

# Fälle zum Recht des geistigen Eigentums

Ohly / Hofmann / Zech

3. Auflage 2022  
ISBN 978-3-406-77333-4  
C.H.BECK

zeichnung in den Verkehr gegeben hat und auf diese Weise den wirtschaftlichen Wert der Marke realisiert hat, ist es nicht mehr gerechtfertigt, dass er den weiteren Vertrieb der Markenware kontrollieren kann.<sup>1</sup> Von einem Inverkehrbringen spricht man dann, wenn der Markeninhaber die rechtliche oder tatsächliche Verfügungsgewalt über die markierte Ware im Inland bzw. innerhalb des EWR willentlich aufgegeben, also auf einen anderen übertragen hat.<sup>2</sup> Hier hat S die Geräte an die Händlerin B verkauft und übergeben. Die Voraussetzungen des § 24 Abs. 1 MarkenG liegen also vor.

Daneben bedient sich der Angestellte der B des S-HX 3-Zeichens auf Plakaten, um den (Weiter-)Verkauf der Handys zu bewerben. Wenn aber der Weiterverkauf der entsprechenden Handys gestattet ist, muss es auch möglich sein, dies zu bewerben, wofür ein Rückgriff auf das Markenzeichen unentbehrlich ist. Auch das sog. Ankündigungsrecht wird damit im Grundsatz vom Erschöpfungsgrundsatz erfasst.<sup>3</sup> 9

## 2. Schranken der Erschöpfung gemäß § 24 Abs. 2 MarkenG

Der Erschöpfungsgrundsatz gilt jedoch nicht uneingeschränkt. Sofern sich der Markeninhaber aus berechtigten Gründen der Benutzung der Marke im Zusammenhang mit dem weiteren Vertrieb der Waren widersetzt, findet der Erschöpfungsgrundsatz gemäß § 24 Abs. 2 MarkenG keine Anwendung. Dies ist insbesondere der Fall, wenn der Zustand der Waren nach ihrem Inverkehrbringen verändert oder verschlechtert wird. Die Vertrauensfunktion (bzw. Qualitäts- und Garantiefunktion) soll dadurch abgesichert werden.<sup>4</sup> Im Einzelfall bedarf es einer Interessenabwägung. 10

Zunächst kann gefragt werden, ob die Plakatwerbung unter Rückgriff auf das S-HX 3-Zeichen berechtigten Interessen des Markeninhabers zuwiderläuft. Nach der Rechtsprechung des EuGH kann der Erschöpfung des Ankündigungsrechts beispielsweise entgegenstehen, dass der Wiederverkäufer durch die konkrete Verwendung den Eindruck erweckt, mit dem Zeicheninhaber in einer besonderen Geschäftsbeziehung zu stehen oder dessen Vertriebsnetz anzugehören.<sup>5</sup> Der Sachverhalt gibt jedoch keine Hinweise auf derartige Umstände. 11

Denkbar ist aber, dass die Waren durch Aufhebung des SIM-Lock-Schutzes verändert wurden. Ohne die Sperre ist die Einsatzmöglichkeit der angebotenen Handys eine andere. Der Verwendungszweck ist insoweit verändert, als das Produkt dann beispielsweise nicht mehr für das in der Mobilfunkbranche gängige Geschäftsmodell (insbesondere im Bereich von Prepaid-Angeboten) verwendet werden kann, Handys deutlich unter den Herstellungskosten zu vertreiben, während gleichzeitig durch den SIM-Lock-Schutz eine Anbindung an einen bestimmten Netzanbieter 12

<sup>1</sup> *Götting* GewRS § 56 Rn. 40. Der Grundsatz der Erschöpfung findet sich nicht nur im Markenrecht, sondern auch bei den anderen Ausschließlichkeitsrechten des geistigen Eigentums, vgl. → Fall 2 und Fall 25.

<sup>2</sup> Ströbele/Hacker/Thiering/*Thiering* MarkenG § 24 Rn. 17.

<sup>3</sup> EuGH GRUR Int. 1999, 438 Rn. 47 – BMW/Deenik; BGH GRUR 2019, 165 Rn. 32 – keine-vorwerk-vertretung; vgl. auch → Fall 2 Rn. 17 ff.

