

Modellgesetz für Geistiges Eigentum

Normtext und Begründung

Modellgesetz für Geistiges Eigentum

Normtext und Begründung

Hans-Jürgen Ahrens
Mary-Rose McGuire

s|e|l|p
sellier european law publishers

GRUR

ISBN (print) 978-3-86653-198-7
ISBN (eBook) 978-3-86653-952-5

Die Deutsche Nationalbibliothek verzeichnet diese Publikation in der Deutschen Nationalbibliografie; detaillierte bibliografische Daten sind im Internet über <http://dnb.dnb.de> abrufbar.

© 2012 by sellier european law publishers GmbH, München.

Dieses Werk einschließlich aller seiner Teile ist urheberrechtlich geschützt. Jede Verwertung außerhalb der engen Grenzen des Urheberrechtsgesetzes ist ohne Zustimmung des Verlages unzulässig und strafbar. Das gilt insbesondere für Vervielfältigungen, Übersetzungen, Mikroverfilmungen und die Einspeicherung und Verarbeitung in elektronischen Systemen.

Herstellung: Karina Hack, München. Satz: fidus Publikations-Service GmbH, Nördlingen.
Druck und Bindung: Friedrich Pustet KG, Regensburg. Gedruckt auf säurefreiem, alterungsbeständigem Papier. Printed in Germany.

Vorwort

Kodifikatorische Großprojekte bedürfen der wissenschaftlichen Aufbereitung in Form ausformulierter Gesetzestexte nebst Begründungen, damit auf deren Grundlage die weitere Fachdiskussion geführt werden kann. Eine solche Diskussion anzustoßen, ist Ziel des hier vorgelegten Modellgesetzbuchs für Geistiges Eigentum. Die Texte markieren nicht nur den Reformbedarf, sondern fassen zugleich den Stand des geltenden Rechts zusammen, dies auch dort, wo aufgrund zersplitterter Einzeldisziplinen und ministerieller Zuständigkeiten die übergreifenden fachlichen Zusammenhänge aus dem Blick zu geraten drohen.

Ob der deutsche Gesetzgeber Kraft und Neigung zu einer umfassenden Gesetzgebung entwickeln wird, ist nicht vorhersehbar. Für Teilbereiche wie den Vermögensverkehr ist der Gesetzgebungsbedarf unabweisbar. Der mit diesem Werk vorgelegte Entwurf eines Gesetzbuches zum Geistigen Eigentum ist in seinem Gesamtumfang jedenfalls als Referenzrahmen für Gesetzgebung in Deutschland zu verstehen, der als Vorbild sowohl für größere Regelungskomplexe als auch für einzelne Normen dienen kann, gerade weil es den Gesamtzusammenhang von Einzelmaßnahmen sichtbar macht.

Das den Allgemeinen Teil enthaltende Buch 1 erfüllt diese Funktion auch für das Gemeinschaftsrecht. Es besteht bereits jetzt partiell aus gemeinschaftsrechtlichen Regeln und ist über deren zwingenden Anwendungsbereich hinaus eng an weiteren Vorbildern des Gemeinschaftsrechts, vor allem an den Verordnungen über Gemeinschaftsschutzrechte orientiert. Im Bereich der rechtsgeschäftlichen Verwertung deckt es auch Bereiche ab, die das Gemeinschaftsrecht – ebenso wie die Vorarbeiten zum Europäischen Zivilrecht – bisher ausgespart hat. Formuliert wird keine Utopie abseits des geltenden Rechts; vielmehr werden von der Praxis herausgebildete Lösungen konsequent weiterentwickelt und konsistent geregelt. Gefördert werden dadurch Transparenz und Kohärenz; Regelungslücken werden geschlossen.

Die allgemeinen Verfahrensregeln des Buches 2 beruhen auf nationalen Verfahrensvorschriften; sie sind nur national bedeutsam. Die Bücher 3 bis 9 lassen die bestehenden Gesetze zum Schutze Geistigen Eigentums inhaltlich weitgehend unberührt, soweit Normen nicht wegen der Bücher 1 und 2 entbehrlich werden. Wegen der Schaffung eines übergreifenden Verfahrensteils nimmt der Umfang der Bücher 3 bis 9 quantitativ ab. In ihnen verbleiben neben den materiell-rechtlichen Bestimmungen nur schutzrechtspezifische Verfahrensnormen. Die Ausweisung des unveränderten Normenbestands dient der Transparenz der Regelungstechnik und macht den normökonomischen Vorteil sichtbar. Buch 10 enthält neben dem derzeit geltenden Arbeitnehmererfinderrecht, das rechtspolitisch besonders umkämpft ist, einen alternativ zu lesenden Versuch behutsamer Erweiterung des ArbNErfG zu einem Recht für Arbeitnehmerschöpfungen, das vor allem für das Urheberrecht, aber auch für das Geschmacksmusterrecht bedeutsam ist.

Entstanden ist das Werk als privater wissenschaftlicher Entwurf in einer Nachwuchsfor-
schergruppe mit wechselnder Zusammensetzung, die unter meiner Leitung stand. Eine beachtliche finanzielle Förderung der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz

Vorwort

und Urheberrecht e.V. (GRUR) hat die Beschäftigung mehrerer Doktoranden ermöglicht, die über mehr als drei Jahre hinweg in dieses Team eingebunden waren und zum Gelingen des Projekts beigetragen haben. Zu der Gruppe gehörten die wissenschaftlichen Mitarbeiter *Mareike Matthies* und *Matthias Rabbe* sowie die nunmehrigen Richterinnen und Richter Dr. *Stephanie Rieke*, *Anna von Seht* und Dr. *Peter Wirtz*. Frau Dr. *Rieke* hat gleich in zwei Arbeitsphasen ihre eingehenden Kenntnisse behördlicher Verfahren zur Verfügung gestellt. Auf die Entwicklung der Gesamtkonzeption, die Organisation der Gruppe und die Ausformulierung von Normtexten und deren Begründung hat meine frühere Habilitandin, Frau Dr. *Mary-Rose McGuire*, jetzt Inhaberin einer Professur an der Universität Mannheim, einen besonders hohen Einfluss gehabt; sie ist Mitautorin des Modellgesetzes. In der Abschlussphase haben weitere wissenschaftliche Mitarbeiter aus Osnabrück und Mannheim mitgewirkt, nämlich in Osnabrück *Beatrix Metelski* und *Sebastian König*, in Mannheim *Martina Burger*, *Valerie Schweppe*, *Sofia Wagner* sowie *Florian Winzer*. Für technische Unterstützung bei der Bewältigung von EDV-Problemen hat *Matthias Böse* gesorgt. Die Manuskriptbearbeitung lag in den Händen meiner Sekretärin *Iris Elfes*.

Die Unterstützung seitens der GRUR war nicht auf finanzielle Aspekte beschränkt. Eingeflossen in die Arbeiten ist das Fachwissen einiger ihrer Mitglieder, die sich zu Textentwürfen kritisch und vielfältig anregend geäußert haben. Begutachtend tätig waren die Herren Rechtsanwalt Prof. Dr. *Bartenbach*, Rechtsanwalt Dr. *Eichmann*, Vorsitzender Richter am BGH a.D. Prof. Dr. *Erdmann*, Vorsitzender Richter am BPatG *Knoll*, Rechtsanwalt Dr. *Kunz-Hallstein*, Rechtsanwalt Prof. Dr. *Loschelder*, Vorsitzender Richter am BGH Prof. Dr. *Meier-Beck*, Rechtsanwalt Prof. Dr. *Osterrieth*, Vorsitzender Richter am BPatG *Rauch* und Rechtsanwalt Prof. Dr. *Tilmann*. Insbesondere zu den Fragen der behördlichen Organisation und des Verfahrens hat die Präsidentin des DPMA, Frau *Rudloff-Schäffer*, eine intensive Besprechung in ihrem Amt veranstaltet, die durch Stellungnahmen aus dem Amt vorbereitet waren; mitgewirkt haben Herr Richter am BPatG Dr. *Häußler*, derzeit Leiter der Patentabteilung, Herr Regierungsdirektor *Holland*, Herr Regierungsdirektor Dr. *Holzer*, Herr Regierungsdirektor *Reich*, Herr Leitender Regierungsdirektor *Schmid* und Herr Regierungsdirektor *Staats*.

Die zahlreichen wissenschaftlichen Anregungen haben wir aufgenommen und vielfach umgesetzt. Soweit wir ihnen nicht gefolgt sind, haben die Äußerungen gleichwohl Niederschlag in einer Verstärkung der Begründungen für unsere eigenen Standpunkte gedient.

Allen, die uns mit Rat und Tat sowie durch Bereitstellung von Drittmitteln zur Seite gestanden haben oder die in die Forschungsgruppe eingebunden waren, gilt mein herzlicher Dank, den ich zugleich im Namen von Frau Prof. Dr. *Mary-Rose McGuire* abstatte.

Eine reine Normtextausgabe des GGE ist bereits im September 2011 publiziert worden. Die vorliegende Vollaussage umfasst neben dem Normtext die in der Einleitung enthaltene allgemeine Begründung und die Einzelerläuterungen der Normen. Eine englische Ausgabe der Bücher 1 und 10B wird vorbereitet.

Osnabrück, im Dezember 2011

Professor Dr. Hans-Jürgen Ahrens

Abkürzungsverzeichnis

| | |
|----------------|---|
| a.A. oder A.A. | anderer Ansicht |
| a.a.O. | am angegebenen Ort |
| Abs. | Absatz |
| AEUV | Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union |
| AfP | Zeitschrift für Medien- und Kommunikationsrecht |
| AIPPI | International Association for the Protection of Intellectual Property |
| ArbnErfG | Gesetz über Arbeitnehmererfindungen |
| AT | Allgemeiner Teil |
| AVerfR | Allgemeines Verfahrensrecht |
| | |
| BAG | Bundesarbeitsgericht |
| Begr. | Begründung |
| BGB | Bürgerliches Gesetzbuch |
| BGBl | Bundesgesetzblatt |
| BGH | Bundesgerichtshof |
| BIPMZ | Blatt für Patent-, Muster- und Zeichenwesen |
| BMJ | Bundesministerium der Justiz |
| BMELV | Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz |
| BPatG | Bundespatentgericht |
| BR-Drucks | Bundsratsdrucksache |
| BReg | Bundesregierung |
| BSA | Bundessortenamt |
| BSAVfV | Verordnung über Verfahren vor dem Bundessortenamt |
| bspw. | beispielsweise |
| BT-Drucks | Bundestagsdrucksache |
| BVerfG | Bundesverfassungsgericht |
| bzgl. | bezüglich |
| | |
| CR | Computer und Recht |
| | |
| DCFR | Draft Common Frame of Reference |
| ders. | derselbe |
| Diss. Jur. | Juristische Dissertation |
| d.h. | das heißt |
| DPMA | Deutsches Patent- und Markenamt |
| DPMAV | Verordnung über das Deutsche Patent- und Markenamt |
| DurchsetzungsG | Durchsetzungsgesetz (Gesetz zur Umsetzung der Richtlinie 2004/48/EG) |
| | |
| EG | Europäische Gemeinschaft |
| EGMR | Europäischer Gerichtshof für Menschenrechte |
| EGV | Vertrag zur Gründung der Europäischen Gemeinschaft |
| EGZPO | Gesetz betreffend die Einführung der Zivilprozeßordnung |

| | |
|-------------------|---|
| EMRK | Europäische Menschenrechtskonvention |
| EPÜ | Europäisches Patentübereinkommen |
| EU | Europäische Union |
| EuGH | Europäischer Gerichtshof |
| EuPVO-E | Entwurf der EU-Patentverordnung (ohne besonderen Zusatz einer Jahreszahl: Fassung 2009) |
| EU-ZwangslizenzVO | EU-Zwangslizenzverordnung |
| EVÜ | Übereinkommen über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anzuwendende Recht |
| EWG | Europäische Wirtschaftsgemeinschaft |
| EWiR | Entscheidungen zum Wirtschaftsrecht |
| FamFG | Gesetz über das Verfahren in Familiensachen und in den Angelegenheiten der freiwilligen Gerichtsbarkeit |
| FS | Festschrift |
| GebraMG | Gebrauchsmustergesetz |
| gem. | gemäß |
| GeschmMÄndG | Gesetz zur Änderung des Geschmacksmustergesetzes |
| GeschmMG | Geschmacksmustergesetz |
| GGE | Modellgesetzbuch für Geistiges Eigentum |
| GGE AT | Gesetzbuch für Geistiges Eigentum Allgemeiner Teil |
| ggfls. | gegebenenfalls |
| GGVO | Verordnung über das Gemeinschaftsgeschmacksmuster |
| GGVO-DV | Durchführungsverordnung zur GGVO |
| GMVO | Verordnung über die Gemeinschaftsmarke |
| GRCh | Charta der Grundrechte der EU |
| GRUR | Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht oder: Deutsche Vereinigung für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. |
| GRUR Int. | Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil |
| GSVO | Verordnung über den gemeinschaftlichen Sortenschutz |
| GVG | Gerichtsverfassungsgesetz |
| HABM | Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt |
| HalblSchG | Gesetz über den Schutz der Topographien von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen |
| HalblSchV | Verordnung zur Ausführung des Halbleiterschutzgesetzes |
| h.L. | herrschende Lehre |
| h.M. | herrschende Meinung |
| HMA | Haager Musterabkommen |
| h.Rspr. | herrschende Rechtsprechung |
| Hs | Halbsatz |
| idF | in der Fassung |
| i.d.R. | in der Regel |

