366 (Heft 10)
- **Sonntag, Matthias**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 22.04.2010 - Xa ZB 20/08 - Patentierung von Software leichter möglich („Dynamische Dokumentengenerierung“) GRUR-Prax 2010, 246 (Heft 11)

- **Spranger, Tade Matthias**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 17.12.2009 - Xa ZR 58/07 - EuGH-Vorlage zur Definition von Embryonen (Neurale Vorläuferzellen) LMK 2010, 298400 (Ausgabe 2)
 - **Teschemacher, Andrea**
EPA: Große Beschwerdekammer: Die Entscheidungen G 1/07 und G 2/08 zu medizinischen Verfahren IPkompakt 2010, 6 (Heft 5)
 - **Ullrich, Hanns**
Patents and Standards - A Comment on the German Federal Supreme Court Decision Orange Book Standard IIC 2010, 337 (Heft 3)
 - **Zhang, Ligu**
How IPR Policies of Telecommunication Standard-Setting Organizations Can Effectively Address the Patent Ambush Problem IIC 2010, 380 (Heft 4)
- II. URHEBERRECHT / GESCHMACKSMUSTERRECHT**
- **Armah, Henrik**
Anm. zu KG, Urt. v. 24.02.2010 - 24 U 154/08 - Im Umfeld einer Sendung erzielte Werbeerlöse sind kein Anhaltspunkt für Ansprüche eines Drehbuchautors auf Auskunft und weitere Beteiligung GRURPrax 2010, 155 (Heft 7)
 - **Bechtold, Stefan**
Optionsmodelle und private Rechtsetzung im Urheberrecht am Beispiel von Google Book Search GRUR 2010, 282 (Heft 4)
 - **Becker, Bernhard von**
Anm. zu OLG Hamm, Urt. v. 17.02.2010 - 3 U 106/09 - Wiedergabe einer realen Lebensgeschichte in einem Bühnenstück ZUM 2010, 456 (Heft 5)
 - **Becker, Guido Michael**
Wem „gehört“ das nicht eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster? Zugleich Anmerkung zu EuGH vom 2. Juli 2009 - C-32/08, GRUR Int. 2009, 1018. - FEIA ./ Cul de Sac GRURInt 2010, 484 (Heft 6)
 - **Becker, Jürgen**
Urheberrechte und Arbeitsverhältnisse - Strukturfragen zwischen Kreativität und

Arbeitsverhältnis Eröffnungsvortrag auf der Arbeitssitzung des Instituts für Urheber- und Medienrecht am 19. März 2010 - Herrn Prof. Dr. Manfred Reh binder zum 75. Geburtstag gewidmet ZUM 2010, 473 (Heft 6)

- **Bogatz, Jana**
Anm. zu EuG, Urt. v. 18.03.2010 - T-9/07 - Erstes Urteil zum Gemeinschaftsgeschmacksmuster klärt zentrale Begriffe GRUR-Prax 2010, 178 (Heft 8)
- **Bogatz, Jana**
Anm. zu EuG, Urt. v. 12.05.2010 - Rs. T-148/08 - Wichtigkeit eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters wegen älterer 3D-Marke GRUR-Prax 2010, 250 (Heft 11)
- **Bogatz, Jana**
HABM, Urt. v. 26.03.2010 - R 9/2008-3 - Beschwerdekammer hält Vorveröffentlichung auf US-Messe für neuheitsschädlich GRUR-Prax 2010, 268 (Heft 12)
- **Brem, Ernst**
Der Begriff des im Handel erhältlichen - Tonbildträgers nach Art. 35 Abs. 1 URG sic! 2010, 214 (Heft 3)
- **Breuer, Lars**
Die körperliche Individualität des Interpreten - Zur Verfassungsmäßigkeit der Ungleichbehandlung von Urhebern und ausübenden Künstlern ZUM 2010, 301 (Heft 4)
- **Brexl, Oliver**
Anm. zu OLG Brandenburg, Urt. v. 18.02.2010 - 5 U 12/09, 5 U 13/09, 5 U 14/09 - Fotos von Schloss Sanssouci dürfen auch ohne Zustimmung des Eigentümers kommerziell verwertet werden GRURPrax 2010, 129 (Heft 6)
- **Büchele, Manfred**
Anm. zu OGH, Entsch. v. 12.05.2009 - 4 Ob 34/09t - Feilhalten von Alfons Walde-Kopien (Alfons Walde) ÖBI 2010, 84 (Heft 2)
- **Büchele, Manfred**
Anm. zu OGH, Entsch. v. 14.07.2009 - 4 Ob 41/09x - Zum Auskunftsanspruch nach § 87b Abs. 3 UrhG; Verhältnis zwischen Urheberrecht und Datenschutz und zum Speicherverbot (Vermittler III)

ÖBl 2010, 90 (Heft 2)

• **Bullinger, Winfried/Garbers-von Boehm, Katharina**

Google-Bildersuche – Schlichte Einwilligung des Urhebers als Lösung?
GRUR-Prax 2010, 257 (Heft 12)

• **Czernik, Ilja**

Anm. zu KG, Urt. v. 09.11.2009 - (3) 1 Ss 345/07 (119/07) - Fernsehbericht über Missbrauch von Heimkindern – Nicht beteiligter Heimleiter darf nicht ohne dessen Einwilligung gezeigt werden
GRUR-Prax 2010, 180 (Heft 8)

• **Czychowski, Christian**

Anm. zu BGH, Urt. v. 29.04.2010 - I ZR 69/08 - Google- Thumbnails sind urheberrechtlich zulässig
GRUR-Prax 2010, 251 (Heft 11)

• **Czychowski, Christian/Nordemann, Jan Bernd**

Die Entwicklung der unter- und obergerichtlichen Rechtsprechung zum Urheberrecht in den Jahren 2008 und 2009 (Teil 1)
GRUR-RR 2010, 177 (Heft 5)

• **Czychowski, Christian,/Nordemann, Jan Bernd**

Die Entwicklung der unter- und obergerichtlichen Rechtsprechung zum Urheberrecht in den Jahren 2008 und 2009, (Teil 2)
GRUR-RR 2010, 225 (Heft 6)

• **Dietrich, Christian**

Anm. zu OLG Schleswig, Beschl. v. 05.02.2010 - 6 W 26/09 - Einmaliger Upload in Internet-Tauschbörse genügt für Rechtsverletzung „gewerblichen Ausmaßes“
GRUR-Prax 2010, 225 (Heft 10)

• **Dönch, Julia**

Anm. zu BGH, Urt. v. 17.09.2009 - I ZR 43/07 - Doppelt hält besser? Doppelte Schriftform in Lizenzverträgen („Der Name der Rose“)
GRUR-Prax 2010, 128 (Heft 6)

• **Dönch, Julia**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 13.11.2009 - 6 U 67/09 – Nutzungsrecht fällt bei Insolvenz des Lizenznehmers an Urheber zurück („Kalk-Lady“)
GRUR-Prax 2010, 157 (Heft 7)

• **Dönch, Julia**

Anm. zu EuGH, Urt. v. 15.04.2010 - C-518/08 - Unsicheres Erbe? Folgerechtsvergütung darf auf gesetzliche Erben beschränkt werden
GRUR-Prax 2010, 200 (Heft 9)

• **Dörre, Tanja**

Anm. zu BGH, Urt. v. 13.04.2010 - VI ZR 125/08 - Zulässige Bildberichterstattung trotz teilweise unzulässiger Wortberichterstattung
GRUR-Prax 2010, 270 (Heft 12)

• **Egloff, Willi**

Broadcasting, Simulcasting, On-demand-Dienste u. ä. im Lichte der Art. 22c und 35 URG
sic! 2010, 221 (Heft 3)

• **Enaux, Christoph**

Anm. zu BGH, Urt. v. 12.11.2009 - I ZR 160/07 – Keine Kabelweitersendung durch Hotelier ohne eigenen Netzbetrieb („Regio Vertrag“)
GRUR-Prax 2010, 252 (Heft 11)

• **Engels, Gabriele**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 09.02.2010 - 15 U 107/09 - Einstellen eines Fotos in Facebook-Profil impliziert Einwilligung in die Veröffentlichung durch Personensuchmaschinen
GRUR-Prax 2010, 156 (Heft 7)

• **Feyock, Martin**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 06.11.2009 - 6 U 47/09 - Verjährung von „Besteller-Ansprüchen“ beginnt erst mit konkreter Kenntnis der Verkaufszahlen
GRURPrax 2010, 130 (Heft 6)

• **Fintel, Matthias von**

Tarifverträge für kreative Arbeitnehmer - Entwicklungsstand und Perspektiven in der Medienwirtschaft
ZUM 2010, 483 (Heft 6)

• **Frey, Anna-Mirjam**

Anm. zu BGH, Urt. v. 2. März 2010 – VI ZR 23/09 - Internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte bei Persönlichkeitsrechtsverletzung durch Internetveröffentlichung
ZUM 2010, 527 (Heft 6)

• **Gärtner, Anette/Müller, Sandra**

Haftung für mittelbare Urheberrechtsverletzungen im Internet
Mitt. 2010, 223 (Heft 5)

• **Graber, Christoph Beat**

Beobachtungsstelle für technische Massnahmen im Urheberrecht: erste Erfahrungen und Prüfung von Handlungsbedarf im Bereich der Wissenschaft
sic! 2010 (Heft 5)

• **Graef, Oliver**

Das Recht am „Remake“ – Rückrufmöglichkeiten des Wiederverfilmungsrechts
GRUR-Prax 2010, 192 (Heft 9)

• **Grohmann, Arno**

Anm. zu LG Stuttgart, Urt. v. 20.05.2010 - 17 O 42/10 - Teilabriss des Stuttgarter Bahnhofsgebäudes ist zulässig
GRUR-Prax 2010, 275 (Heft 12)

• **Handig, Christian**

Einfach originell...muss eine Idee sein – Die Schutzfähigkeit von Ideen nach dem UrhG
ÖBl 2010, 52 (Heft 2)

• **Hartwig, Henning**

Anm. zu EuG, 18. 3. 2010 - T-9/07 - Kollision eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters mit einem älteren Geschmacksmuster
GRUR-RR 2010, 194 (Heft 5)

• **Heydn, Truiken**

Anm. zu LG Mannheim, Urt. v. 22.12.2009 - 2 O 37/09 – Verbot der Aufspaltung von Softwarelizenzen
MMR 2010, 327 (Heft 5)

• **Hillig, Hans-Peter**

Wiederholungshonorare für Drehbuchautoren und Regisseure von Fernsehsendereien bei Übernahmesendungen anderer Rundfunkanstalten – Zur Auslegung der Urheberrechtstarifverträge für freie Mitarbeiter des WDR durch das BAG
ZUM 2010, 514 (Heft 6)

• **Hoeren, Thomas**

Anm. zu OLG Karlsruhe, Urt. v. 14.04.2010 - 6 U 46/09 – Kein Urheberrechtsschutz für Bildschirmoberfläche („Reisebürosoftware“)
GRUR-RR 2010, 238 (Heft 6)

• **Hüttner, Sabine/Ott, Stephan**

Schachern um das Weltkulturerbe – Das Google Book Settlement
ZUM 2010, 377 (Heft 5)

• **Intveen, Carsten**

Anm. zu OLG Brandenburg, Urt. v. 18.02.2010 - 5 U 12/09 - Zulässige Onlinerverwertung von Gebäudeaufnahmen
ITRB 2010, 126 (Heft 6)

• **Jacobs, Isabelle**

Anm. zu OLG Dresden, Urt. v. 16.04.2010 - 4 U 127/10 - Nacktgemäde der Dresdner Oberbürgermeisterin von Meinungsfreiheit gedeckt
GRUR-Prax 2010, 223 (Heft 10)

• **Jani, Ole**

Anm. zu KG, Urt. v. 26.03.2010 - 5 U 66/09 - Nutzungsrechte an Werken freier Journalisten weiter formularmäßig übertragbar
GRUR-Prax 2010, 273 (Heft 12)

• **Jooß, Martin**

Anm. zu BGH, Urt. v. 29.10.2009 - I ZR 65/07 - Aufmerksamkeitswerbung für Presseprodukte mit prominenten Persönlichkeiten („Der strauchelnde Liebling“)
jurisPR-WettbR 5/2010 Anm. 2