<sup>4</sup> *Götting* GewRS § 53 Rn. 9.

<sup>5</sup> EuGH GRUR Int. 1999, 438 Rn. 51 – BMW/Deenik.

mit entsprechenden Gewinnmöglichkeiten sichergestellt ist. Die Netzbetreiber, Großkäufer entsprechender Mobiltelefone, erwarten, dass durch den bei S-HX 3-Geräten eingebauten SIM-Lock-Schutz dieser Verwendungszweck möglich ist. Für sie stellt dies ein Qualitätskriterium dar. Wenn nun unter derselben Bezeichnung Produkte auf dem Markt sind, die diese Erwartungshaltung frustrieren, wird die Qualitäts- und Garantiefunktion der Marke beeinträchtigt.<sup>6</sup> Daher greift die Gegen Ausnahme des § 24 Abs. 2 MarkenG ein, die der Erschöpfung im Wege steht.<sup>7</sup> Entsprechendes gilt für die Werbung, da auch dort auf die Entsperrung hingewiesen wird.

**Hinweis:** Ungeachtet dessen können Privatpersonen stets Veränderungen an Markenprodukten vornehmen. Es mangelt dann an einem Handeln im geschäftlichen Verkehr.<sup>8</sup>

#### IV. Passivlegitimation

- 13 Problematisch bleibt, dass B nicht selbst gehandelt hat. Es war der Angestellte M, der die Mobiltelefone eigenmächtig entsperrt hat. Gemäß § 14 Abs. 7 MarkenG kann der Schadensersatzanspruch auch gegen den Inhaber des Betriebs geltend gemacht werden, wenn die Verletzungshandlung in einem geschäftlichen Betrieb von einem Angestellten schuldhaft begangen wurde.

**Hinweis:** Das MarkenG geht hier über das UWG hinaus, das eine strenge Haftung des Betriebsinhabers nur für Abwehrensprüche (Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche) vorsieht (§ 8 Abs. 2 UWG).

- 14 M nimmt eine Verletzung der Markenrechte des S in Kauf. Selbst wenn er einem Rechtsirrtum unterlegen sein sollte, handelt er schuldhaft (vgl. § 276 BGB). Da die Bestimmung keine Exkulpationsmöglichkeit vorsieht, ist es unerheblich, ob B von den Machenschaften ihres Angestellten Kenntnis hatte.<sup>9</sup> Sie muss sich dessen Verhalten zurechnen lassen.

#### V. Haftungsumfang gemäß §§ 249 ff. BGB

- 15 Der Umfang des Schadensersatzes bemisst sich gemäß §§ 249 ff. BGB. Da der Nachweis eines konkreten Schadens schwierig sein dürfte, kann sich S auch einer der weiteren anerkannten Methoden der immaterialgüterrechtlichen Schadensberechnung bedienen (ausführlich dazu → Fall 5). Neben der Gewinnherausgabe kommt eine Lizenzanalogie in Betracht.

#### VI. Ergebnis

- 16 S macht gegen B zu Recht Schadensersatzansprüche geltend.

**Weiterführende Hinweise:** EuGH GRUR 2009, 593 – Copad/Dior; BGH GRUR 2007, 882 – Parfümtester; *Jacobs*, Markenverletzung durch Veränderung von Markenprodukten, GRUR-Prax 2015, 521.

---

<sup>6</sup> BGH GRUR 2005, 160 (161) – SIM-Lock; vgl. auch BGH GRUR 2012, 392 Rn. 19 ff. – Echtheitszertifikat.

<sup>7</sup> Weiteres vergleichbares Beispiel bei LG München I MMR 2020, 556.

<sup>8</sup> Siehe etwa BGH GRUR 1998, 696 – Rolex-Uhr mit Diamanten.

<sup>9</sup> Ströbele/Hacker/Thiering/Thiering MarkenG § 14 Rn. 467.