| | |
|-----------------|--|
| InfoSoc-RL | Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft |
| InsO-E | Entwurf der Insolvenzordnung |
| InstGE | Instanzengerichtliche Entscheidungen zum Geistigen Eigentum |
| IntPatÜG | Gesetz über das internationale Patentübereinkommen |
| IPR | Internationales Privatrecht |
| i.S.d. | im Sinne des |
| i.S.v. | im Sinne von |
| i.V.m. | in Verbindung mit |
| IZVR | Internationales Zivilverfahrensrecht |
| JZ | Juristenzeitung |
| KG | Kartellgesetz oder Kammergericht |
| KOM | Mitteilung der europäischen Kommission |
| KostBerG | Gesetz zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums |
| KUG | Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der bildenden Künste und der Photographie |
| LG | Landgericht |
| LSpezG | Lebensmittelspezialitätengesetz |
| m.Anm. | mit Anmerkung |
| MarkenG | Markengesetz |
| MDR | Monatsschrift für Deutsches Recht |
| MittDtschPatAnw | Mitteilungen deutscher Patentanwälte |
| MMA | Madri der Abkommen über die internationale Registrierung von Marken |
| m.w.N. | mit weiteren Nachweisen |
| MünchKommBGB | Münchener Kommentar zum Bürgerlichen Gesetzbuch |
| MünchKommUWG | Münchener Kommentar zum Lauterkeitsrecht |
| MünchKommZPO | Münchener Kommentar zur Zivilprozessordnung |
| NJOZ | Neue Juristische Online-Zeitschrift |
| NJW | Neue Juristische Wochenschrift |
| n.rkr. | nicht rechtskräftig |
| PatÄndG | Änderungsgesetz zum Patentgesetz |
| PatAnwO | Patentanwältsordnung |
| PatG | Patentgesetz |
| PatKostG | Gesetz über die Kosten des Deutschen Patent- und Markenamts und des Bundespatentgerichts |
| PatModG | Patentrechtsmodernisierungsgesetz |
| PatV | Verordnung zum Verfahren in Patentsachen vor dem Deutschen Patent- und Markenamt |
| PCT | Patentzusammenarbeitsvertrag |

| | |
|------------------------|--|
| PMMA | Protokoll zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken |
| ProduktpiraterieG PrPG | Gesetz gegen Produktpiraterie |
| PVÜ | Pariser Verbandsübereinkunft |
| RabelsZ | The Rabel Journal of Comparative and International Private Law |
| RBÜ | Revidierte Berner Übereinkunft |
| RefE | Referentenentwurf |
| RegE | Regierungsentwurf |
| RGZ | Entscheidungen des Reichsgerichts in Zivilsachen |
| RL | Richtlinie |
| Rspr. | Rechtsprechung |
| S. | Satz oder Seite |
| s. | siehe |
| SaatVG | Saatgutverkehrsgesetz |
| sog. | sogenannte |
| SortSchG | Sortenschutzgesetz |
| SortV | Sortenschutzverordnung |
| SpuRt | Zeitschrift für Sport und Recht |
| StGB | Strafgesetzbuch |
| StPO | Strafprozessordnung |
| Strafrechts-RL-E | Entwurf einer EU-Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des Geistigen Eigentums |
| TKG | Telekommunikationsgesetz |
| tlw. | teilweise |
| TRIPS | Übereinkommen über handelsbezogene Aspekte der Rechte des geistigen Eigentums |
| TTVO | Technologietransfer-Verordnung |
| Tz. | Textziffer |
| UFITA | Archiv für Urheber-, Film-, Funk- und Theaterrecht |
| UNCITRAL | Kommission der Vereinten Nationen für Internationales Handelsrecht |
| UPOV | Internationaler Verband zum Schutz von Pflanzenzüchtungen oder Konvention zum Schutz von Pflanzenzüchtungen |
| u.U. | unter Umständen |
| UrhG | Urheberrechtsgesetz |
| UrhSchiedsV | Verordnung über die Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitfälle |
| UrhWahrnG | Gesetz über die Wahrnehmung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten |
| UWG | Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb |
| VerlG | Verlagsgesetz |
| VerwKostG | Verwaltungskostengesetz |
| VwGO | Verwaltungsgerichtsordnung |

| | |
|-----------|--|
| VwVfG | Verwaltungsverfahrensgesetz |
| VwZG | Verwaltungszustellungsgesetz |
| WahrnV | Verordnung über die Wahrnehmung einzelner den Prüfungsstellen, der Gebrauchsmusterstelle, den Markenstellen und den Abteilungen des Patentamts obliegender Geschäfte |
| WCT | WIPO Copyright Treaty |
| WerkeRegV | Verordnung über das Register anonymer und pseudonymer Werke |
| WIPO | World Intellectual Property Organization |
| WPPT | WIPO Performances and Phonograms Treaty |
| WRP | Wettbewerb in Recht und Praxis |
| WUA | Welturheberrechtsabkommen |
| ZGE | Zeitschrift für Geistiges Eigentum |
| ZPO | Zivilprozessordnung |
| ZUM | Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht |

Technische Erläuterung interner Verweisungen und Bezugnahmen auf geltendes Recht

Das GGE folgt in weiten Teilen inhaltlich dem geltenden Recht, verfolgt dabei aber eine schutzrechtsübergreifende Systematik. Das hat zur Folge, dass inhaltlich unveränderte Normen aus dem vertrauten Kontext gelöst und in die Bücher 1 und 2 eingestellt wurden; entsprechende Verweisungen mussten angepasst werden.

Interne Verweisungen erfolgen entsprechend der Struktur des GGE. Genannt werden stets der Paragraph sowie das Buch. Für die neu geschaffenen Bücher 1 und 2 werden die Titel Allgemeiner Teil (AT) sowie Allgemeines Verfahrensrecht (AVerfR) verwendet. Vorschriften, die in den Sonderschutzgesetzen als dann selbständigen Büchern der Kodifikation verbleiben sollen, werden unter Bezugnahme auf das jeweilige Buch angegeben. Diese werden entsprechend den bestehenden Schutzgesetzen bezeichnet (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG oder HalblSchG). Buch 10A trägt den Titel Arbeitnehmererfindungsgesetz (ArbnErfG), Buch 10B den Titel Arbeitnehmerschöpfungen.

Um die Lesbarkeit zu erhöhen, werden die internen Verweisungen durch Zusätze gekennzeichnet, die auf den ersten Blick erkennen lassen, ob es sich um eine Neuregelung, eine Norm mit lediglich technischen Anpassungen oder um eine unveränderte Norm des geltenden Rechts handelt. Diese Zusätze entfallen in einem Gesetzentwurf, der für die parlamentarische Beratung vorgesehen wird.

Interne Verweisungen auf neue Vorschriften des GGE werden durch die Angabe der in eckige Klammern gesetzten Überschrift des betreffenden Paragraphen ergänzt. Interne Verweisungen auf Normen des geltenden Rechts, die unverändert bestehen bleiben oder die lediglich technisch angepasst wurden, erfolgen ohne nachfolgende Nennung der Normüberschrift. Das Fehlen eines Klammerzusatzes ist daher zugleich ein Hinweis darauf, dass die Norm des geltenden Rechts durch das GGE nicht modifiziert wird.

Verweisungen im Normtext sind wie folgt zu lesen:

- Neu geschaffene Vorschriften werden bei Verweisung innerhalb des jeweiligen Buches mit dem in Klammern gesetzten Titel der Norm gekennzeichnet, z. B. § 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum].
- Wird auf neu geschaffene Vorschriften eines anderen Buches verwiesen, wird zusätzlich ein Hinweis auf den Gegenstand des Buches eingefügt, z. B. § 1 Buch 1 (AT) [Geistiges Eigentum], § 1 Buch 2 (AVerfR) [Deutsches Patent- und Markenamt], § 4 Buch 5 (PatG) [Recherche].

Da viele der neu geschaffenen Normen auf unverändert bestehende Normen des geltenden Rechts verweisen, werden die fortbestehenden Normen der geltenden Sonderschutzgesetze zur besseren Lesbarkeit in den Büchern 3 bis 9 im Wortlaut abgedruckt. Die Bücher 3 bis 9 dienen damit zugleich als Synopse zwischen bestehendem Recht und GGE und versinnbildlichen die durch das GGE erzielte Normenreduktion.

Technische Erläuterung interner Verweisungen

- War eine Anpassung nicht erforderlich, findet sich nach der (nicht-)amtlichen Überschrift der Hinweis „unverändert“, z. B. § 1 Buch 5 (PatG) Erteilungsvoraussetzungen (unverändert).
- War lediglich eine technische Anpassung erforderlich, z. B. die Ersetzung verwiesener Normen auf eine veränderte Zählung, wird die Überschrift durch den Hinweis „angepasst“ ergänzt, z. B. § 3 Buch 5 (PatG) Neuheit (angepasst).
- Soweit Vorschriften des geltenden Rechts vollständig durch Normen der Bücher 1 und 2 ersetzt werden, werden sie lediglich mit ihrer (nicht-)amtlichen Überschrift und dem Hinweis „entfällt“ abgedruckt, auf eine Wiedergabe des Wortlauts wird dagegen verzichtet. Statt dessen findet sich ein Hinweis auf die ersetzende Norm des GGE, z. B. § 15 Buch 5 (PatG) (entfällt) → §§ 5, 101, 110 Buch 1 (AT).
- Neue Normen sind durch den Hinweis „neu“ ausdrücklich als solche gekennzeichnet, z. B. § 34 Buch 5 (PatG) Anmeldungsanforderungen (neu).

Soweit in den Vorschriften auf Rechtsnormen der Europäischen Union oder auf internationale Abkommen Bezug genommen wird, wird für sie die übliche Kurzbezeichnung gewählt und zur besseren Verständlichkeit die Angabe eines Schlagworts in Klammern hinzugefügt.

In den Einzelerläuterungen wird auf das geltende Recht Bezug genommen. Die Formulierung „entspricht § ...“ kennzeichnet die wörtliche Übernahme einer Norm aus den Sonderchutzgesetzen in das GGE. In Abgrenzung dazu werden die Formulierungen „entspricht inhaltlich § ...“ und „greift § ... auf“ verwendet, wenn die betreffende Vorschrift lediglich sinngemäß Eingang in das GGE gefunden hat.

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|------|
| Vorwort | V |
| Abkürzungsverzeichnis | VII |
| Technische Erläuterung interner Verweisungen und Bezugnahmen auf geltendes Recht | XIII |

Gesetzbuch für Geistiges Eigentum (GGE)

| | |
|------------------|---|
| Einleitung | 3 |
|------------------|---|

Buch 1: Allgemeiner Teil

| | |
|--|----|
| Abschnitt 1: Entstehung der Rechte, Schranken | 15 |
| Titel 1: Rechte des Geistigen Eigentums | |
| § 1 Geistiges Eigentum | 21 |
| § 2 Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit | 24 |
| § 3 Entstehung des Schutzes | 26 |
| § 4 Ideeller und vermögensmäßiger Schutz | 27 |
| § 5 Inhaberschaft | 30 |
| § 6 Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung | 33 |
| § 7 Geistiges Eigentum und Sacheigentum | 38 |
| Titel 2: Sonstige Schutzpositionen | |
| § 8 Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit | 39 |
| § 9 Nachahmungsschutz | 42 |
| § 10 Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse | 50 |
| § 11 Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen | 53 |
| Titel 3: Inhaltliche und zeitliche Schranken | |
| Untertitel 1: Inhaltliche Schranken zugunsten Dritter und der Allgemeinheit | |
| § 12 Erschöpfung | 55 |
| § 13 Schutz gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte | 58 |
| § 14 Privater Gebrauch | 60 |
| § 15 Beschränkung durch fremde Persönlichkeitsmerkmale | 63 |
| § 16 Wettbewerbsbeschränkende Ausübung | 64 |
| § 17 Sonstige Schranken | 67 |

Inhaltsverzeichnis

Untertitel 2: Zeitliche Grenzen des Schutzes

| | | |
|------|-------------------|----|
| § 18 | Schutzdauer | 68 |
| § 19 | Verjährung | 70 |
| § 20 | Verwirkung | 71 |

Abschnitt 2: Anwendbares Recht und Zuständigkeit

Titel 1: Verhältnis verschiedener Rechtsquellen

| | | |
|------|--|----|
| § 21 | Gemeinschaftsrecht und nationales Recht | 76 |
| § 22 | Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte | 78 |
| § 23 | Kumulation von Schutzrechten nach nationalem Recht | 81 |

Titel 2: Anwendbares Recht

| | | |
|------|--|----|
| § 24 | Schutzlandprinzip | 86 |
| § 25 | Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums | 89 |
| § 26 | Zwingende Vorschriften zum Schutz des Urhebers | 93 |
| § 27 | Arbeitnehmerschöpfungen | 95 |
| § 28 | Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums | 97 |

Titel 3: Internationale Zuständigkeit

| | | |
|------|---|-----|
| § 29 | Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums | 101 |
| § 30 | Unbefugte Nutzung von Rechten des Geistigen Eigentums | 103 |
| § 31 | Registerklagen | 108 |
| § 32 | Sonstige Zuständigkeiten | 109 |

Titel 4: Sachliche und örtliche Zuständigkeit

Untertitel 1: Nationale Streitsachen

| | | |
|------|---|-----|
| § 33 | Sachliche und örtliche Zuständigkeit | 113 |
| § 34 | Annexzuständigkeit für Ansprüche nach dem UWG | 114 |
| § 35 | Konzentrationsermächtigung | 115 |

Untertitel 2: Verfahren über Gemeinschaftsschutzrechte

| | | |
|------|---|-----|
| § 36 | Sachliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte | 116 |
| § 37 | Örtliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte | 117 |
| § 38 | Konzentrationsermächtigung | 118 |