• **Jooß, Martin**

Anm. zu OLG Hamburg, Urt. v. 01.09.2009 - 7 U 33/09 - Besondere Schutzwürdigkeit jugendlicher Prominenz gegenüber der Medienöffentlichkeit
jurisPR-WettbR 6/2010 Anm. 5

• **Joppich, Brigitte**

Alternative Streitbeilegung nach WIPO-Regeln bei Schutzproblemen von Fernsehformaten
GRUR-Prax 2010, 213 (Heft 10)

• **Künzi, Sandra**

Wer sind die Berechtigten nach Art. 35 URG?
sic! 2010, 208 (Heft 3)

• **Küster, Norbert**

Anm. zu OLG München, Beschl. v. 19.02.2010 - 6 WG 6/10 – Anündigung der einseitigen Festsetzung eines Vergütungstarifs auf Personal Computer (Unerlaubte Tarifankündigung)
GRUR-RR 2010, 188 (Heft 5)

- **Ladeur, Karl-Heinz**
Anm. zu LG Berlin, Urt. v. 19. Januar 2010 – 27 O 1147/09 - Allgemeines Persönlichkeitsrecht versus Recht auf freie Meinungsäußerung
ZUM 2010, 540 (Heft 6)
- **Leuze, Dieter**
Ghostwriter im Abhängigkeitsverhältnis - Bemerkungen zum Urteil des OLG Frankfurt a.M. „betriebswirtschaftlicher Aufsatz“
GRUR 2010, 307 (Heft 4)
- **Linß, Kirstin**
Anm. zu BSG, Urt. v. 01.10.2009 - B 3 KS 4/08 R - Juroren als Unterhaltungskünstler („Deutschland sucht den Superstar“)
jurisPR-WettbR 4/2010 Anm. 4
- **Lutz, Peter**
Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 19.03.2010 - 6 U 167/09 - Verpächter einer Domain haftet für Urheberrechtsverletzungen des faktisch personenidentischen Pächters
GWR 2010, 222 (Heft 9)
- **Lux, Steffen**
Anm. zu OLG Köln, Beschl. v. 08.02.2010 - 6 W 13/10 - Ausschließlich Nutzungsberechtigter ist auch nach Vergabe einer Unterlizenz aktivlegitimiert für Auskunftsanspruch nach § 101 Abs. 9 UrhG
GRUR-Prax 2010, 224 (Heft 10)
- **Malkus, Martin**
Harry Potter und die Abmahnung des Schreckens - Die Höhe von Abmahngebühren bei Urheberrechtsverletzungen auf Tauschbörsen gem. § 97a Abs. 2 UrhG
MMR 2010, 382 (Heft 6)
- **Myilly, Ulla-Maija**
An Evolutionary Economics Perspective on Computer Program Interoperability and Copyright
IIC 2010, 284 (Heft 3)
- **Nelles, Karolin**
Anm. zu BGH, Urt. v. 02.03.2010 - VI ZR 23/09 - Deutsche Gerichte für Klage gegen Internetveröffentlichung der „New York Times“ zuständig
GRUR-Prax 2010, 201 (Heft 9)
- **Niedostadek, André**
Anm. zu OLG München, Urt. v. 12.11.2009 - 6 U 3595/08 - Zur freien Benutzung urheberrechtlich geschützter Werke („Tannöd“)
jurisPR-WettbR 6/2010 Anm. 3
- **Nümann, Peter/Mayer, Markus A.**
Rechtfertigung und Kritik von Massenabmahnungen gegen Urheberrechtsverletzungen in Filesharing-Netzwerken
ZUM 2010, 321 (Heft 4)
- **Obergfell, Eva Inés**
Entstellungsschutz post mortem? Der Urheberrechtsfall „Stuttgart 21“
GRUR-Prax 2010, 233 (Heft 11)
- **Obergfell, Eva Inés**
Anm. zu BGH, Urt. v. 12.05.2010 - I ZR 121/08 - Inhaber eines ungesicherten WLAN-Anschlusses haftet als Störer für Urheberrechtsverletzung Dritter
GRUR-Prax 2010, 269 (Heft 12)
- **Olenhusen, Albrecht Götz von**
Der Arbeitnehmer-Urheber im Spannungsfeld zwischen Urheber-, Vertrags- und Arbeitsrecht
ZUM 2010, 474 (Heft 6)
- **Ory, Stephan**
Arbeitnehmer-Urheber im privaten Rundfunk
ZUM 2010, 506 (Heft 6)
- **Otto, Dirk**
Anm. zu OLG Karlsruhe, Urt. v. 14.04.2010 - 6 U 46/09 - Kein Urheberrechtsschutz für Bildschirmmaske
K&R 2010, 419 (Heft 6)
- **Philapitsch, Florian**
Anm. zu AG Köln, Urt. v. 15.03.2010 - 137 C 614/09 - GEMA hat regelmäßig keinen Anspruch auf Kontrollzuschlag bei Inkassotätigkeit für andere Verwertungsgesellschaften
GRUR-Prax 2010, 181 (Heft 8)
- **Radmann, Friedrich**
Kino.ko - Filmgucken kann Sünde sein - Zur Rechtswidrigkeit der Nutzung von (offensichtlich) illegalen Streaming-Filmportalen
ZUM 2010, 387 (Heft 5)
- **Raitz von Frenzt, Wolfgang Frhr./Masch, Christian L.**
Öffentliche Wiedergabe und Kabelweiterleitung bei Gemeinschaftsantennenanlagen außerhalb Abschattungsgebieten und das Verhältnis zwischen Einspeisentgelt und angemessener Lizenzgebühr für die Kabelweiterleitung - Urteilsanmerkung zum Urteil des Kammergerichts vom 25. Januar 2010 – 24 U 16/09 (ZUM 2010, 342)
ZUM 2010, 519 (Heft 6)
- **Robak, Markus**
Anm. zu BGH, Urt. v. 09.02.2010 - VI ZR 243/08 und VI ZR 244/08 - Online-Archivierung von identifizierender Berichtserstattung über Straftaten ist unbefristet zulässig
GRUR-Prax 2010, 179 (Heft 8)
- **Ruhl, Oliver**
Fragen des Schutzzumfangs im Geschmacksmusterrecht
GRUR 2010, 289 (Heft 4)
- **Schmid, Gregor**
Anm. zu BGH, Urt. v. 21.01.2010 - I ZR 176/07 - Fixierung der wesentlichen Punkte des geplanten Hauptvertrages im „Deal Memo“ genügt für Ausübung des Optionsrechts („Neues vom Wixxer“)
GRUR-Prax 2010, 154 (Heft 7)
- **Schmid, Gregor**
Anm. zu BGH, Urt. v. 19.11.2009 - I ZR 128/07 - Keine filmische Verwertung durch Einstellen von Einzelbildern in Online-Archiv („Film-Einzelbilder“)
GRUR-Prax 2010, 271 (Heft 12)
- **Schmidt, Nike**
Urheberrechte und Arbeitsverhältnisse - Strukturfragen zwischen Kreativität und Arbeitsverhältnis - Diskussionsbericht zur gleich lautenden Arbeitssitzung des Instituts für Urheber- und Medienrecht
ZUM 2010, 510 (Heft 6)
- **Schulze, Gernot**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 15.04.2010 - Rs. C-518/08 - Anspruch auf Folgerechtsvergütungen bei Tod des Urhebers („Gala-Salvador Dali u. WEGAP / ADAGP“)
GRUR 2010, 529 (Heft 6)
- **Sherman, Brad/Wiseman, Leanne**
Fair Copy: Protecting Access to Scientific Information in Post-War Britain
The Modern Law Review 2010, 240 (Heft 2, March 2010)
- **Solmecke, Christian/Kalberg, Nadine**
Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 23.12.2009 - 6 U 101/09 - Streitwertfestsetzung und Berechnung der Rechtsanwaltsgebühren bei berechtigter Abmahnung wegen Filesharing
MMR 2010, 282 (Heft 4)
- **Spacek, Dirk**
Das Google Book Settlement
sic! 2010 (Heft 3)
- **Stögmüller, Thomas**
Anm. zu KG, Urt. v. 06.04.2010 - 9 U 45/09 - Verlag muss Foto von verurteiltem Terroristen selbst dann verpixeln, wenn dies rechtswidrig angeordnet wurde
GRUR-Prax 2010, 272 (Heft 12)
- **Strasser, Robert**
Anm. zu BGH, Urt. v. 29.10.2009 - I ZR 65/07 - Zeitung durfte vor Erscheinen der Erstausgabe mit fiktivem Artikel über Boris Becker werben („Der strauchelnde Liebling“)
GRUR-Prax 2010, 202 (Heft 9)
- **Thum, Dorothee**
Anm. zu OLG München, Urt. v. 12.11.2009 - 6 U 3595/08 - Historischer Roman „Tannöd“ stellt keine unfreie Bearbeitung dar („Tannöd“)
GRUR-Prax 2010, 131 (Heft 6)
- **Ullrich, Jan Nicolaus**
Alles in einem - Die Einräumung eines Nutzungsrechts i. S. d. § 31 Abs. 1 UrhG für einen On-Demand-Dienst im Internet - Zugleich zum Unterschied zwischen Verwertungsrechten, Nutzungsrechten, Nutzungsarten und Nutzungen
ZUM 2010, 311 (Heft 4)
- **Ungern-Sternberg, Joachim v.**
Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Urheberrecht und zu den verwandten Schutzrechten in den Jahren 2008 und 2009 (Teil I)
GRUR 2010, 273 (Heft 4)
- **Ungern-Sternberg, Joachim v.**
Die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zum Urheberrecht und zu den verwandten Schutzrechten in den Jahren 2008 und 2009 (Teil II)
GRUR 2010, 386 (Heft 5)

- **Wiechmann, Peter**

Urheberrecht für Arbeitnehmer und freie Mitarbeiter im öffentlich-rechtlichen Rundfunk Anpassungsbedarf für die digitale Medienwelt?
ZUM 2010, 496 (Heft 6)

- **Wolff, Christian**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 20.03.2010 - 6 U 183/08 – Übernahme von Computergrafiken
ITRB 2010, 127 (Heft 6)

- **Zabel, Benno**

Der Schutz des geistigen Eigentums: Zu Dogmatik und Praxis des Urheberstrafrechts
JA 2010, 401 (Heft 6)

III. MARKEN- UND KENNZEICHENRECHT

- **Alexander, Christian**

Markenschutz und berechnete Informationsinteressen bei Werbevergleichen
GRUR 2010, 482 (Heft 6)

- **Bender, Achim**

Ein Android vor dem EuG. Wie ein Warenverzeichnis vor dem EuG beschränkt und einer Zurückweisungsentscheidung einer Beschwerdekammer die Grundlage entzogen wurde
MarkenR 2010, 193 (Heft 5)

- **Berlit, Wolfgang**

Anm. zu EuG, Urt. v. 25.03.2010 - T-5/08, T-6/08, T-7/08 – Übereinstimmender Bildbestandteil kann auch bei nicht identischer Übernahme in Wort-/Bildmarke Markenähnlichkeit begründen („Golden Eagle“)
GRUR-Prax 2010, 173 (Heft 8)

- **Berlit, Wolfgang**

Anm. zu BGH, Urt. v. 31.03.2010 - I ZR 174/07 – Prioritätsgrundsatz gilt grundsätzlich auch beim Streit unter Gleichnamigen („Peek & Cloppenburg“)
GRURPrax 2010, 264 (Heft 12)

- **Berlit, Wolfgang**

Anm. zu BGH, Urt. v. 12.11.2009 - I ZR 183/07 Werktitelschutz für Veranstaltungen (WM-Marken)
LMK 2010, 304268 (Ausgabe 6)

- **Bingener, Senta**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 18.11.2009 - 28 W (pat) 27/09 - Dreidimensionale Marke in Form eines Etiketts ist für Etiketten nicht schutzfähig („Etikettenartige Umrahmungen“)
GRUR-Prax 2010, 126 (Heft 6)

- **Bingener, Senta**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 03.03.2010 - 26 W (pat) 71/09 - Werbeslogan „Energie mit Ideen“ für elektrische Energie und Energieberatung eintragungsfähig
GRUR-Prax 2010, 218 (Heft 10)

- **Brexl, Oliver**

Anm. zu EuG, Urt. v. 19.05.2010 - Rs. T-243/08 - Kein EUMarkenschutz für „Memory“
GRUR-Prax 2010, 241 (Heft 11)