## Abwandlung

Wenn die Abmahnung berechtigt ist, so ist B gut beraten, den Vordruck zu unterzeichnen. Ist sie hingegen unbegründet, so könnten der B gegen den S Gegenansprüche wegen unberechtigter Schutzrechtsverwarnung zustehen (ausführlich dazu → Fall 3). Die Abmahnung ist rechtmäßig, wenn S von B gemäß § 14 Abs. 2, 5 MarkenG Unterlassung der Verwendung des Zeichens S-HX 3 in den Werbeprospekten für Handygehäuse verlangen kann. 17

**Hinweis:** Eine strafbewehrte Unterlassungserklärung ist ein abstraktes Schuldanerkenntnis (§ 781 BGB) mit dem der Verletzte den Unterlassungsanspruch anerkennt und sich für den Fall einer erneuten Verletzung zur Zahlung einer Vertragsstrafe verpflichtet. Die Abgabe einer solchen Unterwerfungserklärung lässt für künftige Unterlassungsansprüche die Wiederholungsgefahr entfallen.<sup>10</sup> Der Rechteinhaber hat gegen den Verletzer zwar keinen Anspruch auf Abgabe einer Unterlassungserklärung, sie erspart Letzterem aber die Kosten eines Prozesses, da nach Abgabe der Erklärung eine Verletzungsklage mangels Wiederholungsgefahr unbegründet wäre.

### I. Bestehen einer Marke

Wie gesehen, besteht am Zeichen S-HX 3 zugunsten von S Markenschutz gemäß § 4 Nr. 1 MarkenG. 18

### II. Verletzung gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 MarkenG

#### 1. Benutzung in der eigenen kommerziellen Kommunikation

B benutzt das Zeichen in einem ihrer Werbekataloge (vgl. § 14 Abs. 3 Nr. 2 und 6 MarkenG). Dies geschieht im geschäftlichen Verkehr, ohne dass S zugestimmt hat. 19

#### 2. Benutzung der Marke für Waren oder Dienstleistungen

Während B die Marke in ihrer eigenen kommerziellen Kommunikation für ihre Produkte verwendet, bestehen hier Zweifel daran, dass eine markenmäßige Benutzung vorliegt (vgl. → Fall 16 Rn. 6 und Fall 17 Rn. 5 ff.). Nach diesem überkommenen Kriterium des nationalen Markenrechts müsste B das Zeichen S-HX 3 dazu verwenden, um Produkte als solche eines bestimmten Unternehmens zu kennzeichnen. Die Händlerin B verwendet die Klagemarke jedoch nicht als Hinweis auf die Herkunft ihrer Gehäuse, sondern nur zur Illustration, dass ihre Produkte mit dem entsprechenden Markenhandy kompatibel sind. Mit diesem Argument könnte vertreten werden, dass ein solcher Hinweis auf die Bestimmung keine markenmäßige Benutzung darstellt. 20

Nach der Rechtsprechung des EuGH genügt es freilich für eine potenziell rechtsverletzende Benutzung, wenn das Zeichen zur Unterscheidung von Produkten verwendet wird und wenn die Benutzung eine der geschützten Markenfunktionen beeinträchtigen kann (ausführlich hierzu → Fall 17 Rn. 5 ff.). Erfasst wird auch eine „referierende Benutzung“, also die Benutzung der Marke zur Kennzeichnung der 21

<sup>10</sup> Näher zur Bedeutung und Rechtsnatur der Unterlassungserklärung Ohly/Sosniza/Ohly UWG § 8 Rn. 11 ff., 48 ff.; F. Hofmann in: Peifer (Hrsg.), Großkommentar UWG, 3. Aufl. 2021, Bd. 3, UWG § 8 Rn. 33 ff.; s. auch Förster/Dornis GRUR 2006, 159 ff.