Titel 5: Rechtshängigkeit und im Zusammenhang stehende Verfahren

| | | |
|------|---|-----|
| § 39 | Rechtshängigkeit bei identischem Streitgegenstand | 120 |
| § 40 | Rechtshängigkeit bei Verfahren über die Rechtsgültigkeit eines Gemeinschaftsschutzrechts | 122 |
| § 41 | Aussetzung wegen Verfahren über die Gültigkeit eines nationalen Schutzrechts | 124 |
| § 42 | Rechtshängigkeit im Falle des Doppelschutzes | 126 |
| § 43 | Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten | 128 |
| § 44 | Einstweilige Maßnahmen | 132 |

| | |
|---|-----|
| Abschnitt 3: Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung | 133 |
| Titel 1: Zivilrechtliche Verletzungsfolgen | |
| Untertitel 1: Rechtsverletzung | |
| § 45 Verletzung von Schutzrechten | 135 |
| § 46 Verletzung sonstiger Schutzpositionen | 138 |
| § 47 Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften | 139 |
| Untertitel 2: Handlungen vor Erteilung eines Schutzrechts | |
| § 48 Agentenmarke | 140 |
| § 49 Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch | 141 |
| § 50 Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung | 146 |
| § 51 Handlungen vor Erteilung des Sortenschutzes, Entschädigungsanspruch | 147 |
| Untertitel 3: Abwehrrechtsschutz, Schadensersatz | |
| § 52 Unterlassung, Beseitigung | 148 |
| § 53 Schadensersatz | 151 |
| § 54 Immaterieller Schaden | 155 |
| § 55 Vernichtung, Rückruf, Überlassung | 156 |
| § 56 Ablösungsrecht | 162 |
| § 57 Urteilsbekanntmachung | 164 |
| § 58 Mittelbare Verletzung | 165 |
| § 59 Haftung Mehrerer | 168 |
| § 60 Inhaberhaftung | 169 |
| Untertitel 4: Informationsansprüche, Beweisermittlung und Sicherung | |
| § 61 Auskunft | 171 |
| § 62 Vorlage und Besichtigung | 177 |
| § 63 Sicherung von Schadensersatzansprüchen | 182 |
| Untertitel 5: Verfahrensmäßige Rechtsdurchsetzung | |
| § 64 Abmahnung | 184 |
| § 65 Einstweiliger Rechtsschutz | 185 |
| § 66 Streitwertbegünstigung | 188 |
| Titel 2: Straftaten, Ordnungswidrigkeiten | |
| Untertitel 1: Strafbare Schutzrechtsverletzungen | |
| § 67 Strafbare Verletzung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten | 192 |
| § 68 Unzulässiges Anbringen der Urheberbezeichnung | 195 |
| § 69 Strafbare Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtswahrnehmung erforderliche Informationen | 196 |
| § 70 Strafbare Kennzeichenverletzung | 197 |
| § 71 Strafbare Vorbereitung einer Kennzeichenverletzung | 199 |
| § 72 Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben | 200 |
| § 73 Strafbare Benutzung der Angabe garantiert traditionelle Spezialität | 202 |
| § 74 Strafbare Patent- und Gebrauchsmusterverletzung | 203 |
| § 75 Strafbare Geschmacksmusterverletzung | 204 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|------|---|-----|
| § 76 | Strafbare Sortenschutzverletzung | 205 |
| § 77 | Strafbare Topographieschutzverletzung | 205 |
| § 78 | Schwere Schutzrechtsverletzungen | 206 |
| § 79 | Strafbarkeit des Versuchs | 207 |
| § 80 | Einziehung, Verfall | 208 |
| § 81 | Erweiterte Rechtsfolgen | 209 |
| § 82 | Juristische Personen | 210 |
| § 83 | Strafantrag | 212 |
| § 84 | Urteilsbekanntmachung | 213 |
| § 85 | Akteneinsicht, Besichtigung von Beweismitteln | 214 |

Untertitel 2: Strafbarer Verrat von Betriebsgeheimnissen

| | | |
|------|--|-----|
| § 86 | Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen | 215 |
| § 87 | Verwertung von Vorlagen | 216 |
| § 88 | Strafbarkeit des Versuchs | 217 |
| § 89 | Verleiten und Erbieten zum Verrat | 217 |
| § 90 | Strafantrag, Auslandstaten | 218 |

Untertitel 3: Ordnungswidrigkeiten

| | | |
|------|---|-----|
| § 91 | Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 3 (UrhG) | 218 |
| § 92 | Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 4 (MarkenG) | 219 |
| § 93 | Ordnungswidrige Benutzung der Angabe garantiert traditionelle Spezialität | 220 |
| § 94 | Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 8 (SortSchG) | 220 |

Titel 3: Maßnahmen der Zollbehörden

| | | |
|-------|---|-----|
| § 95 | Beschlagnahme | 221 |
| § 96 | Einziehung, Widerspruch, Aufhebung der Beschlagnahme | 223 |
| § 97 | Zuständigkeit, Rechtsmittel | 224 |
| § 98 | Schadensersatz bei ungerechtfertigter Beschlagnahme | 225 |
| § 99 | Grenzbeschlagnahme nach der VO (EG) Nr. 1383/2003 | 225 |
| § 100 | Grenzbeschlagnahme bei Verletzung geographischer Herkunftsangaben | 227 |

Abschnitt 4: Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens ... 227

Titel 1: Übertragung von Schutzrechten

| | | |
|-------|---|-----|
| § 101 | Übertragung von absoluten Schutzrechten | 233 |
| § 102 | Form der rechtsgeschäftlichen Übertragung | 239 |
| § 103 | Verhältnis von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft | 241 |
| § 104 | Gewährleistung | 243 |
| § 105 | Pflichten des Erwerbers | 246 |
| § 106 | Eintragungsfähigkeit | 247 |

Titel 2: Dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung und Insolvenz

| | | |
|-------|---------------------|-----|
| § 107 | Dingliche Rechte | 249 |
| § 108 | Zwangsvollstreckung | 251 |
| § 109 | Insolvenzverfahren | 254 |

Titel 3: Lizenzierung von Schutzrechten

Untertitel 1: Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten 260

§ 110 Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit 263

§ 111 Wesen des Lizenzvertrags 266

§ 112 Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz 269

§ 113 Vergütung 273

§ 114 Dauer, außerordentliches Kündigungsrecht 274

§ 115 Sonstige Pflichten des Lizenzgebers 278

§ 116 Sonstige Pflichten des Lizenznehmers 281

§ 117 Gewährleistung 283

§ 118 Unterlizenzierung 286

§ 119 Übertragung der Lizenz 289

§ 120 Nichtangriffspflicht 291

§ 121 Klagerecht bei vertragsüberschreitender Benutzung 293

§ 122 Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung 295

Untertitel 2: Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten

§ 123 Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und
verwandten Schutzrechten 306

§ 124 Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags 311

§ 125 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis 312

§ 126 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis
bei Sammelwerken 313

§ 127 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis
bei Filmwerken 314

§ 128 Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung 316

§ 129 Verbot der unautorisierten Änderung 319

§ 130 Beschränkung der Pflicht des Urhebers zur Rechtsverteidigung 319

§ 131 Besondere Bestimmungen bei der Erteilung von Unterlizenzen 320

§ 132 Besondere Bestimmungen bei der Übertragung der Lizenz 320

§ 133 Besondere Widerrufs- und Kündigungsrechte bei Verträgen über
künftige Nutzung 321

§ 134 Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung 324

§ 135 Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder
Unzumutbarkeit 327

§ 136 Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen 329

Titel 4: Lizenzbereitschaft und Zwangslizenz

§ 137 Lizenzbereitschaft bei Patenten und Gebrauchsmustern 331

§ 138 Zwangslizenz an technischen Schutzrechten 333

§ 139 Zwangslizenz an Sortenschutzrechten 334

§ 140 Zwangslizenz an Urheberrechten 336

Titel 5: Vermutung der Rechtsinhaberschaft, Wirkung gegenüber Dritten

§ 141 Vermutung der Rechtsinhaberschaft 342

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-------|---------------------------------|-----|
| § 142 | Wirkung der Eintragung | 343 |
| § 143 | Wirkung gegenüber Dritten | 344 |

Titel 6: Rechte auf Erteilung und angemeldete Schutzrechte

| | | |
|-------|--|-----|
| § 144 | Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen | 346 |
|-------|--|-----|

Buch 2: Organisations- und Verfahrensrecht

| | |
|---|------------|
| Abschnitt 1: Register- und Aufsichtsbehörden | 351 |
|---|------------|

Titel 1: Organisationsform, Aufgaben, Rechtsverordnungsermächtigung

| | | |
|-----|---|-----|
| § 1 | Deutsches Patent- und Markenamt | 353 |
| § 2 | Aufgaben des DPMA | 353 |
| § 3 | Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ | 355 |
| § 4 | Bundessortenamt | 358 |
| § 5 | Aufgaben des BSA | 359 |
| § 6 | Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV | 360 |

Titel 2: Organisation, Befugnisse

Untertitel 1: DPMA

| | | |
|------|---|-----|
| § 7 | Mitglieder | 361 |
| § 8 | Präsident | 362 |
| § 9 | Stellen und Abteilungen | 362 |
| § 10 | Besetzung der Stellen | 364 |
| § 11 | Besetzung der Abteilungen | 365 |
| § 12 | Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern | 366 |

Untertitel 2: Bundessortenamt

| | | |
|------|---|-----|
| § 13 | Mitglieder | 367 |
| § 14 | Präsident | 368 |
| § 15 | Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse | 368 |
| § 16 | Besetzung der Prüfabteilungen | 369 |
| § 17 | Besetzung der Widerspruchsausschüsse | 369 |
| § 18 | Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern | 370 |

| | |
|---|------------|
| Abschnitt 2: Amtsverfahren | 370 |
|---|------------|

Titel 1: Allgemeine Vorschriften für das Verfahren vor dem DPMA

Untertitel 1: Registrierung von Schutzrechten

| | | |
|------|--|-----|
| § 19 | Registerinhalt | 373 |
| § 20 | Veröffentlichungen des DPMA | 376 |
| § 21 | Anträge auf Registereintragung | 377 |
| § 22 | Berichtigung der Eintragung | 379 |
| § 23 | Legitimationswirkung der Eintragung | 379 |
| § 24 | Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme | 381 |
| § 25 | Lizenzeintragung | 381 |

| | | |
|------|------------------------|-----|
| § 26 | Rangfolge | 382 |
| § 27 | Löschung | 382 |
| § 28 | Registereinsicht | 383 |

Untertitel 2: Schutzrechtsanmeldung und Priorität

| | | |
|------|---|-----|
| § 29 | Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung | 384 |
| § 30 | Anmeldetag | 386 |
| § 31 | Innere Priorität bei Patent- und Gebrauchsmusteranmeldungen | 388 |
| § 32 | Ausstellungspriorität | 389 |
| § 33 | Ausländische Priorität | 390 |
| § 34 | Gemeinschaftspriorität | 391 |
| § 35 | Inanspruchnahme der Priorität | 392 |
| § 36 | Wirkung der Priorität | 393 |

Untertitel 3: Verfahrensgrundsätze

| | | |
|------|---|-----|
| § 37 | Amtsermittlungsgrundsatz | 394 |
| § 38 | Rechtliches Gehör | 395 |
| § 39 | Anhörungen und Vernehmungen | 395 |
| § 40 | Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbelehrung | 396 |
| § 41 | Gutachten | 397 |
| § 42 | Kostenregelung | 398 |
| § 43 | Kosten des Verfahrens vor dem DPMA | 398 |
| § 44 | Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA | 399 |

Titel 2: Allgemeine Vorschriften für das Verfahren vor dem BSA

| | | |
|------|---|-----|
| § 45 | Förmliches Verwaltungsverfahren | 399 |
| § 46 | Registerinhalt | 400 |
| § 47 | Veröffentlichungen des BSA | 401 |
| § 48 | Anträge auf Eintragung in das Sortenschutzregister | 401 |
| § 49 | Berichtigung der Eintragung | 402 |
| § 50 | Legitimationswirkung der Eintragung gegenüber dem BSA | 402 |
| § 51 | Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme | 403 |
| § 52 | Lizenzeintragung | 403 |
| § 53 | Rangfolge | 404 |
| § 54 | Löschung | 404 |
| § 55 | Einsicht in das Sortenschutzregister | 404 |
| § 56 | Zurücknahme und Änderung der Anmeldung | 405 |
| § 57 | Anmeldetag | 406 |
| § 58 | Prioritätsüberleitung bei widerrechtlicher Entnahme | 407 |
| § 59 | Ausländische Priorität | 408 |
| § 60 | Gemeinschaftspriorität | 408 |
| § 61 | Markenpriorität | 409 |
| § 62 | Inanspruchnahme der Priorität | 409 |
| § 63 | Wirkung der Priorität | 410 |
| § 64 | Gutachten | 411 |
| § 65 | Kostenregelung | 411 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| Abschnitt 3: Gerichtliches Verfahren | 412 |
| Unterabschnitt 1: Bundespatentgericht | |
| Titel 1: Organisation | |
| § 66 Bundespatentgericht | 415 |
| § 67 Besetzung des Bundespatentgerichts | 416 |
| § 68 Senate | 416 |
| § 69 Besetzung der Senate | 417 |
| § 70 Präsident des Bundespatentgerichts | 418 |
| § 71 Präsidium, Geschäftsverteilung | 419 |
| § 72 Öffentlichkeit | 419 |
| § 73 Sitzungspolizei | 420 |
| § 74 Beratung und Abstimmung | 420 |
| § 75 Geschäftsstelle | 421 |
| | |
| Titel 2: Verfahren | |
| Untertitel 1: Gemeinsame Vorschriften | |
| § 76 Ausschließung und Ablehnung | 421 |
| § 77 Ermittlung des Sachverhalts | 422 |
| § 78 Beweiserhebung | 423 |
| § 79 Ladung | 424 |
| § 80 Gang der Verhandlung | 424 |
| § 81 Beweiswürdigung, erkennender Richter | 425 |
| § 82 Verkündung, Begründung | 425 |
| § 83 Berichtigung offener Unrichtigkeiten | 426 |
| § 84 Vertretung, Vollmacht | 426 |
| § 85 Rechtsmittel | 427 |
| § 86 Akteneinsicht | 428 |
| § 87 Anwendung der Vorschriften der ZPO in Verfahren vor dem Bundespatentgericht | 428 |
| | |
| Untertitel 2: Erinnerungs- und Beschwerdeverfahren | |
| § 88 Beschwerde | 429 |
| § 89 Erinnerung | 430 |
| § 90 Durchgriffsbeschwerde | 431 |
| § 91 Beschwerderecht | 432 |
| § 92 Äußerungs- und Beitrittsrecht des Präsidenten des DPMA oder des BSA | 433 |
| § 93 Aufschiebende Wirkung | 433 |
| § 94 Mündliche Verhandlung | 434 |
| § 95 Entscheidung | 434 |
| § 96 Kosten des Beschwerdeverfahrens | 435 |
| | |
| Untertitel 3: Nichtigkeits- und Zwangslizenzverfahren | |
| § 97 Klageerhebung | 436 |
| § 98 Klageschrift | 437 |
| § 99 Prozesskostensicherheit | 438 |
| § 100 Erklärung über die Verteidigungsbereitschaft | 438 |

| | | |
|-------|--|-----|
| § 101 | Verfahren vor dem Bundespatentgericht | 439 |
| § 102 | Urteil | 439 |
| § 103 | Kosten des Nichtigkeitsverfahrens | 440 |
| § 104 | Zwangslizenz | 440 |
| § 105 | Einstweilige Verfügung, vorläufige Vollstreckbarkeit | 441 |
| § 106 | Verfahren nach der EU-Zwangslizenzverordnung | 442 |