- **Büchle, Manfred**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 18.11.2009 – 17 Ob 17/08m – Vorabentscheidungsantrag des OGH zur Auslegung der EG-VO über die Top Level Domain „.eu“ (reifen.eu)
ÖBl 2010, 27 (Heft 1)

- **Büchle, Manfred**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 12.05.2009 – 17 Ob 5/09y – Unterbrechung des Verfahrens bis zur Entscheidung des EuGH über den Vorabentscheidungsantrag 17 Ob 17/08m („reifen.eu“); keine Ergänzung des Vorabentscheidungsantrags im Vorprozess (spam.eu)
ÖBl 2010,, 31 (Heft 1)

- **Bugdahl, Volker/Hong, Yuqi/Stoffel, Oliver**

Probleme mit Malken in China?
MarkenR 2010, 200 (Heft 5)

- **Bundi, Marco/Schmidt, Benedikt**

Schweizer Praxis 2009 zu den absoluten Ausschlussgründen im Markenrecht
GRURInt 2010, 469 (Heft 6)

- **Czernik, Ilja**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 20.11.2009 - 6 U 62/09 – Entstehen einer Benutzungsmarke beim Lizenznehmer („Oerlikon“)
GRUR-Prax 2010, 152 (Heft 7)

- **Czernik, Ilja**

Anm. zu LG Mannheim, Beschl. v. 02.02.2010 - 2 O 102/09 – Keine Auskunft

im Verfügungsverfahren, wenn (Zeugen-)Beweiswürdigung notwendig ist
GRUR-Prax 2010, 245 (Heft 11)

- **Czernik, Ilja**

Anm. zu BGH, Urt. v. 02.12.2009 - I ZR 44/07 – Zwischen Wort-Bildmarke „OFFROAD“ und der Marke „OFF ROAD“ besteht keine Verwechslungsgefahr („OFFROAD“)
GRUR-Prax 2010, 265 (Heft 12)

- **Danckwerts, Rolf**

Anm. zu EuG, Urt. v. 21.04.2010 - Rs. T-361/08 – Keine Verwechslungsgefahr bei ähnlichen Tierabbildungen („Thai Silk“)
GRUR-Prax 2010, 216 (Heft 10)

- **Day, Stefan/Ludvigsen, Kim**

Swissmade – oder doch nicht?
sic! 2010, 482 (Heft 6)

- **Dönch, Julia**

Anm. zu LG Hamburg, Urt. v. 29.04.2010 - 327 O 480/09 - „Ironman“ gegen „Iron-town“; Ein harter Kampf um die Verwechslungsgefahr
GRUR-Prax 2010, 244 (Heft 11)

- **Dombrowski, Jan**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 12.02.2010 - 6 U 169/09 – Anbieter eines Partnerprogramms haftet nicht in jedem Fall für Affiliates als Erfüllungsgehilfen
GRUR-Prax 2010, 221 (Heft 10)

- **Donath, Guido**

Anm. zu EuGH, Entsch. v. 06.10.2009 – C-301/07 PAGO International GmbH/Tirolmilch reg Gen mbh - Erfordernisse des Bekanntheitsschutzes einer Gemeinschaftsmarke (Pago II)
ÖBl 2010, 93 (Heft 2)

- **Donath, Guido**

Das neue Widerspruchsverfahren im Markenrecht
ÖBl 2010, 100 (Heft 3)

- **Engels, Gabriele**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 26.01.2010 - 24 W (pat) 142/05 (DPMA) - DPMA und BPatG müssen bei Markeneintragung vergleichbare Vorentscheidungen nicht berücksichtigen („VOLKSFLAT“)
GRUR-Prax 2010, 125 (Heft 6)

- **Engels, Gabriele**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 12.03.2010 - 28 W (pat) 81/09 – Keine Verwechslungsgefahr der Wortmarken „QUANTEC“ und „QUANTEN“
GRUR-Prax 2010, 217 (Heft 10)

- **Ernst, Stefan**

Anm. zu EuGH, Beschl. v. 26.03.2010 - C-91/09 – Das Internet als Referenzdienst für den Markeninhaber und für den Dritten („Bananabay“)
jurisPR-WettbR 6/2010 Anm. 1

- **Flury, Robert**

Umwandlung einer internationalen Marke
sic! 2010, 380 (Heft 5)

- **Gamerith, Helmut**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 12.05.2009 – 17 Ob 7/09t – Imitationsmarketing durch Verwenden einer ähnlichen Warenverpackung (Das blaue Wunder)
ÖBl 2010, 23 (Heft 1)

- **Gamerith, Helmut**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 22.09.2009 – 17 Ob 15/09v – Ausnutzung des Rufs oder der Unterscheidungskraft einer bekannten Gemeinschaftsmarke mit Hilfe einer Markenparodie (Styriagra)
ÖBl 2010, 129 (Heft 3)

- **Grabrucker, Marianne/Kopacek, Ingrid**

Aus der Rechtsprechung des Bundespatentgerichts im Jahre 2009 - Teil I: Markenrecht
GRUR 2010, 369 (Heft 5)

- **Gründig-Schnelle, Kerstin**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 08.02.2010 - 25 W (pat) 91/09 - 25. Senat verneint bindende Wirkung von Voreintragungen („Herzchen“)
GRUR-Prax 2010, 149 (Heft 7)

- **Gründig-Schnelle, Kerstin**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 19.03.2010 - 6 U 180/09 – Privatperson darf Fanseite unter „dsds-news.de“ betreiben
GRUR-Prax 2010, 220 (Heft 10)

- **Heierli, Andreas/Wolf, Salome**

„Davidoff“ – „Davideath“ - Gleich lange Spiesse für kommerzielle und ideelle Äußerungen
sic! 2010 (Heft 5)

- **Held, Hann Karin**
Anm. zu EuG, Urt. v. 04.03.2010 - T-24/08 - Herkömmlicher Maßstab zur Prüfung der Verwechslungsgefahr gilt auch für dreidimensionale Marken
GRUR-Prax 2010, 148 (Heft 7)
- **Horak, Michael**
Verwirkung von Kennzeichenrechten
ÖBI 2010, 103 (Heft 3)
- **Jacob, Marion/Thiering, Frederik**
Anm. zu BPatG, Beschl. v. 13.01.2010 - 29 W (pat) 8/09 - Zwischen den Marken „Monrose“ und „melrose“ besteht Verwechslungsgefahr
GRUR-Prax 2010, 219 (Heft 10)
- **Jaeschke, Lars**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 23. 3. 2010 - C-236, 237, 238/08 - Google France SARL u.a./Louis Vuitton Malletier SA [C-236/08]; Google France SARL/Viaticum SA u.a. [C-237/08]; Google France SARL/Centre national de recherche en relations humaines [CNRRH] SARL u.a. [C-238/08] - Gemeinschaftsrechtskonforme Möglichkeit zum Kauf von den Marken von Mitbewerbern entsprechenden Marken
EuZW 2010, 426 (Heft 11)
- **Keil, Ulrich**
Das Ende der markenmäßigen Benutzung?
MarkenR 2010, 195 (Heft 5)
- **Kiethe, Kurt/Groeschke, Peer**
Reichweite und Grenzen des Markenschutzes für Persönlichkeitsmerkmale bekannter Personen
WRP 2010, 608 (Heft 5)
- **Knaak, Roland/Venohr, Philipp**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 23.03.2010 - Rs. C-236/08, C-237/08, C- 238/08 - Markenrecht und elektronischer Geschäftsverkehr: Werbung mittels Marken entsprechenden Schlüsselwörtern in Internet- Suchmaschine; Verantwortlichkeit des Suchmaschinenbetreibers
GRURInt 2010, 395 (Heft 5)
- **Kunczik, Niclas**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 23.03.2010 - Rs. C-236/08, C-237/08, C- 238/08 - Markenrechtliche Zulässigkeit von Google AdWords
ITRB 2010, 124 (Heft 6)
- **Kunzmann, Jens**
Bindungswirkung von Voreintragungen identischer oder ähnlicher Marken?
IPkompakt 2010, 15 (Heft 5)
- **Menebröcker, Carsten**
Anm. zu BPatG, Beschl. v. 15.01.2010 - 27 W (pat) 241/09 - „In Kölle doheim“ ist als Marke für Souvenirartikel wie T-Shirts und Taschen eintragungsfähig („In Kölle doheim“)
GRUR-Prax 2010, 174 (Heft 8)
- **Michaeli, Klaus-Jürgen/Kettler, Stefan Hans**
Die Bewertung von Dienstleistungsmarken im Rahmen der Lizenzanalogie
GRUR 2010, 301 (Heft 4)
- **Mühlendahl, Alexander von**
Anm. zu BPatG, Beschl. v. 26. 1. 2010 - 24 W (pat) 142/05 - Kein Gebot zur Berücksichtigung von früheren vergleichbaren Entscheidungen (Volksflat)
GRUR 2010, 430 (Heft 5)
- **Musiol, Christian**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 23.03.2010 - C-236/08 bis C-238/08 - Keine markenmäßige Benutzung durch Google-AdWords
GRUR-Prax 2010, 147 (Heft 7)
- **Pohlmann, André**
Anm. zu EuG, Urt. v. 17.03.2010 - T-63/07 - Beschwerdekammer muss neuen Vortrag zur Verwässerungsgefahr als zusätzliches Argument berücksichtigen
GRUR-Prax 2010, 195 (Heft 9)
- **Reinholz, Fabian**
OLG München, Urt. v. 19.11.2009 - 29 U 2835/09 - Werbung mit abgewandelter Version der DFB-Meisterschale verletzt keine Markenrechte („Meisterschale“)
GRUR-Prax 2010, 176 (Heft 8)
- **Reinholz, Fabian**
Anm. zu BGH, Urt. v. 12.11.2009 - I ZR 183/07 - Registrierung von WM-Marken verletzt keine Rechte der FIFA
GRUR-Prax 2010, 243 (Heft 11)
- **Rüetschi, David**
Die Einfuhr markenverletzender Ware zum privaten Gebrauch (Art. 13 Abs. 2bis MSchG) - Rechtsfolgen einer atypischen Verletzungshandlung

sic! 2010, 475 (Heft 6)

- **Ruess, Peter**
Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 20.11.2009 - 6 U 102/09 - Vielzahl noch nicht benutzter Zeichen ist trotz möglicher Verwendung als verwechslungsfähige Serienmarke einzutragen („Von Arckodoc bis Tarckotaxel“)
GRUR-Prax 2010, 151 (Heft 7)
- **Schirnbacher, Martin**
Google-AdWords - Wie geht es weiter für Werbetreibende nach den EuGH-Urteilen?
GRUR-Prax 2010, 165 (Heft 8)
- **Schoene, Volker**
Anm. zu OLG Jena, Beschl. v. 01.12.2009 - 1 Ws 445/09 - Zollbeschlagnahme von Amts wegen möglich bei Verletzung einer einfachen geografischen Herkunftsangabe
GRUR-Prax 2010, 150 (Heft 7)
- **Schoene, Volker**
Münchener Weißwurst und Thüringer Klöße von überallher? Der Gattungsbegriff des Art. 3 VO 510/2006 in der neueren Rechtsprechung des BPatG
GRUR-Prax 2010, 209 (Heft 10)
- **Simon, Jürg**
Intel, L'Oréal, Chanel - Reputationsschutz für Marken
sic! 2010 (Heft 6)
- **Soldner, André/Rottstegge, Willem**
FIFA vs. Ferrero - Letzte Runde oder nur weitere Etappe im Streit um WM-Marken?
K&R 2010, 389 (Heft 6)
- **Spindler, Gerald/Prill, Aileen**
Keyword Advertising: eine europäische Rechtsprechungslinie beginnt ... Der erste und der zweite Streich des EuGH aus markenrechtlicher Sicht
CR 2010, 303 (Heft 5)
- **Thiering, Frederik**
Anm. zu BPatG, Beschl. v. 07.04.2009 - 24 W (pat) 124/06 - Kombination für sich gesehen schutzunfähiger Bestandteile kann schutzfähig sein („derma fit“)
GRUR-Prax 2010, 175 (Heft 8)
- **Töbelmann, Valeska**
Anm. zu BPatG, Beschl. v. 05.03.2010 - 25 W (pat) 208/09 - Marken „Rinisa“ und „Tiniva“ sind klanglich verwechselbar
GRUR-Prax 2010, 196 (Heft 9)
- **Träger, Thomas**
Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 27.04.2010 - I-20 U 185/09 - Gemeinschaftswortmarke „Parasail“ für Segelbekleidung nicht beschreibend
GRUR-Prax 2010, 266 (Heft 12)
- **Ullmann, Eike**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 21.10.2009 - C-398/08 - Werbeslogan als Marke - Vorsprung durch Technik
jurisPR-WettbR 4/2010 Anm. 1
- **Weichhaus, Bernd**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 19.11.2009 - I ZB 76/08 - Hohe Anforderungen an Unterscheidungskraft abstrakter Farbmarken („Farbe gelb“)
GRUR-Prax 2010, 242 (Heft 11)
- **Weil, Birgit**
„Ob das Elend in Deutschland zugenommen hat, weiss ich nicht, die Interjektions-Zeichen haben gewiss zugenommen. Wo man sonst bloss ! setzte, da steht jetzt !!!“
sic! 2010 (Heft 4)
- **Wirtz, Martin**
Aktuelles aus dem Markenrecht
Mitt. 2010, 219 (Heft 5)
- **Wittneben, Mirko**
Die FIFA-Fußballweltmeisterschaft 2010 im Lichte des südafrikanischen Marken- und Lauterkeitsrechts
GRURInt 2010, 287 (Heft 4)
- **Zöllner, Stephanie**
Wann wird eine dreidimensionale Marke markenmäßig verwendet, wenn sie selbst das Produkt ist? Überlegungen zu einem blauen Schaf
GRUR-Prax 2010, 144 (Heft 7)