Produkte des Markeninhabers.<sup>11</sup> Hier dient die Marke immerhin dazu, das Handy S-HX 3, für das die Gehäuse geeignet sind, von anderen Geräten zu unterscheiden. Auch eine Beeinträchtigung geschützter Markenfunktionen, etwa der Qualitäts- oder Investitionsfunktion, lässt sich nicht ausschließen. Dementsprechend hat der EuGH eine relevante Benutzung etwa für die Fälle angenommen, dass sich eine freie Werkstatt als Spezialistin für die Reparatur von BMW-Fahrzeugen bezeichnet<sup>12</sup> oder dass Rasierklingen als kompatibel mit Gillette-Rasierern bezeichnet werden.<sup>13</sup> Für den Fall, dass eine Autoreparaturwerkstatt in der Werbung für Inspektionsarbeiten das Logo eines bekannten Autoherstellers verwendet, nahm auch der BGH an, dass die Werbefunktion der Marke beeinträchtigt sein könnte.<sup>14</sup> Eine Beeinträchtigung der Werbefunktion ist gegeben, wenn durch die beanstandete Benutzung die Möglichkeit des Markeninhabers beeinträchtigt wird, die Marke als Element der Verkaufsförderung oder als Instrument der Handelsstrategie einzusetzen. Dadurch dass der Werbende von der Sogwirkung der bekannten Marke profitiert, wird zugleich die Kennzeichnungskraft des bekannten Kennzeichens geschwächt.<sup>15</sup>

**Hinweis:** Daher sollte man bei der Verwendung eines Zeichens als Hinweis auf die Zubehör- oder Ersatzteileigenschaft einer Ware im Zweifel die Beeinträchtigung einer Markenfunktion bejahen und den Aspekt, dass hier das Zeichen nicht als Hinweis auf die Herkunft der eigenen Produkte, sondern als Information über die Bestimmung bestimmter Waren verwendet wird, in der ausdifferenzierten Regelung des § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG verorten.<sup>16</sup>

### 3. Kollisionstatbestand des § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 MarkenG

- 22 B verwendet ein identisches Zeichen für identische Produkte. Damit liegen die Voraussetzungen des § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 MarkenG vor. Wie dargelegt, lässt sich die Gefahr der Beeinträchtigung einer der geschützten Markenfunktionen begründen. Hier kann nach oben (→ Rn. 7 und 20f.) verwiesen werden.

### 4. Schutzschränke des § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG

- 23 Gemäß § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ist es zulässig, die Marke als Hinweis auf die Bestimmung einer Ware zu benutzen, soweit die Benutzung zum einen erforderlich ist und zum anderen gemäß § 23 Abs. 2 MarkenG den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entspricht.<sup>17</sup> B präsentiert ihre Gehäuse nicht isoliert, sondern zeigt, wie sie aussehen, wenn sie auf ein Mobiltelefon aufgesetzt sind. Damit macht sie deutlich, dass ihre Ware als Austauschteil mit dem S-HX 3-Handy kompatibel ist.<sup>18</sup> Der BGH hat sich bereits mit einem ähnlichen Sachverhalt beschäftigt: Der beklagte Reifenhersteller hatte seine Reifen beworben, indem er sie in einem Prospekt auf einen Porsche montiert dargestellt hatte. In diesem Fall urteilte der BGH, dass wegen der Art des Produktes eine solche Darstellung erforderlich

---

<sup>11</sup> Hierzu im Einzelnen *Obly* FS Büscher, 2018, 117 ff.

<sup>12</sup> EuGH GRUR Int. 1999, 438 Rn. 39 – BMW/Deenik.

<sup>13</sup> EuGH GRUR 2005, 509 – Gillette/LA Laboratories.

<sup>14</sup> BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 11 ff. – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

<sup>15</sup> BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 15 – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

<sup>16</sup> BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 14 – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

<sup>17</sup> Zu letzten Reform des MarkenG *Obly* FS Büscher, 2018, 117 (122 ff.).

<sup>18</sup> Insoweit zum Designrecht vgl. EuGH GRUR 2017, 1120 Rn. 77 – Nintendo/BigBen.

(damals zum alten Tatbestandsmerkmal mit der Formulierung „notwendig“) war. Denn nur so könne der ästhetische Eindruck, auf den es den Käufern ankomme, in vollem Umfang vermittelt werden.<sup>19</sup>

Auch die hier angebotenen Handygehäuse dienen vorwiegend ästhetischen 24  
Zwecken. Der Kunde kann sich hier nur dann ein optimales Bild machen, wenn er das Gehäuse montiert sehen kann. Da B gerade die Zielgruppe der S-HX 3-Käufer ansprechen will, ist es notwendig, diese gerade auf einem S-HX 3-Mobiltelefon anzubringen. Ferner kann B dadurch herausstellen, dass ihre Ersatzgehäuse nicht für irgendwelche, möglicherweise bereits veraltete Handys taugen, sondern auch auf die neueste Generation passen. Aus diesem Grund kann es B nicht zum Vorwurf gemacht werden, dass sie das Zeichen S-HX 3 nicht unkenntlich gemacht hat.