Untertitel 4: Vollstreckungsklauseln nach Gemeinschaftsrecht

| | | |
|-------|--|-----|
| § 107 | Vollstreckungsklauseln für Kostenentscheidungen des HABM | 442 |
|-------|--|-----|

Unterabschnitt 2: Bundesgerichtshof

Titel 1: Gemeinsame Vorschriften

| | | |
|-------|--|-----|
| § 108 | Ausschluss der Öffentlichkeit | 443 |
| § 109 | Abhilfe bei der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör | 443 |

Titel 2: Rechtsbeschwerdeverfahren

| | | |
|-------|---|-----|
| § 110 | Rechtsbeschwerde | 444 |
| § 111 | Beschwerdegründe | 445 |
| § 112 | Beschwerdeschrift, Beschwerdebegründung | 445 |
| § 113 | Aufschiebende Wirkung | 446 |
| § 114 | Prüfung der Zulässigkeit | 447 |
| § 115 | Mehrere Beteiligte | 447 |
| § 116 | Entscheidung über die Rechtsbeschwerde | 448 |
| § 117 | Zurückverweisung | 448 |
| § 118 | Streitwertbegünstigung | 449 |
| § 119 | Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens | 449 |

Titel 3: Berufungsverfahren

| | | |
|-------|---|-----|
| § 120 | Statthaftigkeit der Berufung | 450 |
| § 121 | Berufungsschrift | 450 |
| § 122 | Berufungsgründe | 451 |
| § 123 | Berufungsbegründung | 451 |
| § 124 | Vertretung im Berufungsverfahren | 452 |
| § 125 | Prüfung der Zulässigkeit | 452 |
| § 126 | Anschlussberufung | 453 |
| § 127 | Bindung an die Anträge, Prüfungsumfang, Antragsänderung | 453 |
| § 128 | Prüfungsumfang, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel | 454 |
| § 129 | Mündliche Verhandlung | 454 |
| § 130 | Aufhebung und Zurückverweisung, eigene Sachentscheidung | 455 |
| § 131 | Keine Begründung der Entscheidung bei Rügen von Verfahrensmängeln | 455 |
| § 132 | Streitwertfestsetzung | 456 |
| § 133 | Kosten des Berufungsverfahrens | 456 |

Titel 4: Beschwerdeverfahren

| | | |
|-------|---------------------------------------|-----|
| § 134 | Beschwerde | 457 |
| § 135 | Anwendung weiterer Vorschriften | 457 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Abschnitt 4: Gemeinsame Vorschriften für Amts- und Gerichtsverfahren | 458 |
| Titel 1: Gemeinsame Vorschriften | |
| § 136 Amtssprache | 459 |
| § 137 Elektronische Verfahrensführung | 460 |
| § 138 Anforderung von Druckschriften | 461 |
| § 139 Zustellung | 461 |
| § 140 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand | 463 |
| § 141 Antrag auf Weiterbehandlung | 464 |
| § 142 Wahrheitspflicht | 465 |
| § 143 Rechtshilfe | 466 |
| § 144 Zeugnispflicht, Gutachtenerstattungspflicht und Weigerungsrecht | 466 |
| § 145 Ordnungs- und Zwangsmittel gegen Zeugen | 467 |
| § 146 Zeugenentschädigung und Sachverständigenvergütung | 467 |
| § 147 Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit | 468 |
| | |
| Titel 2: Verfahrenskostenhilfe | |
| § 148 Verfahrenskostenhilfe | 469 |
| § 149 Antragsberechtigung | 469 |
| § 150 Antragsvoraussetzungen | 470 |
| § 151 Antrag auf Erteilung | 471 |
| § 152 Hemmung von Zahlungsfristen | 472 |
| § 153 Bewilligungsverfahren | 472 |
| § 154 Wirkung der Verfahrenskostenhilfe | 473 |
| § 155 Beordnung eines Vertreters | 473 |
| § 156 Aufhebung der Verfahrenskostenhilfe | 474 |
| § 157 Anwendung von Bestimmungen der ZPO | 475 |
| | |
| Abschnitt 5: Vertretung in Verfahren über Rechte des Geistigen Eigentums | 475 |
| § 158 Auftreten des Patentanwalts vor dem DPMA, BSA und den Gerichten | 476 |
| § 159 Mitwirkung des Patentanwalts in Register- und Lösungsverfahren | 478 |
| § 160 Mitwirkung des Patentanwalts in Streitsachen | 480 |
| § 161 Inlandsvertreter | 481 |
| | |
| Abschnitt 6: Schiedsstellen | 483 |
| § 162 Errichtung von Schiedsstellen | 486 |
| § 163 Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen | 487 |
| § 164 Besetzung der Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten | 488 |
| § 165 Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen | 489 |
| § 166 Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten | 489 |
| § 167 Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens | 490 |
| § 168 Verfahrenseinleitender Antrag | 491 |
| § 169 Verfahren vor der Schiedsstelle | 492 |
| § 170 Einigungsvorschlag der Schiedsstelle | 493 |
| § 171 Ergänzende Vorschriften für den Einigungsvorschlag in Urheberrechtsstreitigkeiten | 495 |
| § 172 Beteiligung des Bundeskartellamts | 496 |

| | | |
|-------|--|-----|
| § 173 | Verfahrensbeendigung | 496 |
| § 174 | Erfolgreiche Beendigung bei Arbeitnehmererfindungen | 497 |
| § 175 | Erfolgreiche Beendigung in Urheberrechtsstreitigkeiten | 498 |
| § 176 | Kosten des Schiedsstellenverfahrens | 499 |

Bücher 3, 4, 5, 6, 7 und 9:

| | |
|---|-----|
| UrHG; MarkenG; PatG; GebrMG; GeschmMG; SortSchG; HalblSchG | 501 |
|---|-----|

Buch 3: Urheberrecht

Teil 1: Urheberrecht

Abschnitt 1: Allgemeines

| | | |
|-----|---------------------------------|-----|
| § 1 | Allgemeines (unverändert) | 503 |
|-----|---------------------------------|-----|

Abschnitt 2: Das Werk

| | | |
|-----|---|-----|
| § 2 | Geschützte Werke (unverändert) | 503 |
| § 3 | Bearbeitungen (unverändert) | 503 |
| § 4 | Sammelwerke und Datenbankwerke (angepasst) | 504 |
| § 5 | Amtliche Werke (angepasst) | 504 |
| § 6 | Veröffentlichte und erschienene Werke (unverändert) | 504 |

Abschnitt 3: Der Urheber

| | | |
|------|--|-----|
| § 7 | Urheber (unverändert) | 505 |
| § 8 | Miturheber (angepasst) | 505 |
| § 9 | Urheber verbundener Werke (unverändert) | 505 |
| § 10 | Vermutung der Urheber- oder Rechtsinhaberschaft (entfällt) | 505 |

Abschnitt 4: Inhalt des Urheberrechts

Unterabschnitt 1: Allgemeines

| | | |
|------|------------------------------|-----|
| § 11 | Allgemeines (entfällt) | 506 |
|------|------------------------------|-----|

Unterabschnitt 2: Urheberpersönlichkeitsrecht

| | | |
|------|---|-----|
| § 12 | Veröffentlichungsrecht (unverändert) | 506 |
| § 13 | Anerkennung der Urheberschaft (unverändert) | 506 |
| § 14 | Entstehung des Werkes (unverändert) | 506 |

Unterabschnitt 3: Verwertungsrechte

| | | |
|-------|--|-----|
| § 15 | Allgemeines (angepasst) | 506 |
| § 16 | Vervielfältigungsrecht (unverändert) | 507 |
| § 17 | Verbreitungsrecht (angepasst) | 507 |
| § 18 | Ausstellungsrecht (unverändert) | 508 |
| § 19 | Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht (angepasst) | 508 |
| § 19a | Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (unverändert) | 508 |
| § 20 | Senderecht (unverändert) | 508 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| § 20a Europäische Satellitensendung (unverändert) | 508 |
| § 20b Kabelweitersendung (unverändert) | 509 |
| § 21 Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger (angepasst) | 509 |
| § 22 Recht der Wiedergabe von Funksendungen und von öffentlicher Zugänglichmachung (angepasst) | 510 |
| § 23 Bearbeitungen und Umgestaltungen (unverändert) | 510 |
| § 24 Freie Benutzung (unverändert) | 510 |

Unterabschnitt 4: Sonstige Rechte des Urhebers

| | |
|---|-----|
| § 25 Zugang zu Werkstücken (unverändert) | 510 |
| § 26 Folgerecht (unverändert) | 511 |
| § 27 Vergütung für Vermietung und Verleihen (angepasst) | 512 |

Abschnitt 5: Rechtsverkehr im Urheberrecht

Unterabschnitt 1: Rechtsnachfolge in das Urheberrecht

| | |
|---|-----|
| § 28 Vererbung des Urheberrechts (entfällt) | 512 |
| § 29 Rechtsgeschäfte über das Urheberrecht (entfällt) | 512 |
| § 30 Rechtsnachfolger des Urhebers (entfällt) | 512 |

Unterabschnitt 2: Nutzungsrechte

| | |
|--|-----|
| § 31 Einräumung von Nutzungsrechten (entfällt) | 512 |
| § 31a Verträge über unbekannte Nutzungsarten (entfällt) | 513 |
| § 32 Angemessene Vergütung (entfällt) | 513 |
| § 32a Weitere Beteiligung des Urhebers (entfällt) | 513 |
| § 32b Zwingende Anwendung (entfällt) | 513 |
| § 32c Vergütung für später bekannte Nutzungsarten (entfällt) | 513 |
| § 33 Weiterwirkung von Nutzungsrechten (entfällt) | 513 |
| § 34 Übertragung von Nutzungsrechten (entfällt) | 513 |
| § 35 Einräumung weiterer Nutzungsrechte (entfällt) | 513 |
| § 36 Gemeinsame Vergütungsregeln (angepasst) | 514 |
| § 36a Schlichtungsstelle (angepasst) | 514 |
| § 37 Verträge über die Einräumung von Nutzungsrechten (entfällt) | 515 |
| § 38 Beiträge zu Sammlungen (entfällt) | 515 |
| § 39 Änderungen des Werkes (entfällt) | 515 |
| § 40 Verträge über künftige Werke (entfällt) | 515 |
| § 41 Rückrufsrecht wegen Nichtausübung (entfällt) | 515 |
| § 42 Rückrufsrecht wegen gewandelter Überzeugung (entfällt) | 516 |
| § 42a Zwangslizenz zur Herstellung von Tonträgern (entfällt) | 516 |
| § 43 Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen (entfällt) | 516 |
| § 44 Veräußerung des Originals des Werkes (angepasst) | 516 |

Abschnitt 6: Schranken des Urheberrechts

| | |
|---|-----|
| § 44a Vorübergehende Vervielfältigungshandlungen (unverändert) | 516 |
| § 45 Rechtspflege und öffentliche Sicherheit (unverändert) | 517 |
| § 45a Behinderte Menschen (unverändert) | 517 |
| § 46 Sammlungen für Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch (angepasst) | 517 |

| | | |
|-------|---|-----|
| § 47 | Schulfunksendungen (unverändert) | 518 |
| § 48 | Öffentliche Reden (angepasst) | 518 |
| § 49 | Zeitungsartikel und Rundfunkkommentare (unverändert) | 518 |
| § 50 | Berichterstattung über Tagesereignisse (unverändert) | 519 |
| § 51 | Zitate (unverändert) | 519 |
| § 52 | Öffentliche Wiedergabe (angepasst) | 519 |
| § 52a | Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung (unverändert) | 520 |
| § 52b | Wiedergabe von Werken an elektronischen Leseplätzen in öffentlichen Bibliotheken, Museen und Archiven (unverändert) | 520 |
| § 53 | Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch (unverändert) | 521 |
| § 53a | Kopienversand auf Bestellung (angepasst) | 522 |
| § 54 | Vergütungspflicht (angepasst) | 523 |
| § 54a | Vergütungshöhe (angepasst) | 523 |
| § 54b | Vergütungspflicht des Händlers oder Importeurs (angepasst) | 523 |
| § 54c | Vergütungspflicht des Betreibers von Ablichtungsgeräten (angepasst) | 524 |
| § 54d | Hinweispflicht (angepasst) | 524 |
| § 54e | Meldepflicht (angepasst) | 525 |
| § 54f | Auskunftspflicht (angepasst) | 525 |
| § 54g | Kontrollbesuch (angepasst) | 525 |
| § 54h | Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen (angepasst) | 525 |
| § 55 | Vervielfältigung durch Sendunternehmen (unverändert) | 526 |
| § 55a | Benutzung eines Datenbankwerkes (unverändert) | 526 |
| § 56 | Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe in Geschäftsbetrieben (unverändert) | 526 |
| § 57 | Unwesentliches Beiwerk (unverändert) | 527 |
| § 58 | Werke in Ausstellungen, öffentlichem Verkauf und öffentlich zugänglichen Einrichtungen (unverändert) | 527 |
| § 59 | Werke an öffentlichen Plätzen (unverändert) | 527 |
| § 60 | Bildnisse (unverändert) | 527 |
| § 61 | (aufgehoben) | 528 |
| § 62 | Änderungsverbot (angepasst) | 528 |
| § 63 | Quellenangabe (angepasst) | 528 |
| § 63a | Gesetzliche Vergütungsansprüche (unverändert) | 529 |