IV. WETTBEWERBSRECHT

- **Bartenbach, Kurt/Bartenbach, Ingo/Fock, Soenke**
Aktuelles aus dem Wettbewerbsrecht - Ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz i.S.v. § 4 Nr. 9 UWG
Mitt. 2010, 230 (Heft 5)
- **Baustian, Oliver**
Anm. zu LG Ulm, Urt. v. 05.03.2010 - 10 I 162/09 - Zur Unzulässigkeit des Telefonmarketings gegenüber potentiellen Ener-

giekunden unter Verwendung vorformulierter Einwilligungserklärungen im Rahmen von Online-Gewinnspielen
ZNER 2010, 186 (Heft 2)

• **Becker, Henrik Steffen**

Anm. zu OLG Hamburg, Urt. v. 11.11.2009 - 5 U 214/08 - und OLG Hamburg - 5 U 57/09 - Der beliebteste Anbieter II
MMR 2010, 333 (Heft 5)

• **Becker, Jörn**

Anm. zu BGH, Urt. v. 18.03.2010 - I ZR 158/07 - Vermutung der Wiederholungsgefahr einer wettbewerbswidrigen Handlung entfällt bei Betriebsfortführung durch Insolvenzverwalter („Modulgerüst II“)
GRUR-Prax 2010, 226 (Heft 10)

• **Berger-Kögler, Ulrike**

Die künftige Regulierung des Bitstrommarkts - Ein Weg zur Regionalisierung?
MMR 2010, 303 (Heft 5)

• **Berlit, Wolfgang**

Rechtsprechungsbericht zum Recht des unlauteren Wettbewerbs X
GRUR-RR 2010, 129 (Heft 4)

• **Berlit, Wolfgang**

Anm. zu BGH, Urt. v. 30.04.2009 - I ZR 42/07 - Zulässigkeit der Bezugnahme auf Aktienindizes bei der Benennung von Finanzprodukten (DAX)
LMK 2009, 293608 (Ausgabe 12)

• **Blank, Heike**

Anm. zu LG Hamburg, Urt. v. 26.05.2009 - 312 O 412/08 - Hohe Anforderungen an die Richtigkeit von Werbeaussagen im Pharmabereich
GRUR-Prax 2010, 183 (Heft 8)

• **Blasek, Katrin**

(Vorwärts), denn mehr ist nötig - zur bevorstehenden dritten Revision des Markengesetzes der VR China
GRURInt 2010, 369 (Heft 5)

• **Böckenholt, Rudolf**

Anm. zu KG, Beschl. v. 30.03.2010 - 5 W 17/10, 5 W 23/10 - Beschluss ist auch vollstreckbar, wenn der Tenor auf den Antrag nur verweist
GRUR-Prax 2010, 278 (Heft 12)

• **Dahl, Michael**

Anm. zu BGH, Urt. v. 18.03.2010 - I ZR 158/07 - Unterlassungsanspruch gegen Insolvenzschuldner wegen Wettbewerbsverstoß („Modulgerüst II“)
GWR 2010, 252 (Heft 10)

• **Dehißelles, Sebastian**

Anm. zu OLG Hamm, Urt. v. 30.03.2010 - 4 U 212/09 - Wettbewerbsverstoß durch fehlende Rücksendekostenvereinbarung und missverständlichen Hinweis zur Entsiegelung
K&R 2010, 413 (Heft 6)

• **Engels, Stefan/Brunn, Beatrice**

Wettbewerbsrechtliche Beurteilung von telefonischen Kundenzufriedenheitsbefragungen
WRP 2010, 687 (Heft 6)

• **Epping, Manja/Sökeland, Jasper**

Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 23.03.2010 - I-20 U 183/09 - Hinweis auf Bekömmlichkeit einer Spirituose keine gesundheitsbezogene Angabe gemäß Health-Claims-Verordnung?
GRUR-Prax 2010, 227 (Heft 10)

• **Faustmann, Jörg**

Anm. zu OLG Stuttgart, Urt. v. 10.12.2009 - 2 U 51/09 -
MMR 2010, 286 (Heft 4)

• **Fezer, Karl-Heinz**

Eine Replik: Die Auslegung der UGP-RL vom UWG aus? Methodensynkretismus zur Abwehr des rechtsverbindlichen Richtlinienbegriffs der Unlauterbarkeit im Sinne des Art. 5 Abs. 2 lit. a und b UGP-RL
WRP 2010, 677 (Heft 6)

• **Fiebig, Martin**

Anm. zu BGH, Urt. v. 22.10.2009 - I ZR 58/07 - Verfolgung von Unterlassungsanträgen in getrennten Prozessen ist bei unterschiedlicher Beweissituation nicht missbräuchlich („Klassenlotterie“)
GRUR-Prax 2010, 187 (Heft 8)

• **Fischer, Thomas**

Anm. zu BGH, Urt. v. 21.01.2010 - I ZR 23/07 - Wirkung eines Haarpflegemittels schon mit einer einzelnen Arbeit hinreichend wissenschaftlich abgesichert („Vorbeugen mit Coffein!“)
GRURPrax 2010, 132 (Heft 6)

• **Fischer, Thomas**

Anm. zu OLG München, Urt. v. 25.02.2010 - 29 U 5347/09 - Bestandteil „akut“ in Arzneimittelbezeichnung - Verkehr erwartet kein sehr schnell wirkendes Medikament
GRUR-Prax 2010, 160 (Heft 7)

• **Fischer, Thomas**

Anm. zu BGH, Urt. v. 12.11.2009 - I ZR 210/07 - Versandhandel mit apothekenpflichtiger Tierarznei ist grundsätzlich zulässig
GRUR-Prax 2010, 254 (Heft 11)

• **Föhlisch, Carsten**

Anm. zu BGH, Urt. v. 16.07.2009 - I ZR 140/07 - Versandkosten bei Froogle
MMR 2010, 246 (Heft 4)

• **Freytag, Stefan**

Anm. zu BGH, Urt. v. 29.10.2009 - I ZR 180/07 - („Stumme Verkäufer II“)
GRUR-Prax 2010, 205 (Heft 9)

• **Fritzsche, Jörg**

Anm. zu BGH, Urt. v. 02.07.2009 - I ZR 147/06 - Lauterkeitsrechtliche Grenzen der Gewinnspielwerbung gegenüber Rechtsanwälten und Steuerberatern
JZ 2010, 575 (Heft 11)

• **Gamerith, Helmut**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 14.07.2009 - 4 Ob 60/09s - „Predatory Pricing“ und Verkauf unter dem Einstandspreis (Rechtswaltssoftware)
ÖBl 2010, 71 (Heft 2)

• **Gamerith, Helmut**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 14.07.2009 - 4 Ob 95/09p - Zusammenarbeit im europäischen Verbraucherschutz; Unterlassungsantrag der BWB zum Schutz ausländischer Verbraucher (Friedrich M.)
ÖBl 2010, 121 (Heft 3)

• **Gamerith, Helmut/Mildner, Thomas**

Zum Verbot des Abschlusses von Verträgen nach dem Schneeballsystem nach altem und neuem Lauterkeitsrecht - gleichzeitig Besprechung der E OGH 4 Ob 26/09s, Bonusprogramm
ÖBl 2010, 4 (Heft 1)

• **Gröning, Jochem**

Anm. zu BGH, Urt. v. 15.01.2009 - I ZR 141/06 - Gemengelage von öffentlich-

rechtlichen und privatwirtschaftlichen Regeln zum Marktverhalten („Überregionaler Krankentransport“)
jurisPR-WettbR 4/2010 Anm. 2

• **Grohmann, Arno**

Anm. zu BGH, Urt. v. 19.11.2009 - I ZR 141/07 - Punktueller Paketpreisvergleich ist irreführend
GRUR-Prax 2010, 253 (Heft 11)

• **Günther, Tim**

Fernsehwerbung im Konflikt - Mediale Aufmerksamkeit vs. Unlauterkeit
MMR 2010, 393 (Heft 6)

• **Henning-Bodewig, Frauke**

Die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs in den EU-Mitgliedstaaten: eine Bestandsaufnahme
GRURInt 2010, 273 (Heft 4)

• **Herzig, Rainer**

Anm. zu EuGH, Entsch. v. 18.06.2009 - C-487/07 L'Oréal SA ua/Bellure NV ua - Unlautere Rufausnützung durch Imitationshinweise (Luxusparfum)
ÖBl 2010, 44 (Heft 1)

• **Hess, Gangolf**

Anm. zu BGH, Urt. v. 21.01.2010 - I ZR 47/09 - Keine Kostenerstattung für zweite Abmahnung („Kräutertee“)
jurisPR-WettbR 5/2010 Anm. 4

• **Hofmann, Franz**

Steht dem Markenmelder vor Eintragung ein Entschädigungsanspruch zu?
GRURInt 2010, 376 (Heft 5)

• **Isele, Jan-Felix**

Update: Bearbeitungsfehler im Massengeschäft - „Änderung der Voreinstellung II“
GRUR 2010, 309 (Heft 4)

• **Jänich, Volker Michael**

Das Ende abstrakter Gefährdungstatbestände im Lauterkeitsrecht?
GPR 2010, 149 (Heft 3)

• **Jankowski, Julia**

Nichts ist unmöglich! Möglichkeiten der formularmäßigen Einwilligung in die Telefonwerbung
GRUR 2010, 495 (Heft 6)

- **Jooß, Martin**

Anm. zu OLG Düsseldorf, Beschl. v. 28.05.2009 - I-20 W 42/09, 20 W 42/09 - Kennzeichnung marktlicher Veröffentlichungen mit redaktionellem Antlitz *jurisPR-WettbR 4/2010 Anm. 5*

- **Kefferpütz, Martin**

Anm. zu BGH, Urt. v. 22.10.2009 - I ZR 73/07 - Bei eigener Tatsachenkenntnis muss der Kläger die vermeintliche Alleinstellung des Wettbewerbers widerlegen („Hier spiegelt sich Erfahrung“) *GRUR-Prax 2010, 158 (Heft 7)*

- **Kilian, Robert**

Die Neuregelung des Product Placement *WRP 2010, 826 (Heft 7)*

- **Koch, Matthias**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 05.02.2010 - 6 U 136/09 - Datensammlung von Werbeadressen stellt Geschäftsgeheimnis dar („Datei mit Adressen von Serienschreibern“) *GRUR-Prax 2010, 159 (Heft 7)*

- **Koch, Matthias**

Anm. zu BPatG, Beschl. v. 01.03.2010 - 26 W (pat) 22/09 - Verwechslungsgefahr von Wort- und Wort-/Bildmarke bei identischem Wortbestandteil auch bei Kauf „auf Sicht“ *GRUR-Prax 2010, 197 (Heft 9)*