Weiter müsste die Benutzung durch den Dritten den anständigen Gepflogenheiten 25  
in Gewerbe oder Handel entsprechen. Das ist nach der Rechtsprechung des EuGH nicht der Fall, wenn eine Handelsbeziehung zwischen dem Benutzer und dem Markeninhaber vorgetäuscht wird, wenn die Unterscheidungskraft oder Wertschätzung der Marke in unlauterer Form ausgenutzt wird, wenn der Ruf der Marke geschädigt wird oder wenn der Benutzer seine Ware als Imitation des Originals darstellt.<sup>20</sup> B macht deutlich, dass es sich um ihre Gehäuse und nicht etwa um von S angebotene Alternativgehäuse handelt. Die Darstellung im Werbeprospekt erweckt auch nicht den Eindruck, dass es sich um Austauschteile handelt, die mit der Billigung von S hergestellt wurden. Die Rufausnutzung, die in der optischen Präsentation des Zubehörs mit dem Originalprodukt besteht, ist aus den oben (→ Rn. 23f.) genannten Gründen nicht unlauter und daher vom Markeninhaber hinzunehmen. Während der BGH entschieden hat, dass mit Blick auf das Angebot von Inspektionsleistungen für Fahrzeuge von VW eine Nutzung der Wortmarke statt der Wort-/Bildmarke die Interessen des Markeninhabers weniger beeinträchtigen kann,<sup>21</sup> ist hier ein schonenderes Mittel nicht ersichtlich.<sup>22</sup> Damit sind keine Aspekte ersichtlich, die den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel zuwiderlaufen. Die Schutzschranke des § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG greift ein (aA gut vertretbar).<sup>23</sup>

Ein Wertungswiderspruch zu § 24 MarkenG liegt im Übrigen nicht vor. Während 26  
sich bei der Erschöpfung die Frage stellt, ob der Händler bei der Werbung für den Absatz der vom Markeninhaber selbst oder mit seiner Zustimmung gekennzeichneten Waren dessen Marken verwenden darf, betrifft § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG die Verwendung einer Marke in der Werbung für die Waren oder Dienstleistungen des Dritten. Damit sind unterschiedliche Interessen betroffen.<sup>24</sup> Im Ergebnis fehlt es damit an einer Markenverletzung gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 MarkenG.

<sup>19</sup> BGH GRUR 2005, 163 (164) – Aluminiumräder; ähnlich BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 20f. – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

<sup>20</sup> EuGH GRUR 2005, 509 Rn. 49 – Gillette/LA Laboratories.

<sup>21</sup> BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 26f. – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

<sup>22</sup> Gegenbeispiel bei BGH GRUR 2019, 165 Rn. 30 – keine-vorwerk-vertretung.

<sup>23</sup> Vgl. BGH GRUR 2019, 953 Rn. 35ff. – Kühlergrill.

<sup>24</sup> BGH GRUR 2011, 1135 Rn. 28 – GROSSE INSPEKTION FÜR ALLE.

### III. Eingriffstatbestand gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 MarkenG

- 27 Auch eine Markenverletzung gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 MarkenG scheidet aus.<sup>25</sup> Selbst für den Fall, dass die Marke S-HX 3 bekannt sein sollte, ist die mit der Präsentation des Gehäuses verbundene Ausnutzung der Wertschätzung und Unterscheidungskraft der Marke aus den oben (→ Rn. 23 ff.) genannten Gründen nicht als unlauter zu beurteilen. Darüber hinaus sind die Wertungen des § 23 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG in die Unlauterkeitserwägungen des § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 MarkenG hineinzulesen.<sup>26</sup>