Abschnitt 7: Dauer des Urheberrechts

| | | |
|------|--|-----|
| § 64 | Allgemeines (unverändert) | 529 |
| § 65 | Miturheber, Filmwerke (angepasst) | 529 |
| § 66 | Anonyme und pseudonyme Werke (angepasst) | 530 |
| § 67 | Lieferungswerke (angepasst) | 530 |
| § 68 | (aufgehoben) | 530 |
| § 69 | Berechnung der Fristen (unverändert) | 530 |

Abschnitt 8: Besondere Bestimmungen für Computerprogramme

| | | |
|-------|---|-----|
| § 69a | Gegenstand des Schutzes (angepasst) | 530 |
| § 69b | Urheber in Arbeits- und Dienstverhältnissen (unverändert) | 531 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-------|---|-----|
| § 69c | Zustimmungsbedürftige Handlungen (unverändert) | 531 |
| § 69d | Ausnahmen von den zustimmungsbedürftigen Handlungen (angepasst) | 531 |
| § 69e | Dekompilierung (angepasst) | 532 |
| § 69f | Rechtsverletzungen (angepasst) | 532 |
| § 69g | Anwendung sonstiger Rechtsvorschriften, Vertragsrecht (angepasst) | 533 |

Teil 2: Verwandte Schutzrechte

Abschnitt 1: Schutz bestimmter Ausgaben

| | | |
|------|--|-----|
| § 70 | Wissenschaftliche Ausgaben (angepasst) | 533 |
| § 71 | Nachgelassene Werke (angepasst) | 533 |

Abschnitt 2: Schutz der Lichtbilder

| | | |
|------|-------------------------------|-----|
| § 72 | Lichtbilder (angepasst) | 534 |
|------|-------------------------------|-----|

Abschnitt 3: Schutz des ausübenden Künstlers

| | | |
|------|--|-----|
| § 73 | Ausübender Künstler (unverändert) | 534 |
| § 74 | Anerkennung als ausübender Künstler (angepasst) | 534 |
| § 75 | Beeinträchtigungen der Darbietung (unverändert) | 535 |
| § 76 | Dauer der Persönlichkeitsrechte (angepasst) | 535 |
| § 77 | Aufnahme, Vervielfältigung und Verbreitung (angepasst) | 535 |
| § 78 | Öffentliche Wiedergabe (angepasst) | 535 |
| § 79 | Nutzungsrechte (entfällt) | 536 |
| § 80 | Gemeinsame Darbietung mehrerer ausübender Künstler (angepasst) | 536 |
| § 81 | Schutz des Veranstalters (angepasst) | 536 |
| § 82 | Dauer der Verwertungsrechte (angepasst) | 536 |
| § 83 | Schranken der Verwertungsrechte (angepasst) | 537 |
| § 84 | (aufgehoben) | 537 |

Abschnitt 4: Schutz des Herstellers von Tonträgern

| | | |
|------|--|-----|
| § 85 | Verwertungsrechte (angepasst) | 537 |
| § 86 | Anspruch auf Beteiligung (angepasst) | 537 |

Abschnitt 5: Schutz des Sendeunternehmens

| | | |
|------|------------------------------------|-----|
| § 87 | Sendeunternehmen (angepasst) | 537 |
|------|------------------------------------|-----|

Abschnitt 6: Schutz des Datenbankherstellers

| | | |
|-------|---|-----|
| § 87a | Begriffsbestimmungen (unverändert) | 538 |
| § 87b | Rechte des Datenbankherstellers (angepasst) | 538 |
| § 87c | Schranken des Rechts des Datenbankherstellers (unverändert) | 539 |
| § 87d | Dauer der Rechte (angepasst) | 539 |
| § 87e | Verträge über die Benutzung einer Datenbank (unverändert) | 539 |

Teil 3: Besondere Bestimmungen für Filme

Abschnitt 1: Filmwerke

| | | |
|------|---------------------------------------|-----|
| § 88 | Recht zur Verfilmung (entfällt) | 540 |
| § 89 | Rechte am Filmwerk (entfällt) | 540 |

| | | |
|------|---|-----|
| § 90 | Einschränkung der Rechte (entfällt) | 540 |
| § 91 | (aufgehoben) | 540 |
| § 92 | Ausübende Künstler (entfällt) | 540 |
| § 93 | Schutz gegen Entstellung; Namensnennung (angepasst) | 540 |
| § 94 | Schutz des Filmherstellers (angepasst) | 541 |

Abschnitt 2: Laufbilder

| | | |
|------|-----------------------------|-----|
| § 95 | Laufbilder (entfällt) | 541 |
|------|-----------------------------|-----|

Teil 4: Gemeinsame Bestimmungen für Urheberrecht und verwandte Schutzrechte

Abschnitt 1: Ergänzende Schutzbestimmungen

| | | |
|-------|---|-----|
| § 95a | Schutz technischer Maßnahmen (unverändert) | 541 |
| § 95b | Durchsetzung von Schrankenbestimmungen (angepasst) | 542 |
| § 95c | Schutz der zur Rechtewahrnehmung erforderlichen Informationen (unverändert) | 543 |
| § 95d | Kennzeichnungspflichten (angepasst) | 543 |
| § 96 | Verwertungsverbot (unverändert) | 544 |

Abschnitt 2: Rechtsverletzungen

Unterabschnitt 1: Bürgerlich-rechtliche Vorschriften; Rechtsweg

| | | |
|--------|--|-----|
| § 97 | Anspruch auf Unterlassung und Schadensersatz (entfällt) | 544 |
| § 97a | Abmahnung (entfällt) | 544 |
| § 98 | Anspruch auf Vernichtung, Rückruf und Überlassung (entfällt) | 544 |
| § 99 | Haftung des Inhabers eines Unternehmens (entfällt) | 544 |
| § 100 | Entschädigung (entfällt) | 544 |
| § 101 | Anspruch auf Auskunft (entfällt) | 545 |
| § 101a | Anspruch auf Vorlage und Besichtigung (entfällt) | 545 |
| § 101b | Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt) | 545 |
| § 102 | Verjährung (entfällt) | 545 |
| § 102a | Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt) | 545 |
| § 103 | Bekanntmachung des Urteils (entfällt) | 545 |
| § 104 | Rechtsweg (entfällt) | 545 |
| § 105 | Gerichte für Urheberrechtsstreitsachen (entfällt) | 545 |

Unterabschnitt 2: Straf- und Bußgeldvorschriften

| | | |
|--------|---|-----|
| § 106 | Unerlaubte Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke (entfällt) | 546 |
| § 107 | Unzulässiges Anbringen der Urheberbezeichnung (entfällt) | 546 |
| § 108 | Unerlaubte Eingriffe in verwandte Schutzrechte (entfällt) | 546 |
| § 108a | Gewerbsmäßige unerlaubte Verwertung (entfällt) | 546 |
| § 108b | Unerlaubte Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtewahrnehmung erforderliche Informationen (entfällt) | 546 |
| § 109 | Strafantrag (entfällt) | 546 |
| § 110 | Einziehung (entfällt) | 546 |
| § 111 | Bekanntgabe der Verurteilung (entfällt) | 546 |
| § 111a | Bußgeldvorschriften (entfällt) | 547 |

Inhaltsverzeichnis

Unterabschnitt 3: Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde

| | |
|--|-----|
| § 111b Verfahren nach deutschem Recht (entfällt) | 547 |
| § 111c Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt) | 547 |

Abschnitt 3: Zwangsvollstreckung

Unterabschnitt 1: Allgemeines

| | |
|------------------------------------|-----|
| § 112 Allgemeines (entfällt) | 547 |
|------------------------------------|-----|

Unterabschnitt 2: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Urheber

| | |
|---|-----|
| § 113 Urheberrecht (entfällt) | 547 |
| § 114 Originale von Werken (entfällt) | 547 |

Unterabschnitt 3: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Rechtsnachfolger des Urhebers

| | |
|--|-----|
| § 115 Urheberrecht (entfällt) | 548 |
| § 116 Originale von Werken (entfällt) | 548 |
| § 117 Testamentvollstrecker (entfällt) | 548 |

Unterabschnitt 4: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben und gegen den Lichtbildner

| | |
|--|-----|
| § 118 Entsprechende Anwendung (entfällt) | 548 |
|--|-----|

Unterabschnitt 5: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in bestimmte Vorrichtungen

| | |
|---|-----|
| § 119 Zwangsvollstreckung in bestimmte Vorrichtungen (entfällt) | 548 |
|---|-----|

Teil 5: Anwendungsbereich, Übergangs- und Schlussbestimmungen

Abschnitt 1: Anwendungsbereich des Gesetzes

Unterabschnitt 1: Urheberrecht

| | |
|---|-----|
| § 120 Deutsche Staatsangehörige und Staatsangehörige anderer EU-Staaten und EWR-Staaten (angepasst) | 549 |
| § 121 Ausländische Staatsangehörige (angepasst) | 549 |
| § 122 Staatenlose (unverändert) | 550 |
| § 123 Ausländische Flüchtlinge (angepasst) | 550 |

Unterabschnitt 2: Verwandte Schutzrechte

| | |
|--|-----|
| § 124 Wissenschaftliche Ausgaben und Lichtbilder (angepasst) | 550 |
| § 125 Schutz des ausübenden Künstlers (angepasst) | 550 |
| § 126 Schutz des Herstellers von Tonträgern (angepasst) | 551 |
| § 127 Schutz des Sendeunternehmens (angepasst) | 552 |
| § 127a Schutz des Datenbankherstellers (angepasst) | 552 |
| § 128 Schutz des Filmherstellers (angepasst) | 552 |

Abschnitt 2a: Register anonymer und pseudonymer Werke

§ 128a Register anonymer und pseudonymer Werke (neu) 553
 § 128b Antragsanfordernisse (neu) 553
 § 128c Eintragung (neu) 554
 § 128d Gerichtliche Überprüfung (neu) 554

Abschnitt 2b: Übergangsbestimmungen (unverändert)

Abschnitt 3: Schlussbestimmungen (angepasst) 555

Buch 4: Markenrecht

Teil 1: Anwendungsbereich

§ 1 Geschützte Marken und sonstige Kennzeichen (unverändert) 557
 § 2 Anwendung anderer Vorschriften (unverändert) 557

Teil 2: Voraussetzungen, Inhalt und Schranken des Schutzes von Marken und geschäftlichen Bezeichnungen, Übertragung und Lizenz

Abschnitt 1: Marken und geschäftliche Bezeichnungen, Vorrang und Zeitrang

§ 3 Als Marke schutzfähige Zeichen (unverändert) 557
 § 4 Entstehung des Markenschutzes (unverändert) 558
 § 5 Geschäftliche Bezeichnungen (unverändert) 558
 § 6 Vorrang und Zeitrang (angepasst) 558

Abschnitt 2: Voraussetzungen für den Schutz von Marken durch Eintragung

§ 7 Inhaberschaft (entfällt) 559
 § 7a Schutzdauer und Verlängerung (neu) 559
 § 8 Absolute Schutzhindernisse (angepasst) 559
 § 9 Angemeldete oder eingetragene Marken als relative Schutzhindernisse (unverändert) 560
 § 10 Notorisch bekannte Marken (angepasst) 561
 § 11 Agentenmarken (unverändert) 561
 § 12 Durch Benutzung erworbene Marken und geschäftliche Bezeichnungen mit älterem Zeitrang (angepasst) 561
 § 13 Sonstige ältere Rechte (angepasst) 562

Abschnitt 3: Schutzzinhalt, Rechtsverletzungen

§ 14 Ausschließliches Recht des Inhabers einer Marke, Unterlassungsanspruch, Schadensersatzanspruch (angepasst) 562
 § 15 Ausschließliches Recht des Inhabers einer geschäftlichen Bezeichnung, Unterlassungsanspruch, Schadensersatzanspruch (angepasst) 563
 § 16 Wiedergabe einer eingetragenen Marke in Nachschlagewerken (unverändert) 563
 § 17 Ansprüche gegen Agenten oder Vertreter (entfällt) 564
 § 18 Vernichtungs- und Rückrufansprüche (entfällt) 564

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-------|--|-----|
| § 19 | Auskunftsanspruch (entfällt) | 564 |
| § 19a | Vorlage- und Besichtigungsansprüche (entfällt) | 564 |
| § 19b | Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt) | 564 |
| § 19c | Urteilsbekanntmachung (entfällt) | 564 |
| § 19d | Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt) | 564 |