- **Köhler, Helmut**

„Gib mal Zeitung“ - oder „Scherz und Ernst in der Jurisprudenz“ von heute *WRP 2010, 571 (Heft 5)*

- **Leible, Stefan/Jahn, David**

Anm. zu BGH, Urt. v. 16.07.2009 - I ZR 50/07 - Preisklarheit und Versandkosten beim Onlinekauf - Kamerakauf im Internet *LMK 2010, 299431 (Ausgabe 3)*

- **Lettl, Tobias**

Anm. zu BGH, Urt. v. 02.12.2009 - I ZR 152/07 - Verstöße gegen steuerrechtliche Vorschriften grundsätzlich keine unlautere geschäftliche Handlung im Sinne des UWG (Zweckbetrieb) *LMK 2010, 304273 (Ausgabe 6)*

- **Lettmaier, Saskia**

Prominente in der Werbung für Pressezeugnisse: Ende des Presseprivilegs? *WRP 2010, 695 (Heft 6)*

- **Loschelder, Michael/Dörre, Tanja**

Wettbewerbsrechtliche Verkehrspflichten des Betreibers eines realen Marktplatzes *WRP 2010, 822 (Heft 7)*

- **Marx, Nina Franziska**

Anm. zu BVerfG, Beschl. v. 15.03.2010 - 1 BvR 476/10 - Pflicht zur Preisauszeichnung von Schmuck ist nicht verfassungswidrig *GRUR-Prax 2010, 206 (Heft 9)*

- **Matthes, Jens**

Anm. zu LG Saarbrücken, Urt. v. 03.03.2010 - 7 KFH O 9/10 - Slogan „Natürlich. Männlich“ für Pflegeserie mit synthetischen Zusätzen ist irreführend *GRUR-Prax 2010, 277 (Heft 12)*

- **Mayer, Markus A.**

Der Versandhandel mit Computer- und Konsolenspielen ohne Jugendfreigabe aus wettbewerbsrechtlicher Sicht *NJOZ 2010, 1316 (Heft 24)*

- **Menebröcker, Carsten**

Anwaltswerbung - Was ist erlaubt? *GRUR-Prax 2010, 189 (Heft 9)*

- **Menebröcker, Carsten**

KG, Beschl. v. 20.04.2010 - 5 W 92/10 - Händler darf auch ohne erläuternden Zusatz mit DIN-Norm werben *GRUR-Prax 2010, 276 (Heft 12)*

- **Möller, Mirko**

Anm. zu OLG Hamm, Urt. v. 15.12.2009 - 4 U 134/09 - Annahme eines Rechtsmissbrauchs bei der Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Abwehransprüche *jurisPR-WettbR 6/2010 Anm. 4*

- **Möller, Mirko**

Der Wert des Beschwerdegegenstandes bei Anfechtung von Unterlassungsurteilen *WRP 2010, 836 (Heft 7)*

- **Moreira, José Azevedo**

Zu den nicht koordinierten Wirkungen in der europäischen Fusinskontrolle *ZEuS 2010, 145 (Heft 2)*

- **Musiol, Christian**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 29.01.2010 - 6 U 177/09 - Verzicht auf Vollstreckungsmaßnahmen kann Dringlichkeit beseitigen *GRUR-Prax 2010, 188 (Heft 8)*

- **Nassall, Wendt**

Anm. zu BGH, Urt. v. 22.10.2009 - I ZR 73/07 - Beweislastverteilung bei Alleinstellungsbehauptung („Hier spiegelt sich Erfahrung“) *jurisPR-BGHZivR 8/2010 Anm. 2*

- **Nassall, Wendt**

Anm. zu BGH, Urt. v. 18.03.2010 - I ZR 158/07 - Weiterverfolgung wettbewerbsrechtlicher Ansprüche gegenüber dem Insolvenzverwalter („Modulgerüst II“) *jurisPR-BGHZivR 11/2010 Anm. 4*

- **Neuhöfer, Daniel/Schmidt, Till**

Anm. zu LG Hamburg, Urt. v. 5.3.2010 - 406 O 159/09 - Ausschluss des Handels von Bundesligatickets über Online-Verkaufsportale *MMR 2010, 412 (Heft 6)*

- **Nowak-Over, Andrea**

Anm. zu KG, Beschl. v. 23.07.2009 - 23 W 55/08 - Drohende Wettbewerbsklage rechtfertigt Beteiligung als Streithelfer an Unterlassungsklage nach dem UKlaG *GRUR-Prax 2010, 138 (Heft 6)*

- **Ohly, Ansgar**

Hartplatzhelden.de oder: Wohin mit dem unmittelbaren Leistungsschutz? *GRUR 2010, 487 (Heft 6)*

- **Robak, Markus**

Anm. zu LG München I, Urt. v. 09.02.2010 - 33 O 427/09 - Rechtsanwaltswerbung mit „Spezialist für“ ist wettbewerbswidrig *GRUR-Prax 2010, 135 (Heft 6)*

- **Rumetsch, Virgilia**

Ärztliche und zahnärztliche Werbung mit Gebiets- oder Zusatzbezeichnungen *WRP 2010, 691 (Heft 6)*

- **Schabenberger, Andreas**

Anm. zu BGH, Urt. v. 23.02.2010 - XI ZR 186/09 - Kreditinstitute müssen ihre Preis- und Leistungsverzeichnisse Verbraucherschutzverbänden nicht zur Verfügung stellen *GRUR-Prax 2010, 182 (Heft 8)*

- **Scherer, Inge**

Erdrutsch im deutschen Lauterkeitsrecht - Europarechtswidrigkeit des § 4 Nr. 6 UWG *NJW 2010, 1849 (Heft 26)*

- **Scherer, Inge**

Die „Verbrauchergeneralklausel“ des § 3 II 1 UWG - eine überflüssige Norm *WRP 2010, 586 (Heft 5)*

- **Schirmbacher, Martin**

Anm. zu LG Berlin, Beschl. v. 18.08.2009 - 15 S 8/09 - Online-Shop haftet als Mitstörer bei Versand vorformulierter E-Mails per „Tell-a-Friend“-Funktion *GRUR-Prax 2010, 207 (Heft 9)*

- **Schmidhuber, Martin**

Verhaltenskodizes im neuen UWG *WRP 2010, 593 (Heft 5)*

- **Schmidt-Hern, Kai**

Anm. zu KG, Urt. v. 01.12.2009 - 5 U 8/06 - Hersteller von Nahrungsergänzungsmitteln haftet für spontane Äußerungen von Zuschauern in seiner Werbesendung *GRUR-Prax 2010, 133 (Heft 6)*

- **Scholz, Peter**

Praktische Fragen des Streitgegenstands in der ersten Instanz *GRUR-Prax 2010, 141 (Heft 7)*

- **Schulteis, Thomas**

Anm. zu OLG München, Urt. v. 10.12.2009 - 29 U 3789/09 - Informationsschreiben eines Ärzteverbandes darf Patienten nicht zum Kassenwechsel anregen *GRUR-Prax 2010, 161 (Heft 7)*

- **Schulteis, Thomas**

Anm. zu LG Stuttgart, Urt. v. 04.12.2009 - 31 O 117/09 - Vertrieb von Guanabana-Saft ohne Zulassung nach Novel-Food-Verordnung ist unlauter *GRUR-Prax 2010, 228 (Heft 10)*

- **Schuhmacher, Florian**

Kopplungsangebote und Richtlinie über unlautere Geschäftspraktiken Art. 10, 17 RL 2002/22/EG, Art. 2, 4 RL 2005/29/EG *GPR 2010, 151 (Heft 3)*

- **Schulze zur Wiesche, Jens**

Anm. zu BGH, Urt. v. 05.02.2009 - I ZR 119/06 - Änderung der Voreinstellung II *MMR 2010, 251 (Heft 4)*

- **Schweizer, Robert**

Grundsätzlich keine Anwendbarkeit des UWG auf die Medien- und insgesamt auf die Markt- und Meinungsforschung *ZUM 2010, 400 (Heft 5)*

- **Seichter, Dirk**
Anm. zu BGH, Urt. v. 07.10.2009 - I ZR 150/07 - Unlauterkeit einer Rufumleitung durch Abfangen von Kunden bei Telekommunikationsdienstleistungen („Rufumleitung“)
jurisPR-WettbR 4/2010 Anm. 3

- **Seichter, Dirk**
Anm. zu OLG Hamm, Urt. v. 18.06.2009 - I-4 U 53/09, 4 U 53/09 - Unlautere Behinderung i.S.v. § 4 Nr. 10 UWG bei Suchmaschinenoptimierung
jurisPR-WettbR 5/2010 Anm. 3

- **Solmecke, Christian/Schmaus, Frank**
Anm. zu LG Hamburg, Urt. v. 19.1.2010 - 312 O 258/09 - Verschuldensunabhängige Unterlassungshaftung bei Verkauf von Büchern unterhalb der Buchpreisbindung
MMR 2010, 415 (Heft 6)

- **Sosnitzer, Olaf**
Anm. zu EuGH, Urt. v. 14.01.2010 - C-304/08 - Wettbewerbsverstoß bei Abhängigkeit einer Gewinnspielteilnahme von Warenerwerb oder Dienstleistungsbestellung
LMK 2010, 298886 (Ausgabe 3)

- **Teplitzky, Otto**
Anm. zu BGH, Urt. v. 07.10.2009 - I ZR 216/07 - Kein Aufwendungsersatz für eine erst nach Erwirkung einer einstweiligen Verfügung ausgesprochene Abmahnung (Schubladenverfügung)
LMK 2010, 298094 (Ausgabe 2)

- **Teplitzky, Otto**
Anm. zu BGH, Urt. v. 21.01.2010 - I ZR 47/09 - Kosten der zweiten Abmahnung (Kräutertee)
LMK 2010, 300699 (Ausgabe 4)

- **Teplitzky, Otto**
Anm. zu BGH, Urt. v. 22.10.2009 - I ZR 58/07 - Kernlehre bei der Bestimmung des Streitgegenstands und Missbräulichkeit von Unterlassungsanträgen (Klassenlotterie)
LMK 2010, 302317 (Ausgabe 5)

- **Ullmann, Loy**
Anm. zu BGH, Urt. v. 01.10.2009 - I ZR 134/07 - Scherz und Ironie in der Werbung („Gib mal Zeitung“)

jurisPR-WettbR 5/2010 Anm. 1

- **Wahl, Peter**
Die Einwilligung des Verbrauchers in Telefonwerbung durch AGB
WRP 2010, 599 (Heft 5)

- **Schmid, Wolfgang/Riegger, Hans-Georg**
„Doppelfehler“ beim Wettbewerbsverstoß
WRP 2010, 606 (Heft 5)

- **Weidert, Stefan**
Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 27.11.2009 - 6 U 114/09 - Zusatz ® zu einer im Ausland geschützten Marke ist bei erkennbar weltweitem Vertrieb einer im Ausland hergestellten Ware nicht irreführend („Medisoft ®“)
GRUR-Prax 2010, 134 (Heft 6)

V. KARTELLRECHT

- **Baake, Pio/Kuchinke, Björn A./Wey, Christian**
Die Anwendung der Wettbewerbs- und Kartellvorschriften im Gesundheitswesen - Status Quo und wettbewerbsökonomische Implikationen
WuW 2010, 502 (Heft 5)

- **Badtke, Fabian/Vahrenholt, Oliver**
Das Kartellrecht und die aktuelle Debatte um die Laufzeitverlängerung von Kernkraftwerken - eine kritische Würdigung
WRP 2010, 852 (Heft 7)

- **Barbist, Johannes**
Anm. zu OGH als KOG, Entsch. v. 01.12.2009 - 16 Ok 10/09 - Voraussetzungen einer „Kernbeschränkung“ i.S.d. Art 81 Abs. 1 EGV; Spürbarkeit der Beeinträchtigung zwischenstaatlichen Handelns (Pressegrosso II)
ÖBl 2010, 155 (Heft 3)

- **Barth, Christoph/Budde, Stefanie**
Die „neue“ Bußgeldobergrenze des OLG Düsseldorf - Eine Untersuchung der Auswirkungen auf die Kartellbußgeldberechnung und auf in der Vergangenheit abgeschlossene Kartellbußgeldverfahren
WRP 2010, 712 (Heft 6)