**Hinweis:** Nach lauterkeitsrechtlichen Ansprüchen ist hier nicht gefragt. Dennoch sei darauf hingewiesen, dass es aus den oben (→ Rn. 23 ff.) genannten Gründen auch an der Unlauterkeit iSd § 3 Abs. 1 UWG fehlt. Es handelt sich nicht um unlautere vergleichende Werbung, da keine Kaufalternative zwischen den Gehäusen und den Handys aufgezeigt wird und da im Übrigen der gute Ruf des S nicht in unlauterer Weise ausgenutzt wird (§ 6 Abs. 2 Nr. 4 UWG). Auch gegen § 4 Nr. 3 Buchst. b UWG verstößt B aus diesem Grunde nicht.<sup>27</sup>

### IV. Ergebnis

- 28 Die Abmahnung erfolgt aus markenrechtlicher Sicht zu Unrecht. S steht gegen B kein Unterlassungsanspruch zu. Daher ist B gut beraten, die strafbewehrte Unterlassungserklärung nicht zu unterzeichnen. Sollte B ein Schaden entstanden sein (etwa für Rechtsverfolgungskosten), so kann B diesen Schaden von S gemäß § 823 Abs. 1 BGB bzw. §§ 9, 3 Abs. 1, 4 Nr. 4 UWG nach den Grundsätzen über unberechtigte Schutzrechtsverwarnungen ersetzt verlangen (vgl. → Fall 3).

**Weiterführende Hinweise:** BGH GRUR 2015, 1121 – Tuning; *Obly*, Die referierende Benutzung im alten und neuen Markenrecht, FS Büscher, 2018, 117; *Sack*, Vergleichende Werbung und Markenrecht nach der europäischen Markenrechtsreform von 2015, GRUR 2017, 664.

---

<sup>25</sup> Zur Frage der „Benutzung“ der Marke gemäß § 14 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 MarkenG vgl. BGH GRUR 2019, 165 Rn. 18 – keine-vorwerk-vertretung.

<sup>26</sup> Ströbele/Hacker/Thiering/Hacker MarkenG § 14 Rn. 410.

<sup>27</sup> Vgl. BGH GRUR 2005, 163 (165) – Aluminiumräder.

## Teil 4. Urheberrecht

### Fall 19. *Theodor Heuss* und der Kapuzenpullover

#### Sachverhalt

H ist Modedesignerin und zugleich Enkelin des ersten deutschen Bundespräsidenten *Theodor Heuss* (1884–1963). Sie entwirft Kapuzenpullover, Sweatshirts und T-Shirts in einem lässigen Streetwear-Look. Die Kleidungsstücke tragen die in einem verspielt wirkenden Graffiti-Stil gestaltete Aufschrift „Heuss & Co. 1884“. Im Übrigen ist das Design weitgehend durch die Art der Kleidungsstücke vorgegeben, auch wenn es sich in Details von ähnlichen Produkten dieser Art leicht unterscheidet. H bietet ihre Kollektion unter anderem in ihrem Online-Shop an, auf dessen Website sich auch Fotos der Produkte befinden.

X ist Mitglied der rechtspopulistischen „Initiative Deutschland“. Er kauft sich einen Kapuzenpullover aus der Kollektion der H, zieht ihn an, fertigt ein Selfie an und stellt es auf seine Website. Darunter setzt er den Kommentar: „Heute wäre *Heuss* Mitglied der ‚Initiative Deutschland‘, auch wenn es seine Enkelin, die Designerin dieses Hoodies, nicht gern hört“.

H ist der Ansicht, dass sie vor jeder Veröffentlichung eines Fotos ihrer Kleidungsstücke im Internet um ihre Erlaubnis ersucht werden muss. Außerdem befürchtet sie, dass das Image ihrer Produkte durch die Assoziation mit einer politischen Strömung, die H selbst vehement ablehnt und die auch den politischen Überzeugungen ihres Großvaters zuwiderläuft, beeinträchtigt werden könnte. X meint, mit der Originalität des Pullovers sei es nicht weit her. Er sehe aus wie andere Kapuzenpullover, auch das Logo sei nichts Besonderes. Seine Aktion sei als freie Meinungsäußerung grundrechtlich geschützt.