Abschnitt 4: Schranken des Schutzes

| | | |
|------|--|-----|
| § 20 | Verjährung (entfällt) | 565 |
| § 21 | Verwirkung von Ansprüchen (angepasst) | 565 |
| § 22 | Ausschluß von Ansprüchen bei Bestandskraft der Eintragung einer Marke mit jüngerem Zeitrang (angepasst) | 565 |
| § 23 | Benutzung von Namen und beschreibenden Angaben, Ersatzteilgeschäft (unverändert) | 566 |
| § 24 | Erschöpfung (entfällt) | 566 |
| § 25 | Ausschluß von Ansprüchen bei mangelnder Benutzung (angepasst) | 566 |
| § 26 | Benutzung der Marke (unverändert) | 567 |

Abschnitt 5: Marken als Gegenstand des Vermögens

| | | |
|------|--|-----|
| § 27 | Rechtsübergang (entfällt) | 567 |
| § 28 | Vermutung der Rechtsinhaberschaft, Zustellungen an den Inhaber (entfällt) | 567 |
| § 29 | Dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung, Insolvenzverfahren (entfällt) | 568 |
| § 30 | Lizenzen (entfällt) | 568 |
| § 31 | Angemeldete Marken (entfällt) | 568 |

Teil 3: Verfahren in Markenangelegenheiten (neu)

568

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

| | | |
|------|---|-----|
| § 32 | Anmeldungserfordernisse (neu) | 571 |
| § 33 | Teilung der Anmeldung (neu) | 572 |
| § 34 | Gegenstand der Amtsprüfung (neu) | 572 |
| § 35 | Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu) | 573 |
| § 36 | Rücknahmefiktion (neu) | 574 |
| § 37 | Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu) | 574 |
| § 38 | Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 575 |
| § 39 | Beschleunigte Prüfung (neu) | 576 |
| § 40 | Eintragung der Marke (neu) | 576 |
| § 41 | Teilung der Eintragung (neu) | 577 |
| § 42 | Veröffentlichung (neu) | 578 |
| § 43 | Akteneinsicht (neu) | 578 |

Titel 2: Widerspruch, Verlust der Marke

| | | |
|------|--|-----|
| § 44 | Widerspruch (neu) | 579 |
| § 45 | Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch (neu) | 580 |
| § 46 | Eintragungsbewilligungsklage (neu) | 581 |
| § 47 | Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 582 |
| § 48 | Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten (neu) | 583 |
| § 49 | Verfall (neu) | 584 |

| | | |
|------|---|-----|
| § 50 | Verzicht (neu) | 585 |
| § 51 | Sonstiger Erlöschensgrund (neu) | 585 |
| § 52 | Teilweise Aufrechterhaltung (neu) | 586 |
| § 53 | Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 587 |
| § 54 | Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls (neu) | 587 |
| § 55 | Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten (neu) | 588 |
| § 56 | Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit (neu) | 589 |
| § 57 | Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu) | 590 |

Titel 3: Kollektivmarke

| | | |
|------|---|-----|
| § 58 | Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu) | 591 |
| § 59 | Markensatzung (neu) | 592 |
| § 60 | Prüfung der Anmeldung (neu) | 592 |
| § 61 | Verfall (neu) | 593 |
| § 62 | Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 594 |

Titel 4: Gemeinschaftsmarken

| | | |
|------|---|-----|
| § 63 | Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu) | 594 |
| § 64 | Anmeldung von Gemeinschaftsmarken (neu) | 595 |
| § 65 | Nachträgliche Feststellung der Ungültigkeit einer Marke (neu) | 596 |
| § 66 | Umwandlung von Gemeinschaftsmarken (neu) | 596 |

**Titel 5: Marken nach dem Madrider Markenabkommen und dem Protokoll
zum Madrider Markenabkommen**

| | | |
|------|---|-----|
| § 67 | Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu) | 597 |
| § 68 | Sprache (neu) | 598 |
| § 69 | Antrag auf internationale Registrierung (neu) | 598 |
| § 70 | Eintragung (neu) | 599 |
| § 71 | Nachträgliche Schutzerstreckung (neu) | 599 |
| § 72 | Wirkung der internationalen Registrierung (neu) | 600 |
| § 73 | Prüfung auf absolute Schutzhindernisse (neu) | 601 |
| § 74 | Widerspruch (neu) | 601 |
| § 75 | Nachträgliche Schutzzentziehung (neu) | 602 |
| § 76 | Widerspruch und Antrag auf Löschung aufgrund einer international registrierten Marke (neu) | 603 |
| § 77 | Ausschluss von Ansprüchen wegen mangelnder Benutzung (neu) | 603 |
| § 78 | Zustimmung bei Übertragung international registrierter Marken (neu) | 603 |
| § 79 | Gebühren (neu) | 604 |
| § 80 | Umwandlung einer internationalen Registrierung (neu) | 604 |

Inhaltsverzeichnis

Titel 6: Geographische Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen

gem. VO (EG) Nr. 510/2006

| | |
|--|-----|
| § 81 Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung (neu) | 605 |
| § 82 Einspruchsverfahren (neu) | 607 |
| § 83 Lösungsverfahren (neu) | 607 |
| § 84 Antrag auf Genehmigung der Änderung der Spezifikation (neu) | 607 |

Titel 7: Garantiert traditionelle Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und

Lebensmitteln gem. VO (EG) Nr. 509/2006

| | |
|--|-----|
| § 85 Entsprechende Anwendung der Vorschriften über Geographische Herkunftsangaben (neu) | 608 |
|--|-----|

Teil 4: Kollektivmarken

| | |
|--|-----|
| § 97 Kollektivmarken (angepasst) | 609 |
| § 98 Inhaberschaft (unverändert) | 609 |
| § 99 Eintragbarkeit von geographischen Herkunftsangaben als Kollektivmarken (angepasst) | 609 |
| § 100 Schranken des Schutzes, Benutzung (angepasst) | 609 |
| § 101 Klagebefugnis, Schadensersatz (unverändert) | 610 |
| § 102 Markensatzung (angepasst) | 610 |
| § 103 Prüfung der Anmeldung (entfällt) | 610 |
| § 104 Änderung der Markensatzung (entfällt) | 610 |
| § 105 Verfall (entfällt) | 610 |
| § 106 Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (entfällt) | 611 |

Teil 5: Schutz von Marken nach dem Madrider Markenabkommen und nach dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen; Gemeinschaftsmarken

Abschnitt 1: Schutz von Marken nach dem Madrider Markenabkommen

| | |
|--|-----|
| § 107 Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes; Sprache (entfällt) | 611 |
| § 108 Antrag auf internationale Registrierung (entfällt) | 611 |
| § 109 Gebühren (entfällt) | 611 |
| § 110 Eintragung im Register (entfällt) | 611 |
| § 111 Nachträgliche Schutzweiterziehung (entfällt) | 611 |
| § 112 Wirkung der internationalen Registrierung (entfällt) | 611 |
| § 113 Prüfung auf absolute Schutzhindernisse (entfällt) | 611 |
| § 114 Widerspruch (entfällt) | 612 |
| § 115 Nachträgliche Schutzentziehung (entfällt) | 612 |
| § 116 Widerspruch und Antrag auf Löschung aufgrund einer international registrierten Marke (entfällt) | 612 |
| § 117 Ausschluß von Ansprüchen wegen mangelnder Benutzung (entfällt) | 612 |
| § 118 Zustimmung bei Übertragungen international registrierter Marken (entfällt) .. | 612 |

Abschnitt 2: Schutz von Marken nach dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen

| | |
|---|-----|
| § 119 Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes; Sprachen (entfällt) | 612 |
| § 120 Antrag auf internationale Registrierung (entfällt) | 612 |

| | | |
|-------|--|-----|
| § 121 | Gebühren (entfällt) | 612 |
| § 122 | Vermerk in den Akten, Eintragung im Register (entfällt) | 613 |
| § 123 | Nachträgliche Schutzerstreckung (entfällt) | 613 |
| § 124 | Entsprechende Anwendung der Vorschriften über die Wirkung der nach dem Madrider Markenabkommen international registrierten Marken (entfällt) | 613 |
| § 125 | Umwandlung einer internationalen Registrierung (entfällt) | 613 |

Abschnitt 3: Gemeinschaftsmarken

| | | |
|--------|---|-----|
| § 125a | Anmeldung von Gemeinschaftsmarken beim Patentamt (entfällt) | 613 |
| § 125b | Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes (angepasst) | 613 |
| § 125c | Nachträgliche Feststellung der Ungültigkeit einer Marke (entfällt) | 614 |
| § 125d | Umwandlung von Gemeinschaftsmarken (entfällt) | 614 |
| § 125e | Gemeinschaftsmarkengerichte, Gemeinschaftsmarkenstreitsachen (entfällt) ... | 614 |
| § 125f | Unterrichtung der Kommission (unverändert) | 614 |
| § 125g | Örtliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsmarkengerichte (entfällt) | 614 |
| § 125h | Insolvenzverfahren (unverändert) | 614 |
| § 125i | Erteilung der Vollstreckungsklausel (entfällt) | 615 |

Teil 6: Geographische Herkunftsangaben

Abschnitt 1: Schutz geographischer Herkunftsangaben

| | | |
|-------|---|-----|
| § 126 | Als geographische Herkunftsangaben geschützte Namen, Angaben oder Zeichen (unverändert) | 615 |
| § 127 | Schutzinhalt (unverändert) | 616 |
| § 128 | Ansprüche wegen Verletzung (entfällt) | 616 |
| § 129 | Verjährung (entfällt) | 616 |

Abschnitt 2: Schutz von geographischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen gemäß der Verordnung (EG) Nr. 510/2006

| | | |
|-------|--|-----|
| § 130 | Verfahren vor dem Patentamt; Einspruch gegen den Antrag (entfällt) | 617 |
| § 131 | Einspruch gegen die beabsichtigte Eintragung (entfällt) | 617 |
| § 132 | Antrag auf Änderung der Spezifikation, Lösungsverfahren (entfällt) | 617 |
| § 133 | Rechtsmittel (entfällt) | 617 |
| § 134 | Überwachung (unverändert) | 617 |
| § 135 | Ansprüche wegen Verletzung (entfällt) | 618 |
| § 136 | Verjährung (entfällt) | 618 |

Abschnitt 3: Ermächtigungen zum Erlaß von Rechtsverordnungen

| | | |
|-------|---|-----|
| § 137 | Nähere Bestimmungen zum Schutz einzelner geographischer Herkunftsangaben (angepasst) | 618 |
| § 138 | Sonstige Vorschriften für das Verfahren bei Anträgen und Einsprüchen nach der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 (entfällt) | 619 |
| § 139 | Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 510/2006 (unverändert) | 619 |

Inhaltsverzeichnis

Teil 7: Verfahren in Kennzeichenstreitsachen

| | | |
|-------|---|-----|
| § 140 | Kennzeichenstreitsachen (entfällt) | 620 |
| § 141 | Gerichtsstand bei Ansprüchen nach diesem Gesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (entfällt) | 620 |
| § 142 | Streitwertbegünstigung (entfällt) | 620 |

Teil 8: Straf- und Bußgeldvorschriften, Beschlagnahme bei der Einfuhr und Ausfuhr

Abschnitt 1: Straf- und Bußgeldvorschriften

| | | |
|--------|--|-----|
| § 143 | Strafbare Kennzeichenverletzung (entfällt) | 620 |
| § 143a | Strafbare Verletzung der Gemeinschaftsmarke (entfällt) | 620 |
| § 144 | Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben (entfällt) | 620 |
| § 145 | Bußgeldvorschriften (entfällt) | 621 |

Abschnitt 2: Beschlagnahme von Waren bei der Einfuhr und Ausfuhr

| | | |
|-------|---|-----|
| § 146 | Beschlagnahme bei der Verletzung von Kennzeichenrechten (entfällt) | 621 |
| § 147 | Einziehung, Widerspruch, Aufhebung der Beschlagnahme (entfällt) | 621 |
| § 148 | Zuständigkeiten, Rechtsmittel (entfällt) | 621 |
| § 149 | Schadensersatz bei ungerechtfertigter Beschlagnahme (entfällt) | 621 |
| § 150 | Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt) | 621 |
| § 151 | Verfahren nach deutschem Recht bei geographischen Herkunftsangaben (entfällt) | 621 |

| | |
|---|-----|
| Teil 9: Übergangsvorschriften (unverändert) | 621 |
|---|-----|

Buch 5: Patentrecht

Abschnitt 1: Schutzvoraussetzungen des Patents

| | | |
|------|---|-----|
| § 1 | Erteilungsvoraussetzungen (unverändert) | 623 |
| § 1a | Menschlicher Körper (unverändert) | 623 |
| § 2 | Ausschluss der Patentierung (unverändert) | 624 |
| § 2a | Tiere und Pflanzen (angepasst) | 624 |
| § 3 | Neuheit (angepasst) | 625 |
| § 4 | Erfinderische Tätigkeit (angepasst) | 626 |
| § 5 | Gewerbliche Anwendbarkeit (unverändert) | 626 |
| § 6 | Recht auf das Patent (unverändert) | 626 |
| § 7 | Berechtigung des Anmelders (angepasst) | 626 |
| § 8 | Anspruch auf Übertragung (angepasst) | 627 |
| § 9 | Ausschließlichkeitsrecht des Patentinhabers (unverändert) | 627 |
| § 9a | Biologisches Material (angepasst) | 627 |
| § 9b | Generative oder vegetative Vermehrung (angepasst) | 628 |
| § 9c | Landwirtschaftliche Zwecke (angepasst) | 628 |
| § 10 | Mittelbare Patentverletzung (angepasst) | 629 |
| § 11 | Ausnahme vom Ausschließlichkeitsrecht (unverändert) | 629 |

| | | |
|-------|---|-----|
| § 12 | Vorbenutzungsrecht (unverändert) | 630 |
| § 13 | Patententeignung (angepasst) | 630 |
| § 14 | Schutzbereich (unverändert) | 631 |
| § 14a | Verfahrenspatent (neu) | 631 |
| § 15 | Rechtsübergang und Lizenzerteilung (entfällt) | 631 |