- **Barth, Christoph/Budde, Stefanie**
Die Stellung des Bundeskartellamtes im gerichtlichen Bußgeldverfahren
WuW 2010, 377 (Heft 4)

- **Barthelmeß, Stephan/Gauß, Nicolas**
Die Lizenzierung standardessentieller Patente im Kontext branchenweit vereinbarter Standards unter dem Aspekt des Art. 101 AEUV
WuW 2010, 626 (Heft 6)

- **Becker, Peter**
Rechtsfolgen regulatorischer Mängel des Stromhandels
WuW 2010, 398 (Heft 4)

- **Besen, Jorjas**
Kartellrechtliche Grenzen des Category Managements unter Berücksichtigung der neuen EU-Leitlinien für vertikale Beschränkungen
BB 2010, 1099 (Heft 19)

- **Bodenstein, Ines**
„Marketplace“-Händler zur Preisparität verpflichtet? - Amazon-AGB auf dem kartellrechtlichen Prüfstand
GRUR-Prax 2010, 260 (Heft 12)

- **Böni, Franz**
Kartellrecht in der (Finanz- und Wirtschaft-)Krise - Plädoyer für die Lösung selbst auferlegter Fesseln
sic! 2010 (Heft 4)

- **Bornkamm, Joachim**
Cui malo? Wem schaden Kartelle?
GRUR 2010, 501 (Heft 6)

- **Büdenbender, Ulrich**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 02.02.2010 - KVR 66/08 - Kartellrechtliche Preismissbrauchskontrolle der Wasserpreise - Wasserpreise Wetzlar
LMK 2010, 300577 (Ausgabe 4)

- **Coppik, Jürgen**
Fünf Jahre Mobilfunkregulierung - Eine Bilanz
MMR 2010, 233 (Heft 4)

- **Deichfuß, Hermann**
Anm. zu BGH, Beschl. v. 02.02.2010 - KVZ 16/09 - Akteneinsicht im kartellverwaltungsgerichtlichen Verfahren („Kosmetikartikel“)
jurisPR-WettbR 5/2010 Anm. 5

- **Emmerich, Volker**
Anm. zu BGH, Urt. v. 10.12.2008 - KZR 54/08 - Kartellrecht: Wettbewerbsverbote im Subunternehmerverträgen
JuS 2010, 449 (Heft 5)

- **Emmerich, Volker**
Anm. zu BGH, Urt. v. 23.06.2009 - KZR 58/07 - Kartellrecht: Wettbewerbsverbote in Gesellschaftsverträgen; Gemeinschaftsunternehmen; Anwendbarkeit des Kartellverbots; Zulässigkeit von Wettbewerbsverböten
JuS 2010, 549 (Heft 6)

- **Funke, Thomas/Just, Nico**
Neue Wettbewerbsregeln für den Vertrieb: Die Verordnung (EU) Nr. 330/2010 für Vertikalverträge
DB 2010, 1389 (Heft 25)

- **Geppert, Martin/Schulze zur Wiesche, Jens**
Wer darf ins Haus? - Zulässigkeitsgrenzen exklusiver Gestattungsverträge zwischen kartellrechtlicher Bewertung und neuen Regelungen für Next Generation Access (NGA)
MMR 2010, 388 (Heft 6)

- **Gerber, David J.**
Anthropology, History and the „More Economic Approach“ in European Competition Law - A Review Essay
IIC 2010, 441 (Heft 4)

- **Graevenitz, von Albrecht**
Erweiterte Gemeinschaftsunternehmen in der fusionskontrollrechtlichen Unwirksamkeitsfalle?
BB 2010, 1172 (Heft 20)

- **Hess, Burkhard**
Kartellrechtliche Kollektivklagen in der Europäischen Union - Aktuelle Perspektiven
WuW 2010, 493 (Heft 5)

- **Hooghoff, Kai**
Anm. zu LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 08.10.2009 - L 21 KR 36/09 SFB und LSG Nordrhein-Westfalen, Beschl. v. 23.04.2009 - L 21 KR 36/09 SFB - Keine Prüfung von Kartellrecht im Vergabepostprüfungsverfahren
GWR 2010, 150 (Heft 6)

- **Hoffer, Raoul**

Anm. zu OGH als KOG, Entsch. v. 15.07.2009 – 16 Ok 7/09 - Hausdurchsuchung durch BWB auf Ersuchen des deutschen Bundeskartellamts (Feuerwehrfahrzeuge)

ÖBl 2010, 145 (Heft 3)

- **Hofmann, Christian**

Das Leegin-Urteil des US Supreme Court als Maßstab für Europa? Die kartellrechtliche Beurteilung von vertikalen Preisbindungsklauseln

WM 2010, 920 (Heft 20)

- **Kapp, Thomas/Schumacher, Anke**

Das Wettbewerbsverbot des Minderheitsgesellschafters

WuW 2010, 481 (Heft 5)

- **Krajewski, Markus**

Wettbewerbsvorschriften in regionalen Handelsabkommen am Beispiel des EG-CARIFORUM-Wirtschaftspartnerschaftsabkommens

EWS 2010, 161 (Heft 5)

- **Klaue, Schwintowski**

Die Abgrenzung des räumlich-relevanten Marktes bei Strom und Gas nach deutschem und europäischem Kartellrecht

BB 2010, Special 2 zu Heft 14/2010

- **Kühnen, Jürgen**

Die richtige Beschwerdeart bei Verfahren nach § 3 Abs. 3 GasNEV

WuW 2010, 637 (Heft 6)

- **Kuntze-Kaufhold, Gregor**

Anm. zu OLG München, Urt. v. 02.07.2009 - U (K) 4842/08 – Keine Beschränkung des Kundenkreises durch Untersagung des Weitervertriebs über Internet-Auktionsplattformen gegenüber Händlerkunden

EWiR 2010, 361 (Heft 11); § 1 GWB, 1/10

- **Lademann, Rainer/Lange, Knut**

Sachliche Marktermittlung bei der Versorgung von HuK-Kunden mit Erdgas

WuW 2010, 387 (Heft 4)

- **Lettl, Tobias**

Die neue Vertikal-GVO (EU Nr. 330/2010)

WRP 2010, 807 (Heft 7)

- **Lüscher, Christoph**

Abhängigkeit als tatbestandliche Schranke der Vertragsfreiheit im Verhältnis zwischen Unternehmen?

sic! 2010, 310 (Heft 4)

- **Martin-Ehlers, Andrés**

Konvergenzen von Kartell- und Beihilfenrecht

EuZW 2010, 287 (Heft 8)

- **Martinez, José**

Landwirtschaft und Wettbewerbsrecht - Bestandsaufnahme und Perspektiven

EuZW 2010, 368 (Heft 10)

- **Moreira, José Azevedo**

Zu den nicht koordinierten Wirkungen in der europäischen Fusionskontrolle

ZEuS 2010, 145 (Heft 4)

- **Murach, Jens-Olrik**

Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 12.11.2009 - VI-2-Kart 9/08 OWi - Kein Verkauf unter Einstandspreis durch Drogerie Rossmann

GWR 2010, 198 (Heft 8)

- **Nguyen, Tu Thanh**

Price Squeezing: Linkline in the United States – No Link to the European Union

IIC 2010, 316 (Heft 3)

- **Nordmeyer, Arne**

Lizenzantiquitätenhandel: Der Handel mit „gebrauchter“ Software aus kartellrechtlicher Perspektive

GRURInt 2010, 489 (Heft 6)

- **Podszun, Rupprecht**

Perspektiven des internationalen Kartellrechts - Zugleich eine Besprechung neuerer Monographien zur globalen Ordnung des Wettbewerbs

GRURInt 2010, 302 (Heft 4)

- **Podszun, Rupprecht**

Anm. zu OLG Celle, Urt. v. 11.02.2010 - 13 U 92/09 - Pressegrossist verliert sein Gebietsmonopol

GWR 2010, 199 (Heft 8)

- **Podszun, Rupprecht**

Geistiges Eigentum und Kartellrecht

Jura 2010, 437 (Heft 6)

- **Reher, Tim/Haellmigk, Christian**

Die kartellrechtliche Rückzahlungsverpflichtung „nach § 32 Abs. 2 GWB“ - Eine kritische Betrachtung der kartellbehördlichen Befugnisse nach der „Stadtwerke Uelzen“-Entscheidung des BGH

WuW 2010, 513 (Heft 5)

- **Ritzenhoff, Lukas**

Die kartellrechtliche Wasserpreiskontrolle nach „Wasserpreise Wetzlar“. Rechtsgrundlagen, Verteidigungsmöglichkeiten und Auswege

WRP 2010, 734 (Heft 6)

- **Säcker, Franz Jürgen**

Entwicklungen der europäischen Praxis aus deutscher Sicht und Bindungswirkung der europäischen Praxis bei Übernahme des SIEC-Tests in deutsches Recht

WuW 2010, 370 (Heft 4)

- **Satzky, Horst**

Novellierung des GWB: Entflechtung von Großkonzernen?

WuW 2010, 614 (Heft 6)

- **Schnelle, Ulrich**

Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch Patentanmeldungs- und -verwaltungsstrategien

GRUR-Prax 2010, 169

- **Schütze, Joachim**

Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 12.11.2009 - VI-2 Kart 9/08 OWi - Drogerie Rossmann darf pauschale Werbekostenzuschüsse auf einzelne Produkte umlegen – Kein Verkauf unter Einstandspreis

GRUR-Prax 2010, 208 (Heft 9)

- **Seitz, Claudia**

Grundrechtsgewährleistungen in Kartellsanktionsverfahren – Grundlegende Rechtsprechung des Schweizerischen Bundesverwaltungsgerichts zur Beachtung von Grundrechten der EMRK in kartellrechtlichen Bußgeldverfahren

EuZW 2010, 292 (Heft 8)

- **Stancke, Fabian**

Zum Fehlen eines eigenständigen Rechtsschutzes Drittbetroffener im Kartellverfahren - Anmerkung zum BGH-Beschluss KVR 34/08 - „Versicherergemeinschaft“

WuW 2010, 642 (Heft 6)

- **Stogmüller, Thomas**

Anm. zu OLG Frankfurt, Urt. v. 26.01.2010 - 11 U 12/07 – „Missbräuchliche Preisgestaltung durch Gasversorger“ (die Revision ist anhängig beim BGH unter Az. KZR 5/10.; Die Revision ist anhängig beim BGH unter Az. KZR 4/10); OLG Frankfurt a. M., Urt. v. 26.01.2010 - 11 U 13/07 – „Missbräuchliche Preisgestaltung durch Gasversorger“ (die Revision ist anhängig beim BGH unter Az. KZR 4/10)

GRURPrax 2010, 137 (Heft 6)

- **Stögmüller, Thomas**

LG Frankfurt, Beschl. v. 21.10.2009 - 3-10 O 38/09 - DENIC darf Domains nach Prioritätsprinzip vergeben

GWR 2010, 223 (Heft 9)

- **Weitbrecht, Andreas/Mühle, Jan**

Europäisches Kartellrecht 2009

EuZW 2010, 327 (Heft 9)

- **Weitbrecht, Andreas/Mulusine, Laura**

Bußgeld wegen Beihilfe zu einem Kartell? Zum Urteil des EuG vom 8. Juli 2008 (Rs. T-99/2004 – AC Treuhand)

Europarecht 2010, 230 (Heft 2)

- **Welzel, Stephan**

Anm. zu LG Frankfurt/M., Beschl. v. 21.10.2009 - 3-10 O 38/09 – tv.de

MMR 2010, 256 (Heft 4)

- **Westermann, Kathrin**

Anm. zu OLG Nürnberg, Beschl. v. 16.02.2010 - 1 U 13/10 - Marktbeherrscher darf Gemeinwohlbelange bei Auswahlentscheidung berücksichtigen

GRUR-Prax 2010, 255 (Heft 11)

VI. SONSTIGES

- **Alexander, Christian**

Privatrechtliche Durchsetzung des Verbots von Verkäufen unter Einstandspreis

WRP 2010, 727 (Heft 6)

- **Berlit, Wolfgang**

Anm. zu BGH, Urt. v. 17.09.2009 - I ZR 217/07 - Koexistenz von Unterlassungsverfügung und strafbewehrter Unterlassungserklärung (Testfundstelle)

LMK 2010, 301810 (Ausgabe 4)

- **Blasek, Katrin**

Kostenfallen im Internet – ein Dauerbrenner
GRUR 2010, 396 (Heft 5)