Steht der H ein urheberrechtlicher Unterlassungsanspruch zu?

#### Gliederung

	Rn.
I. Urheberrechtlich geschütztes Werk .....	2
1. Persönliche Schöpfung .....	4
2. Geistiger Inhalt .....	5
3. Formgebung/Wahrnehmbarkeit .....	6
4. Individualität .....	7
II. Aktivlegitimation der H .....	12
III. Eingriff in ein Ausschließlichkeitsrecht .....	13
1. Urheberpersönlichkeitsrecht .....	14
a) Veröffentlichungsrecht (§§ 12 Abs. 1, 6 Abs. 1 UrhG) .....	14

	Rn.
b) Anerkennung der Urheberschaft (§ 13 UrhG) .....	15
c) Entstellungsverbot (§ 14 UrhG) .....	16
2. Verwertungsrechte .....	20
a) Vervielfältigungsrecht (§ 16 Abs. 1 UrhG) .....	20
b) Verbreitungsrecht (§ 17 Abs. 1 UrhG) .....	21
c) Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) .....	22
IV. Schranken .....	23
1. Zitatrecht (§ 51 UrhG) .....	24
2. Unwesentliches Beiwerk (§ 57 UrhG) .....	26
V. Wiederholungsgefahr .....	27
VI. Ergebnis .....	28

## Lösung

- 1 H könnte gegen X ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 97 Abs. 1, 14, 16 Abs. 1, 19a UrhG zustehen.

### Übersicht: Voraussetzungen des Unterlassungsanspruchs gemäß § 97 Abs. 1 UrhG und des Schadensersatzanspruchs gemäß § 97 Abs. 2 UrhG

Die Anspruchsgrundlage ergibt sich aus § 97 Abs. 1 bzw. Abs. 2 UrhG iVm der Vorschrift, die das verletzte Verwertungsrecht bzw. die verletzte urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnis regelt. Beispiel: Der Unterlassungsanspruch wegen unerlaubter Vervielfältigung ergibt sich aus §§ 97 Abs. 1, 16 Abs. 1 UrhG.

#### 1. Urheberrechtlich geschütztes Werk (§ 2 UrhG)

- Werkkategorie (§ 2 Abs. 1 UrhG): keine echte Voraussetzung, auch ein nicht vom Katalog erfasstes Werk kann geschützt sein
- Persönliche geistige Schöpfung (§ 2 Abs. 2 UrhG)
- Schutzfrist (§ 64 UrhG) nicht abgelaufen

#### 2. Aktivlegitimation: Urheber (§ 7 UrhG), Miturheber (§ 8 UrhG) oder Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts (§ 31 Abs. 3 UrhG)

#### 3. Eingriff in den Schutzbereich

- Eingriff in das Urheberpersönlichkeitsrecht (§§ 12ff. UrhG) oder ein Verwertungsrecht (§§ 15ff. UrhG)
- Ohne Zustimmung des Urhebers

#### 4. Einwendungen und Einreden

- Schranken des Urheberrechts (§§ 44a ff. UrhG)
- Einreden (zB Verjährung, § 102 UrhG)

#### 5. a) bei Unterlassungsanspruch **Erstbegehungs- bzw. Wiederholungsgefahr** (§ 97 Abs. 1 UrhG)

- bei Schadensersatzanspruch **Verschulden** (§ 97 Abs. 2 UrhG, § 276 Abs. 1 BGB)

**Rechtsfolge:** Unterlassung (§ 97 Abs. 1 UrhG) bzw. Schadensersatz (§ 97 Abs. 2 UrhG: dreifache Schadensberechnung, Geldentschädigung für Nichtvermögensschäden, § 97 Abs. 2 S. 4 UrhG)

### I. Urheberrechtlich geschütztes Werk

- 2 Ein Unterlassungsanspruch gemäß § 97 Abs. 1 UrhG kommt nur in Betracht, wenn es sich bei dem Kapuzenpullover um ein urheberrechtlich geschütztes Werk handelt. Im vorliegenden Fall könnte der Kapuzenpullover als Werk der angewand-