Abschnitt 2: Schutzdauer des Patents

| | | |
|--------------|--|-----|
| § 16 | Schutzdauer (unverändert) | 631 |
| § 16a | Ergänzende Schutzzertifikate (angepasst) | 632 |
| § 17 | Jahresgebühr (angepasst) | 632 |
| §§ 18 und 19 | (aufgehoben) | 632 |
| § 20 | Erlöschen (entfällt) | 632 |
| § 21 | Widerruf (entfällt) | 632 |
| § 22 | Nichtigerklärung (entfällt) | 633 |
| § 23 | Halbierung der Jahresgebühr (entfällt) | 633 |
| § 24 | Zwangslizenz (entfällt) | 633 |
| § 25 | Vertreter im Inland (entfällt) | 633 |
| § 26 | Besetzung (entfällt) | 633 |
| § 27 | Prüfungsstellen; Patentabteilungen (entfällt) | 633 |
| § 28 | Rechtsverordnungen (entfällt) | 633 |
| § 29 | Gutachten; Auskünfte zum Stand der Technik (entfällt) | 633 |
| § 30 | Patentrolle (entfällt) | 634 |
| § 31 | Akteneinsicht (entfällt) | 634 |
| § 32 | Offenlegungsschrift; Patentschrift; Patentblatt (entfällt) | 634 |
| § 33 | Entschädigung für angemeldete Erfindungen (entfällt) | 634 |

Abschnitt 3: Verfahren in Patentangelegenheiten (neu) 634

Titel 1: Anmelde- und Vorprüfungsverfahren

| | | |
|------|---|-----|
| § 34 | Anmeldungserfordernisse (neu) | 636 |
| § 35 | Herkunftsort des biologischen Materials (neu) | 638 |
| § 36 | Zusammenfassung der Patentanmeldung (neu) | 638 |
| § 37 | Erfinderbenennung bei der Anmeldung (neu) | 639 |
| § 38 | Teilung der Anmeldung (neu) | 640 |
| § 39 | Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren (neu) | 640 |
| § 40 | Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu) | 641 |
| § 41 | Rücknahmefiktion (neu) | 642 |
| § 42 | Zurückweisung wegen offensichtlicher Mängel der Anmeldung (neu) | 643 |
| § 43 | Eintragung der Anmeldung (neu) | 643 |
| § 44 | Recherche (neu) | 644 |
| § 45 | Veröffentlichung im Anmeldeverfahren (neu) | 645 |
| § 46 | Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift (neu) | 646 |

Titel 2: Prüfungsverfahren, Patenterteilung

| | | |
|------|---|-----|
| § 47 | Gegenstand der Amtsprüfung im Prüfungsverfahren (neu) | 647 |
| § 48 | Prüfungsantrag (neu) | 647 |
| § 49 | Aufforderung zur Mängelbeseitigung im Prüfungsverfahren (neu) | 648 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|------|---|-----|
| § 50 | Zurückweisung der Anmeldung (neu) | 649 |
| § 51 | Patenterteilungsbeschluss, Aussetzung (neu) | 649 |
| § 52 | Nachträgliche Änderung der Patentansprüche (neu) | 650 |
| § 53 | Verfahren zur Erteilung eines ergänzenden Schutzzertifikats (neu) | 651 |
| § 54 | Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift (neu) | 652 |
| § 55 | Nennung des Erfinders im Patentblatt und in der Patentschrift (neu) | 653 |
| § 56 | Akteneinsicht (neu) | 654 |

Titel 3: Einspruch, Verlust des Patents

| | | |
|------|---|-----|
| § 57 | Einspruch (neu) | 655 |
| § 58 | Einspruchsverfahren (neu) | 656 |
| § 59 | Beitritt zum Einspruchsverfahren (neu) | 656 |
| § 60 | Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe (neu) | 657 |
| § 61 | Verzicht (neu) | 658 |
| § 62 | Sonstige Erlöschensgründe (neu) | 658 |
| § 63 | Widerrufsentscheidung (neu) | 659 |
| § 64 | Teilweise Aufrechterhaltung (neu) | 660 |
| § 65 | Zuständigkeit für die Nichtigkeitsklärung (neu) | 661 |
| § 66 | Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit (neu) | 661 |
| § 67 | Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu) | 662 |

Titel 4: Geheimpatente

| | | |
|------|---|-----|
| § 68 | Geheimhaltungsanordnung (neu) | 663 |
| § 69 | Akteneinsicht der obersten Bundesbehörde (neu) | 663 |
| § 70 | Geheimanmeldung im Ausland (neu) | 664 |
| § 71 | Ausbleiben einer Geheimhaltungsanordnung (neu) | 664 |
| § 72 | Akteneinsicht (neu) | 665 |
| § 73 | Register für Geheimpatente (neu) | 665 |
| § 74 | Entschädigung für unterlassene Verwertung (neu) | 665 |
| § 75 | Zuständige oberste Bundesbehörde (neu) | 666 |

Abschnitt 4: Patentgericht

| | | |
|------|--|-----|
| § 65 | Errichtung; Zuständigkeit; Besetzung (entfällt) | 667 |
| § 66 | Beschwerdesenate; Nichtigkeitssenate (entfällt) | 667 |
| § 67 | Besetzung der Senate (entfällt) | 667 |
| § 68 | Geschäftsverteilung; Präsidium; Vertreter des Präsidenten (entfällt) | 667 |
| § 69 | Öffentlichkeit der Verhandlungen; Sitzungspolizei (entfällt) | 667 |
| § 70 | Beratung und Abstimmung (entfällt) | 667 |
| § 71 | Richter kraft Auftrags (entfällt) | 667 |
| § 72 | Geschäftsstelle (entfällt) | 667 |

Abschnitt 5: Verfahren vor dem Patentgericht

1. Beschwerdeverfahren

| | | |
|------|--|-----|
| § 73 | Zulässigkeit; Form; Frist; Gebühren (entfällt) | 668 |
| § 74 | Beschwerdeberechtigte (entfällt) | 668 |
| § 75 | Aufschiebende Wirkung (entfällt) | 668 |

| | | |
|------|--|-----|
| § 76 | Befugnisse des Präsidenten des Patentamts (entfällt) | 668 |
| § 77 | Beitritt des Präsidenten des Patentamts (entfällt) | 668 |
| § 78 | Mündliche Verhandlung (entfällt) | 668 |
| § 79 | Beschwerdeentscheidung (entfällt) | 668 |
| § 80 | Kostenentscheidung (entfällt) | 668 |

2. Nichtigkeits- und Zwangslizenzverfahren

| | | |
|-------|---|-----|
| § 81 | Klage (entfällt) | 669 |
| § 82 | Zustellung der Klage; Erklärungsfrist (entfällt) | 669 |
| § 83 | Widerspruch (entfällt) | 669 |
| § 84 | Urteil; Kostenentscheidung (entfällt) | 669 |
| § 85 | Verfahren wegen Erteilung der Zwangslizenz (entfällt) | 669 |
| § 85a | Verfahren über Zwangslizenzen (entfällt) | 669 |

3. Gemeinsame Verfahrensvorschriften

| | | |
|------|---|-----|
| § 86 | Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen (entfällt) | 669 |
| § 87 | Offizialmaxime; Vorbereitung der Verhandlung (entfällt) | 669 |
| § 88 | Beweiserhebung (entfällt) | 670 |
| § 89 | Ladungen (entfällt) | 670 |
| § 90 | Gang der Verhandlung (entfällt) | 670 |
| § 91 | Richterliche Fragepflicht (entfällt) | 670 |
| § 92 | Verhandlungsniederschrift (entfällt) | 670 |
| § 93 | Freie Beweiswürdigung; erkennende Richter (entfällt) | 670 |
| § 94 | Verkündung; Zustellung; Begründung (entfällt) | 670 |
| § 95 | Berichtigung der Entscheidung (entfällt) | 670 |
| § 96 | Antrag auf Berichtigung (entfällt) | 670 |
| § 97 | Vertretung (entfällt) | 671 |
| § 98 | (aufgehoben) | 671 |
| § 99 | Entsprechende Anwendung des GVG und der ZPO (entfällt) | 671 |

Abschnitt 6: Verfahren vor dem Bundesgerichtshof

1. Rechtsbeschwerdeverfahren

| | | |
|-------|---|-----|
| § 100 | Zulassung der Rechtsbeschwerde (entfällt) | 671 |
| § 101 | Beschwerdeberechtigt; Beschwerdegründe (entfällt) | 671 |
| § 102 | Frist; Form; Gebühren; Begründung (entfällt) | 671 |
| § 103 | Aufschiebende Wirkung (entfällt) | 671 |
| § 104 | Prüfung der Zulässigkeit (entfällt) | 671 |
| § 105 | Mehrere Beteiligte (entfällt) | 672 |
| § 106 | Anzuwendende Vorschriften (entfällt) | 672 |
| § 107 | Entscheidung durch Beschluß (entfällt) | 672 |
| § 108 | Zurückverweisung an das Patentgericht (entfällt) | 672 |
| § 109 | Kostenentscheidung (entfällt) | 672 |

2. Berufungsverfahren

| | | |
|-------|--|-----|
| § 110 | Zulässigkeit (entfällt) | 672 |
| § 111 | Entscheidung des Patentgerichts (entfällt) | 672 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|---|-----|
| § 112 Begründung (entfällt) | 672 |
| § 113 Technischer Beistand (entfällt) | 673 |
| § 114 Prüfung der Zulässigkeit (entfällt) | 673 |
| § 115 Anschlussberufung (entfällt) | 673 |
| § 116 Prüfung der Zulässigkeit (entfällt) | 673 |
| § 117 Prüfungsumfang (entfällt) | 673 |
| § 118 Mündliche Verhandlung (entfällt) | 673 |
| § 119 Urteilsbegründung (entfällt) | 673 |
| § 120 Urteilsbegründung (entfällt) | 673 |
| § 121 Streitwert; Kosten (entfällt) | 673 |

3. Beschwerdeverfahren

| | |
|------------------------|-----|
| § 122 (entfällt) | 674 |
|------------------------|-----|

4. Gemeinsame Verfahrensvorschriften

| | |
|---|-----|
| § 122a Gemeinsame Verfahrensvorschriften (entfällt) | 674 |
|---|-----|

Abschnitt 7: Gemeinsame Vorschriften

| | |
|---|-----|
| § 123 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (entfällt) | 674 |
| § 123a Fristversäumung (entfällt) | 674 |
| § 124 Wahrheitspflicht (entfällt) | 674 |
| § 125 Anforderung von Unterlagen (entfällt) | 674 |
| § 125a Einreichung elektronischer Dokumente (entfällt) | 674 |
| § 126 Amtssprache (entfällt) | 675 |
| § 127 Anwendung des Verwaltungszustellungsgesetzes (entfällt) | 675 |
| § 128 Rechtshilfe (entfällt) | 675 |
| § 128a Vergütung nach dem JVEG (entfällt) | 675 |

Abschnitt 8: Verfahrenskostenhilfe

| | |
|--|-----|
| § 129 Verfahrenskostenhilfe (entfällt) | 675 |
| § 130 Patenterteilungsverfahren (entfällt) | 675 |
| § 131 Patentbeschränkungsverfahren (entfällt) | 675 |
| § 132 Einspruchsverfahren (entfällt) | 675 |
| § 133 Beiordnung eines Patentanwalts oder Rechtsanwalts (entfällt) | 676 |
| § 134 Hemmung von Gebührenfristen (entfällt) | 676 |
| § 135 Gesuch um Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe (entfällt) | 676 |
| § 136 Anwendung von Vorschriften der ZPO (entfällt) | 676 |
| § 137 Aufhebung der Verfahrenskostenhilfe (entfällt) | 676 |
| § 138 Rechtsbeschwerdeverfahren (entfällt) | 676 |

Abschnitt 9: Rechtsverletzungen

| | |
|--|-----|
| § 139 Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch (entfällt) | 676 |
| § 140 Verletzung des einstweiligen Schutzes (entfällt) | 676 |
| § 140a Vernichtungsanspruch (entfällt) | 677 |
| § 140b Auskunftsanspruch (entfällt) | 677 |
| § 140c Anspruchsbegründung (entfällt) | 677 |

| | | |
|--------|--|-----|
| § 140d | Anspruch auf Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen (entfällt) ... | 677 |
| § 140e | Bekanntmachung des Urteils (entfällt) | 677 |
| § 141 | Verjährung (entfällt) | 677 |
| § 141a | Sonstige Ansprüche (entfällt) | 677 |
| § 142 | Strafvorschriften (entfällt) | 677 |
| § 142a | Maßnahmen der Zollbehörde: Beschlagnahme, Einziehung (entfällt) | 678 |
| § 142b | Vernichtung der Waren (entfällt) | 678 |

Abschnitt 10: Verfahren in Patentstreitsachen

| | | |
|-------|--|-----|
| § 143 | Gerichte für Patentstreitsachen (entfällt) | 678 |
| § 144 | Herabsetzung des Streitwerts (entfällt) | 678 |
| § 145 | Weitere Klage wegen eines anderen Patents (entfällt) | 678 |

Abschnitt 11: Patentberühmung

| | | |
|-------|----------------------------------|-----|
| § 146 | Patentberühmung (entfällt) | 678 |
|-------|----------------------------------|-----|

Abschnitt 12: Übergangsvorschriften

| | | |
|-------|---|-----|
| § 147 | Übergangsvorschriften (unverändert) | 678 |
|-------|---|-----|