- **Böckenholt, Rudolf**

Anm. zu OLG Naumburg, Beschl. v. 27.01.2010 - 1 W 2/10 - Außerhalb von Wettbewerbsverfahren gibt es im Rahmen von § 93 ZPO keine grundsätzliche Obliegenheit zur vorgerichtlichen Abmahnung
GRUR-Prax 2010, 164 (Heft 7)

- **Breakey, Hugh**

Natural Intellectual Property Rights and the Public Domain
The Modern Law Review 2010, 208 (Heft 2, March 2010)

- **Cichon, Caroline**

Abmahnung ohne ordnungsgemäße Vollmacht – analog § 174 BGB zurückweisbar?
GRURPrax 2010, 121 (Heft 6)

- **Clausnitzer, Jochen**

Gerichtsstands- und Rechtswahlfreiheit bei grenzüberschreitenden Onlineverträgen
EuZW 2010, 374 (Heft 10)

- **Engels, Thomas**

Anm. zu LG Hamburg, Urt. v. 07.07.2009 - 312 O 142/09 - Abmahnung per E-Mail
ITRB 2010, 130 (Heft 6)

- **Emde, Raimond**

Die Novellierung des § 89b HGB - was hat sich ergeben?
WRP 2010, 844 (Heft 7)

- **Fezer, Karl-Heinz**

Lebensmittelimitate, gentechnisch veränderte Produkte und CSR-Standards als Gegenstand des Informationsgebots im Sinne des Art. 7 UGP-RL
WRP 2010, 577 (Heft 5)

- **Frey, Dieter**

Leistungsschutzrecht für Presseverleger - Überlegungen zur Struktur und zu den Auswirkungen auf die Kommunikation im Internet
MMR 2010, 291 (Heft 5)

- **Gabriel, Ulrich/Albrecht, Stefanie**

Filesharing-Dienste, Grundrechte und (k)eine Lösung?
ZUM 2010, 392 (Heft 5)

- **Gadallah, Yasser M.**

Intellectual Property Policy for Universities and Research Institutes and Economic Development – The Egyptian Case
IIC 2010, 450 (Heft 4)

- **Gounalakis, Georgios**

Anm. zu BGH, Urt. v. 17.11.2009 - VI ZR 226/08 - Meinungsfreiheit bei Verbreitung fremder Äußerungen in einem Interview
LMK 2010, 299656 (Ausgabe 3)

- **Gounalakis, Georgios**

Anm. zu BGH, Urt. v. 15.12.2009 - VI ZR 227/08 - Identifizierende Berichterstattung über einen verurteilten Straftäter durch Bereithalten von Altmeldungen auf dem Internetportal einer Rundfunkanstalt (Walter Sedlmayr)
LMK 2010, 300818 (Ausgabe 4)

- **Gramlich, Ludwig**

Die Tätigkeit der BNetzA in den Jahren 2008 und 2009 im Bereich der Telekommunikation
CR 2010, 289 (Heft 5)

- **Greve, Holger/Schärdel, Florian**

Anm. zu LG Köln, Urt. vom 13.01.2010 - 28 O 578/09 – Zulässigkeit der Abbildung von Wohnhäusern durch das Internetangebot „Bilderbuch-Köln“
MMR 2010, 280 (Heft 4)

- **Günther, Philipp H./Pfaff, Stephan O.**

Gegen die unbedingte Erstattung von Patentanwaltskosten in Geschmacksmuster- und Markensachen
WRP 2010, 708 (Heft 6)

- **Hambach, Wulf**

Anm. zu OVG Bremen, Beschl. v. 23.03.2010 - 1 B 356/09 – Verkauf von Trikots mit aufgedrucktem Schriftzug eines Wettbewerbsveranstalters zulässig
K&R 2010, 432 (Heft 6)

- **He, Huaiwen**

The Development of Free Trade Agreements and International Protection of Intellectual Property Rights in the WTO Era – New Bilateralism and Its Future
IIC 2010, 253 (Heft 3)

- **Heide, Nils**

Schutz von Forschungsergebnissen im Lebensmittelbereich in Zeiten der Health Claims-Verordnung
GRURInt 2010, 296 (Heft 4)

- **Helling, Ulrike**

Anm. zu OLG Düsseldorf, Urt. v. 08.03.2010 - I-20 U 188/09 - Heimliche Filmaufnahmen in Arztpraxis können zulässig sein
GRUR-Prax 2010, 204 (Heft 6)

- **Herz, Benjamin**

Anm. zu LG Braunschweig, Urt. v. 02.12.2009 - 22 O 1079/09 - Anwaltshafung bei unterlassenem Abschluss schreiben („Haftung für Kosten des Abschluss-schreibens“)
GRUR-RR 2010, 264 (Heft 6)

- **Kilian, Matthias**

Das Verbot der Finanzierung fremder Rechtsverfolgungskosten - Ein neues Verbot im Berufsrecht der Rechtsanwälte, Steuerberater, Wirtschaftsprüfer und Patentanwälte
NJW 2010, 1845 (Heft 6)

- **Knecht-Kleber, Christine**

Anm. zu OGH, Entsch. v. 14.07.2009 - 4 Ob 9/09s – Auslegung einer Vereinbarung über die Teilnahme an einem Agenturwettbewerb über ein Werbekonzept
ÖBl 2010, 79 (Heft 2)

- **Kremer, Sascha**

Anm. zu OLG Köln, Urt. v. 23.12.2009 - 6 U 101/09 – Sekundäre Darlegungslast des Anschlussinhabers bei Tauschbörse teilnahme
CR 2010, 337 (Heft 5)

- **Kunczik, Niclas**

Anm. zu KG, Urt. v. 27.11.2009 - 9 U 27/09 - Haftung für Searsearch-Inhalt
ITRB 2010, 128 (Heft 6)

- **Leistner, Matthias**

Störerhaftung und mittelbare Schutzrechtsverletzung
GRUR Beilage zu Heft 1/2010, 1-32

- **Lindner, Christian**

Persönlichkeitsrecht und Geo-Dienste im Internet – z. B. Google Street View/Google Earth
ZUM 2010, 292 (Heft 4)

- **Lober, Andreas/Neumüller, Carina**

Verkehrte Gewinnspielwelt? Zulässigkeit von Geschicklichkeits- und Glücksspielen in Internet und Rundfunk
MMR 2010, 295 (Heft 5)

- **Mand, Elmar**

Der EuGH und das Fremdbesitzverbot für Apotheken - Paradigmenwechsel in der Kontrolldichte gesundheitspolitischer Entscheidungen der EU-Mitgliedstaaten
WRP 2010, 702 (Heft 6)

- **Mercker, Florian/Elena, Anna**

Die Begrenzung der Werbung eines Auktionshauses durch die Katalogbildfreiheit - Zur Entscheidung des LG Berlin ZUM-RD 2007, 421 und der Bewertung durch das Kammergericht als Berufungsgericht
ZUM 2010, 397 (Heft 5)

- **Müller-Stoy, Tilman**

Anm. zu BGH, Beschl. v. 16.11.2009 - X ZB 37/08 - Rechtsanwälte und Patentanwälte können als Organ der Rechtspflege der eigenen Partei gegenüber zur Verschwiegenheit verpflichtet sein („Lichtbogen-schnürung“)
jurisPR-WettbR 6/2010 Anm. 2

- **Nägele, Thomas/Jacobs, Sven**

Rechtsfragen des Cloud Computing
ZUM 2010, 281 (Heft 4)

- **Niebling, Jürgen**

Abnahmepflichten in KFZ-Vertragshändlerverträgen
WRP 2010, 631 (Heft 5)

- **Podszun, Rupprecht**

Anm. zu OLG München, Urt. v. 28.01.2010 - U (K) 3946/09 - Zugangsrecht von Reportern zu Pressekonferenzen von Fußballverein („FC Bayern im Web-TV“)
GRUR-RR 2010, 261 (Heft 6)

- **Reinholz, Fabian**

Anm. zu OLG Köln, Beschl. v. 01.09.2009 - 6 W 85/09 – „Farbige Lichtbilder“ im Beschlussstator einer einstweiligen Verfügung müssen bei Zustellung nicht farbig abgebildet sein („Farbige Lichtbilder im Beschlussstator“)
GRUR-Prax 2010, 163 (Heft 7)

- **Reinholz, Fabian**

Lizenzgebühren für Public Viewing?

K&R 2010, 364 (Heft 6)

- **Seeliger, Daniela/Klauß, Ingo**
Auswirkungen der neuen Vertikal-GVO und Vertikal-Leitlinien auf den Internetvertrieb
GWR 2010, 233 (Heft 10)
- **Slopek, David E.F.**
Die Lizenz in der Insolvenz des Lizenzgebers - Endlich Rettung in Sicht?
WRP 2010, 616 (Heft 5)
- **Stieper, Malte**
Dreifache Schadensberechnung nach der Durchsetzungsrichtlinie 2004/48/EG im Immaterialgüter- und im Wettbewerbsrecht
WRP 2010, 624 (Heft 5)
- **Stoffregen, Henning**
Grenzüberschreitende Vollstreckung von Ordnungsgeldern
WRP 2010, 839 (Heft 7)
- **Quodbach, Martin**
Anm. zu BGH, Urt. v. 18.03.2010 - I ZR 158/07 - Modulgerüst II: Zur Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums bei Insolvenz des Schuldners
IPkompakt 2010, 14 (Heft 5)
- **Reinholz, Fabian**
Die neuen .de-Domains. Änderungen der Domainvergabepraxis und mögliche Rechtsfolgen
ITRB 2010, 138 (Heft 6)
- **Robak, Markus**
Anm. zu KG, Urt. v. 19.02.2010 - 9 U 32/09 - Lebenspartner von Iris Berben muss Berichte über Stasi-Vergangenheit hinnehmen („Stasi-Spitzel“)
GRUR-Prax 2010, 274 (Heft 12)
- **Stallberg, Christian/Bur, Enno**
Zur Zulässigkeit des Tierarzneimittelversandhandels in Deutschland
WRP 2010, 829 (Heft 7)
- **Staudinger, Ansgar**
Anm. zu: BGH, Urt. v. 02.03.2010 - VI ZR 23/09 - Internationale Zuständigkeit für Klage gegen Internetveröffentlichung der New York Times
NJW 2010, 1755 (Heft 24)

- **Ufer, Frederic**
Der Kampf um die Neutralität oder die Frage, warum ein Netz neutral sein muss
K&R 2010, 383 (Heft 6)
- **Unterbusch, Silke C.**
Anm. zu BGH, Urt. v. 15.12.2009 - VI ZR 227/08 - Zulässige Namensnennung in Onlinearchiv
ITRB 2010, 126 (Heft 6)
- **Volkman, Christian**
Aktuelle Entwicklungen in der Providerhaftung im Jahr 2009
K&R 2010, 368 (Heft 6)
- **Wegner, Konstantin**
Anm. zu BVerfG, Beschl. v. 18.02.2010 - 1 BvR 2477/08 - Meinungsfreiheit ist unabhängig vom öffentlichen Informationsinteresse an streitiger Äußerung zu gewährleisten
GRUR-Prax 2010, 203 (Heft 9)
- **Weichhaus, Bernd**
Anm. zu BGH, Urt. v. 17.09.2009 - I ZR 217/07 - Nebeneinander von Unterlassungserklärung und einstweiliger Verfügung möglich („Testfundstelle“)
GRUR-Prax 2010, 162 (Heft 7)
- **Wild, Gregor**
Die Registrierung der Lizenz und ihr Widerspruch
sic! 2010, 305 (Heft 4)
- **Wuttke, Tobias**
Anm. zu U.S. Court of Appeals for the Federal Circuit, Urt. v. 28.12.2009 - 2009-1044 - The Forest Group ./. Bon Tool Company
Mitt. 2010, 246 (Heft 5)
- **Zirkel, Markus**
Gestaltung von Software-Verträgen nach der „Silobauteile“-Entscheidung des BGH
GRUR-Prax 2010, 237 (Heft 11)

VII. AUSGEWERTETE ZEITSCHRIFTEN

- AfP** Archiv für Presserecht (Heft 06/2009 und 01/2010)
- BB** Betriebs-Berater (Heft 13 bis 24/2010; Special 2 zu Heft 14)
- Common Market Law Review** - Kluwer Law International (-)
- Competition Law Review** (-)
- Competition Policy Newsletter** (-)
- CR** Computer und Recht (Heft 05/2010)
- Cri** Computer law review international (-)

- DB** Der Betrieb (Heft 12 bis 25/2010)
- Europarecht** (Heft 02 und 03/2010)
- European Competition Journal** (-)
- European Business Law Review** Kluwer Law International (-)
- European Law Journal** (Heft 03/2010 [May])
- EuzW** Europäische Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Heft 07 bis 12/2010)
- EWiR** Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht - Kurzkommentare (Heft 10 und 11/2010)
- EWS** Europäisches Wirtschafts- und Steuerrecht (Heft 05/2010)
- GPR** Zeitschrift für Gemeinschaftsprivatrecht (Heft 02 und 03/2010)
- GRUR** Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Heft 04 bis 06/2010)
- GRURInt** Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Internationaler Teil (Heft 04 bis 06/2010)
- GRUR-Prax** Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht - Praxis im Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht (Heft 06 bis 12/2010)
- GRUR-RR** Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht Rechtsprechungs-Report (Heft 04 bis 06/2010)
- GWR** Gesellschafts- und Wirtschaftsrecht (Heft 06 bis 12/2010)
- IIC** International Review of Industrial Property and Copyright Law (Heft 03 und 04/2010)
- IPkompakt** (Ausgabe 05/2010)
- ITRB** Der IT-Rechtsberater (Heft 06/2010)
- JA** Juristische Arbeitsblätter (Heft 04 bis 06/2010)
- Jura** Juristische Ausbildung (Heft 04 bis 06/2010)
- jurisPR-BGHZivilr** Juris-Praxisreport BGH Zivilrecht (Ausgabe 07 bis 13/2010)
- jurisPR-WettBR** Juris-Praxisreport Wettbewerbsrecht (Ausgabe 04 bis 06/2010)
- JuS** Juristische Schulung (Heft 04 bis 06/2010)
- JZ** Juristenzeitung (Heft 10 und 11/2010)
- K&R** Kommunikation und Recht (Heft 06/2010)
- KUR** (Heft 02/2010)
- The Law Quarterly Review** (-)
- MarkenR** Zeitschrift für deutsches, europäisches und internationales Markenrecht (Heft 05/2010)
- MDR** Monatsschrift für Deutsches Recht (Heft 05 bis 11/2010)
- Mitt.** Mitteilungen der deutschen Patentanwälte (Heft 05/2010)
- MMR** Multimedia und Recht (Heft 04 bis 06/2010)
- The Modern Law Review** (Heft 02/2010 [March])
- NJOZ** Neue Juristische Online Zeitschrift (Heft 12 bis 26/2010)
- NJW** Neue Juristische Wochenschrift (Heft 13 bis 26/2010)
- N&R** Netzwerkwirtschaft und Recht (-)
- ÖBl** Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Heft 01 bis 03/2010)
- RdE** Recht der Energiewirtschaft (Heft 06/2010)
- RIW** Recht der internationalen Wirtschaft (Heft 06/2010)
- sic!** Zeitschrift für Immaterialgüter-, Informations- und Wettbewerbsrecht (Heft 03 bis 06/2010)
- UFITA** Archiv für Urheber- und Medienrecht (-)
- WM** Wertpapiermitteilung (Heft 11 bis 24/2010)
- World Competition** - Kluwer Law International (-)
- WRP** Wettbewerb in Recht und Praxis (Heft 05 bis 07/2010)
- WuB** Entscheidungssammlung zum Wirtschafts- und Bankrecht (Heft 03 bis 05/2010)
- WuW** Wirtschaft und Wettbewerb (Heft 04 bis 06/2010)
- ZEuP** Zeitschrift für Europäisches Privatrecht (-)
- ZEuS** Zeitschrift für Europarechtliche Studien (Heft 01 und 02/2010)
- ZGe** Zeitschrift für Geistiges Eigentum (-)
- ZHR** Zeitschrift für das gesamte Handelsrecht und Wirtschaftsrecht (-)
- ZIP** Zeitschrift für Wirtschaftsrecht (Heft 11 bis 23/2010)
- ZLR** Zeitschrift für das gesamte Lebensmittelrecht (-)
- ZNER** Zeitschrift für Neues Energierecht (-)
- ZUM** Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht (Heft 04 bis 06/2010)
- ZWeR** Zeitschrift für Wettbewerbsrecht (-)

G. BEST OF IP

BPATG: MARKE „FICKSHUI“ IST NICHT SITTENWIDRIG

Angemeldet wurde eine in schwarz und rot gehaltene Bildmarke „FickShui“ für die Waren Bekleidung, Schuhwaren, Kopfbedeckungen, Haarschmuck, Spielzeug. Das DPMA verweigerte die Eintragung als sittenwidrige Angabe unter Verweis auf § 37 Abs. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG. Das Zeichen setze sich aus dem vulgärsprachliche Ausdruck „Fick“, der für „Koitus“ stehe, und dem chinesische Wort „Shui“ für „Fluss“, „Gewässer“, „Wasser“ zusammen und lehne sich in ihrer Gesamtheit offenkundig an den chinesischen Begriff Feng-Shui an, mit der die taoistische Kunst und Wissenschaft vom Leben in Harmonie mit der Umgebung bezeichnet werde. Wegen der Ersetzung von „Feng“ durch „Fick“ werde ein relevanter Teil des inländischen Verkehrs der Wortkombination „FickShui“ einen obszönen, in Bezug auf Feng-Shui abwertenden bzw. beleidigenden Bedeutungsgehalt beinhalten und damit eine solche Wortwahl nicht nur als grob geschmacklos, sondern auch als gesellschaftlich anstößig und zudem beleidigend gegenüber den Anhängern der Grundideen des Feng Shui empfinden.

Das *BPatG* (Beschl. v. 1. 4. 2010 – 27 W (pat) 41/10, BeckRS 2010, 11250) teilt diese Bedenken nicht und führt aus:

„Auch wenn der Wortbestandteil „Fick“ sexuelle Bezüge aufweist und vulgärsprachlichen Ursprungs ist (vgl. hierzu Duden - Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl. Mannheim 2006 [CD-ROM] Stichwort „ficken“), stellt dies für sich genommen keinen Grund für eine Schutzversagung aus dem Gesichtspunkt eines Verstoßes gegen die guten Sitten dar. Es gibt nämlich keine Anhaltspunkte dafür, dass durch dieses Wort das sittliche Empfinden der überwiegenden Bevölkerungsteile generell oder im Rahmen seines Einsatzes als Waren- oder Dienstleistungskennzeichnung über Gebühr berührt ist; vielmehr ist aufgrund der zahlreichen Verwendung dieses Wortes etwa in literarischen oder filmischen Zusammenhängen eine gewisse Abnutzung dieses Wortes in der Weise festzustellen, dass es kaum noch als anstößig oder gar (sexuell) provozierend empfunden wird. Auch eine Diskriminierung bestimmter Bevölkerungsteile ist bei der Verwendung dieses Begriffs nicht ersichtlich.“

Ob die angemeldete Marke den Anforderungen des guten Geschmacks genügt, ist nicht entscheidungsrelevant, weil die Verneinung dieser Frage für eine Schutzversagung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG regelmäßig nicht ausreicht. Eine ästhetische Prüfung auf die Anforderungen des guten Geschmacks ist nicht Gegenstand des patentamtlichen Eintragungsverfahrens.

Ein unerträglicher Verstoß gegen das sittliche Empfinden wäre dann anzunehmen, wenn die angemeldete Marke über eine bloße Geschmacklosigkeit hinaus Aussagen enthält, die massiv (z. B. geschlechtsspezifisch) diskriminierend und/oder die Menschenwürde beeinträchtigend sind bzw. ernsthaft so verstanden werden können. Davon kann bei dem Wort „Fick“, dessen Grundform „ficken“ seit geraumer Zeit nicht nur ständiger Bestandteil von Talkshowbeiträgen im deutschen Privatfernsehen ist, sondern auch zum Vokabular u. a. des modernen Theaters gehört, aufgrund dieser veränderten Sprachgewohnheiten, aber auch deshalb, weil es in seinem Aussagegehalt geschlechtsneutral und damit nicht einseitig herabsetzend ist, nicht ausgegangen werden (vgl. *BPatG*, Beschl. v. 21. September 2005, Az. 26 W (pat) 244/02 – Ficke).

Ein Verstoß gegen die guten Sitten kann auch nicht aus der Verbindung des vorgenannten vulgärsprachlichen Ausdrucks mit dem chinesischen Wort „shui“ und der Anlehnung an den Begriff „Feng shui“ hergeleitet werden. Letzterer ist - wie auch die Markenstelle ausgeführt hat - nicht religiösen Ursprungs, sondern stammt eher aus einem Kontext, der eine bestimmte Lebenseinstellung kennzeichnet. Zwar kann unter bestimmten Umständen auch die Herabsetzung einer philosophischen Ausrichtung untersagt werden, wenn sie unter den Schutzbereich des Art. 4 GG fällt. Im Fall der hier betroffenen Lehre ist aber zu beachten, dass sie bereits vielfältig kommerzialisiert ist, wie ihr Einsatz zur Beschreibung zahlreicher Waren und Dienstleistungen (einschließlich der Unterbringung und Verpflegung von Gästen, wie zahlreiche Feng-Shui-Hotels und -gaststätten belegen) zeigt; damit hat dieser Begriff aber den rein (lebens-)philosophischen Kontext bereits verlassen und ist zu einem allgemein kommerzialisierten Werbemittel geworden. Vor diesem Hintergrund ist damit nicht anzunehmen, dass beachtliche Bevölkerungsteile die in der vorliegenden Anmeldemarke vorhandene Verbindung mit einem vulgärsprachlichen sexuellen Begriff in irgendeiner Weise als so anstößig oder diskriminierend empfinden, dass sie als Kennzeichnung von Waren ausschiede.“

S. auch *BPatG* v. 10. 2. 2010 – 26 W (pat) 29/09, GB 2010, 235 – Pussy FM/PUSSY Deluxe/Pussy Deluxe und *BPatG* v. 10. 9. 2009 – 25 W (pat) 66/07 – Hello Pussy.

H. IMPRESSUM

Impressum:

Herausgeber:

Prof. Dr. Volker M. Jänich (V.i.S.d.P)
Prof. Dr. Paul T. Schrader, LL.M.oec.
Dr. Jan Eichelberger, LL.M.oec.

Ständige Mitarbeiter:

Carsten Johné
Laura Zentner
Stephan Kunze
Tina Berger
Franziska Schröter

Umschlaggestaltung:

Sandra Goymann

Adresse:

Friedrich-Schiller-Universität Jena
Rechtswissenschaftliche Fakultät
Carl-Zeiß-Straße 3
07743 Jena

Urheberrechtlicher Hinweis:

Der Newsletter ist nur zur persönlichen Information des Empfängers bestimmt. Eine Weitergabe des Inhalts an Dritte ist nicht gestattet. Nachdruck, fotomechanische, elektronische oder sonstige Vervielfältigung, Bearbeitung, Übersetzung, Mikroverfilmung und Einspeicherung, Verarbeitung bzw. Wiedergabe in Datenbanken oder anderen elektronischen Medien und Systemen ist - auch auszugsweise - nur nach schriftlicher Zustimmung erlaubt.

Haftungsausschluss:

Der Inhalt des Newsletters ist nach bestem Wissen und Kenntnisstand erstellt worden. Haftung und Gewähr für die Korrektheit, Aktualität, Vollständigkeit und Qualität der Inhalte sind ausgeschlossen. Mit Namen gekennzeichnete Beiträge stellen nicht unbedingt die Meinung der gesamten Redaktion dar. Die Informationen stellen keine rechtliche Beratung dar und begründen kein Beratungsverhältnis.

Abbestellung:

Wenn Sie diesen Newsletter nicht mehr beziehen wollen, gehen Sie bitte zu unserer Internetseite

<http://www.gb-online.eu>

geben Sie dort Ihre E-Mail-Adresse ein und klicken Sie auf

„Abbestellen“.

Ihre Daten werden dann automatisch aus unserer Datenbank entfernt.

Hinweis:

GB – Der Grüne Bote

trägt die von der Deutschen Nationalbibliothek zugewiesene

ISSN 1868-114X

Zitiervorschlag:

Schrader, GB 2009, 179 (180)