Buch 6: Gebrauchsmusterrecht

Abschnitt 1: Das Gebrauchsmuster

| | | |
|------|--|-----|
| § 1 | Voraussetzungen des Schutzes (angepasst) | 679 |
| § 2 | Kein Schutz (unverändert) | 679 |
| § 3 | Begriff der Neuheit (unverändert) | 679 |
| § 4 | Erfordernisse der Anmeldung (entfällt) | 680 |
| § 4a | Weitere Erfordernisse der Anmeldung (entfällt) | 680 |
| § 5 | Für frühere Patentanmeldung beanspruchtes Prioritätsrecht (entfällt) | 680 |
| § 6 | Prioritätsrecht des Anmelders (entfällt) | 680 |
| § 6a | Inanspruchnahme des Prioritätsrechts (entfällt) | 680 |
| § 7 | Antrag auf Ermittlung von öffentlichen Druckschriften (entfällt) | 680 |
| § 8 | Rolle für Gebrauchsmuster (entfällt) | 680 |
| § 9 | Geheime Gebrauchsmuster (entfällt) | 680 |
| § 10 | Gebrauchsmusterstelle (entfällt) | 681 |

Abschnitt 2: Entstehung und Dauer des Schutzes

| | | |
|-------|--|-----|
| § 11 | Wirkung der Eintragung (angepasst) | 681 |
| § 12 | Erlaubte Handlungen (angepasst) | 681 |
| § 12a | Schutzbereich (unverändert) | 681 |
| § 13 | Kein Gebrauchsmusterschutz (angepasst) | 682 |
| § 14 | Später angemeldetes Patent (angepasst) | 682 |
| § 15 | Löschungsanspruch (entfällt) | 682 |
| § 16 | Löschungsantrag (entfällt) | 682 |
| § 17 | Löschungsverfahren (entfällt) | 682 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|---|--|------------|
| § 18 | Beschwerde (entfällt) | 682 |
| § 19 | Wirkung auf einen Rechtsstreit (entfällt) | 683 |
| § 20 | Zwangslizenz (entfällt) | 683 |
| § 21 | Anwendung von Vorschriften des Patentgesetzes (entfällt) | 683 |
| § 22 | Übertragbarkeit des Rechts (entfällt) | 683 |
| § 23 | Schutzdauer (angepasst) | 683 |
| § 24 | Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch (entfällt) | 683 |
| § 24a | Vernichtung (entfällt) | 683 |
| § 24b | Auskunftsanspruch (entfällt) | 684 |
| § 24c | Rechtsverletzung (entfällt) | 684 |
| § 24d | Anspruch auf Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen (entfällt) | 684 |
| § 24e | Urteilsbekanntmachung (entfällt) | 684 |
| § 24f | Verjährung (entfällt) | 684 |
| § 24g | Ansprüche (entfällt) | 684 |
| § 25 | Strafvorschriften (entfällt) | 684 |
| § 25a | Beschlagnahme (entfällt) | 684 |
| § 26 | Herabsetzung des Streitwerts (entfällt) | 685 |
| § 27 | Gerichte für Gebrauchsmusterstreitsachen (entfällt) | 685 |
| § 28 | Inlandsvertreter (entfällt) | 685 |
| § 29 | Durchführungsverordnungen (entfällt) | 685 |
| § 30 | Gebrauchsmusterberühmung (entfällt) | 685 |
| § 31 | Übergangsvorschriften (unverändert) | 685 |
| Abschnitt 3: Verfahren in Gebrauchsmusterangelegenheiten | | 685 |
| Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren | | |
| § 32 | Anmeldungserfordernisse (neu) | 686 |
| § 33 | Teilung der Anmeldung (neu) | 689 |
| § 34 | Abzweigung (neu) | 690 |
| § 35 | Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu) | 691 |
| § 36 | Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu) | 691 |
| § 37 | Rücknahmefiktion (neu) | 692 |
| § 38 | Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu) | 693 |
| § 39 | Optionale Recherche (neu) | 694 |
| § 40 | Eintragung des Gebrauchsmusters (neu) | 695 |
| § 41 | Veröffentlichung (neu) | 695 |
| § 42 | Akteneinsicht (neu) | 696 |
| Titel 2: Löschung, Verzicht | | |
| § 43 | Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 697 |
| § 44 | Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme (neu) | 698 |
| § 45 | Verzicht (neu) | 699 |
| § 46 | Sonstige Erlöschensgründe (neu) | 700 |
| § 47 | Teilweise Aufrechterhaltung (neu) | 701 |
| § 48 | Löschungsantrag (neu) | 701 |
| § 49 | Löschungsverfahren (neu) | 702 |

| | | |
|------|---|-----|
| § 50 | Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu) | 704 |
| § 51 | Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu) | 706 |

Titel 3: Geheime Gebrauchsmuster

| | | |
|------|-------------------------------------|-----|
| § 52 | Geheime Gebrauchsmuster (neu) | 706 |
|------|-------------------------------------|-----|

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

Abschnitt 1: Schutzvoraussetzungen und Berechtigte

| | | |
|------|---|-----|
| § 1 | Begriffsbestimmungen (unverändert) | 709 |
| § 2 | Geschmacksmusterschutz (unverändert) | 709 |
| § 3 | Ausschluss vom Geschmacksmusterschutz (unverändert) | 709 |
| § 4 | Bauelemente komplexer Erzeugnisse (unverändert) | 710 |
| § 5 | Offenbarung (unverändert) | 710 |
| § 6 | Neuheitsschonfrist (angepasst) | 710 |
| § 7 | Recht auf das Geschmacksmuster (angepasst) | 711 |
| § 8 | Formelle Berechtigung (entfällt) | 711 |
| § 9 | Ansprüche gegenüber Nichtberechtigten (angepasst) | 711 |
| § 10 | Entwerferbenennung (entfällt) | 711 |
| § 11 | Anmeldung (entfällt) | 711 |
| § 12 | Sammelanmeldung (entfällt) | 711 |
| § 13 | Anmeldetag (entfällt) | 712 |
| § 14 | Ausländische Priorität (entfällt) | 712 |
| § 15 | Ausstellungspriorität (entfällt) | 712 |
| § 16 | Prüfung der Anmeldung (entfällt) | 712 |
| § 17 | Weiterbehandlung der Anmeldung (entfällt) | 712 |
| § 18 | Eintragungshindernisse (entfällt) | 712 |
| § 19 | Führung des Registers und Eintragung (entfällt) | 712 |
| § 20 | Bekanntmachung (entfällt) | 712 |
| § 21 | Aufschiebung der Bekanntmachung (entfällt) | 713 |
| § 22 | Einsichtnahme in das Register (entfällt) | 713 |
| § 23 | Verfahrensvorschriften, Beschwerde und Rechtsbeschwerde (entfällt) | 713 |
| § 24 | Verfahrenskostenhilfe (entfällt) | 713 |
| § 25 | Elektronische Verfahrensführung, Verordnungsermächtigung (entfällt) | 713 |
| § 26 | Verordnungsermächtigungen (entfällt) | 713 |

Abschnitt 2: Entstehung und Dauer des Schutzes

| | | |
|-------|--|-----|
| § 27 | Entstehung und Dauer des Schutzes (angepasst) | 713 |
| § 28 | Aufrechterhaltung (angepasst) | 714 |
| § 29 | Gegenstand des Schutzes (neu) | 714 |
| § 30 | Rechte aus dem Geschmacksmuster und Schutzzumfang (neu) | 714 |
| § 31 | Vermutung der Rechtsgültigkeit (neu) | 715 |
| § 32 | Beschränkungen der Rechte aus dem Geschmacksmuster (neu) | 715 |
| § 32a | Vorbenutzungsrecht (neu) | 715 |

Inhaltsverzeichnis

| | |
|--|-----|
| Abschnitt 3: Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten (neu) | 716 |
| Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren | |
| § 33 Anmeldungserfordernisse (neu) | 717 |
| § 34 Sammelanmeldung, Teilung der Sammelanmeldung (neu) | 719 |
| § 35 Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu) | 719 |
| § 36 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu) | 720 |
| § 37 Rücknahmefiktion (neu) | 721 |
| § 38 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu) | 722 |
| § 39 Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße (neu) | 723 |
| § 40 Eintragung des Geschmacksmusters (neu) | 723 |
| § 41 Veröffentlichung (neu) | 724 |
| § 42 Aufschiebung der Veröffentlichung (neu) | 725 |
| § 43 Akteneinsicht (neu) | 726 |
| Titel 2: Löschung, Verzicht | |
| § 44 Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 727 |
| § 45 Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten (neu) | 728 |
| § 46 Verzicht (neu) | 728 |
| § 47 Sonstige Erlöschensgründe (neu) | 729 |
| § 48 Zuständigkeit für die Löschungsklage (neu) | 730 |
| § 49 Teilweise Aufrechterhaltung (neu) | 731 |
| § 50 Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu) | 732 |
| Titel 3: Gemeinschaftsgeschmacksmuster | |
| § 51 Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten (neu) | 733 |
| § 52 Weiterleitung der Gemeinschaftsgeschmacksmusteranmeldung (neu) | 734 |
| Titel 4: Schutz gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen | |
| § 53 Anwendung dieses Gesetzes (neu) | 734 |
| § 54 Einreichung der internationalen Anmeldung (neu) | 735 |
| § 55 Weiterleitung der internationalen Anmeldung (neu) | 735 |
| § 56 Prüfung der Eintragungshindernisse (neu) | 736 |
| § 57 Nachträgliche Schutzentziehung (neu) | 737 |
| § 58 Wirkung der internationalen Eintragung (neu) | 738 |
| Abschnitt 4: Rechtsverletzungen | |
| § 42 Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz (entfällt) | 739 |
| § 43 Vernichtung, Rückruf und Überlassung (entfällt) | 739 |
| § 44 Haftung des Inhabers eines Unternehmens (entfällt) | 739 |
| § 45 Entschädigung (entfällt) | 739 |
| § 46 Auskunft (entfällt) | 739 |
| § 46a Vorlage und Besichtigung (entfällt) | 739 |
| § 46b Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt) | 739 |
| § 47 Urteilsbekanntmachung (entfällt) | 740 |
| § 48 Erschöpfung (entfällt) | 740 |

| | |
|---|-----|
| § 49 Verjährung (entfällt) | 740 |
| § 50 Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt) | 740 |
| § 51 Strafvorschriften (entfällt) | 740 |

Abschnitt 5: Verfahren in Geschmacksmusterstreitsachen

| | |
|---|-----|
| § 52 Geschmacksmusterstreitsachen (entfällt) | 740 |
| § 53 Gerichtsstand bei Ansprüchen nach diesem Gesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (entfällt) | 740 |
| § 54 Streitwertbegünstigung (entfällt) | 740 |

Abschnitt 6: Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde

| | |
|---|-----|
| § 55 Beschlagnahme bei der Ein- und Ausfuhr (entfällt) | 741 |
| § 56 Einziehung, Widerspruch (entfällt) | 741 |
| § 57 Zuständigkeiten, Rechtsmittel (entfällt) | 741 |
| § 57a Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt) | 741 |

Abschnitt 7: Besondere Bestimmungen

| | |
|---|-----|
| § 58 Inlandsvertreter (entfällt) | 741 |
| § 59 Geschmacksmusterberühmung (entfällt) | 741 |
| § 60 Geschmacksmuster nach dem Erstreckungsgesetz (unverändert) | 741 |
| § 61 Typografische Schriftzeichen (angepasst) | 741 |

Abschnitt 8: Gemeinschaftsgeschmacksmuster

| | |
|---|-----|
| § 62 Weiterleitung der Anmeldung (entfällt) | 742 |
| § 63 Gemeinschaftsgeschmacksmusterstreitsachen (entfällt) | 742 |
| § 64 Erteilung der Vollstreckungsklausel (entfällt) | 742 |
| § 65 Strafbare Verletzung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters (entfällt) | 742 |

Abschnitt 9: Schutz gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen

| | |
|---|-----|
| § 66 Anwendung dieses Gesetzes (entfällt) | 742 |
| § 67 Einreichung der internationalen Anmeldung (entfällt) | 742 |
| § 68 Weiterleitung der internationalen Anmeldung (entfällt) | 742 |
| § 69 Prüfung auf Eintragungshindernisse (entfällt) | 742 |
| § 70 Nachträgliche Schutzentziehung (entfällt) | 743 |
| § 71 Wirkung der internationalen Eintragung (entfällt) | 743 |

| | |
|--|-----|
| Abschnitt 10: Übergangsvorschriften | 743 |
|--|-----|

Buch 8: Sortenschutzrecht

Abschnitt 1: Voraussetzungen und Inhalt des Sortenschutzes

| | |
|--|-----|
| § 1 Voraussetzungen des Sortenschutzes (unverändert) | 745 |
| § 2 Begriffsbestimmungen (unverändert) | 745 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|-------|---|-----|
| § 3 | Unterscheidbarkeit (unverändert) | 746 |
| § 4 | Homogenität (unverändert) | 746 |
| § 5 | Beständigkeit (unverändert) | 746 |
| § 6 | Neuheit (unverändert) | 746 |
| § 7 | Sortenbezeichnung (unverändert) | 747 |
| § 8 | Recht auf Sortenschutz (entfällt) | 748 |
| § 9 | Nichtberechtigter Antragsteller (unverändert) | 748 |
| § 10 | Wirkung des Sortenschutzes (angepasst) | 748 |
| § 10a | Beschränkung der Wirkung des Sortenschutzes (angepasst) | 749 |
| § 10b | Erschöpfung des Sortenschutzes (angepasst) | 750 |
| § 10c | Ruhen des Sortenschutzes (unverändert) | 750 |
| § 11 | Rechtsnachfolge, Nutzungsrechte (entfällt) | 750 |
| § 12 | Zwangsnutzungsrecht (entfällt) | 750 |
| § 12a | Zwangsnutzungsrecht bei biotechnologischen Erfindungen (entfällt) | 750 |
| § 13 | Dauer des Sortenschutzes (unverändert) | 751 |
| § 14 | Verwendung der Sortenbezeichnung (unverändert) | 751 |
| § 15 | Persönlicher Anwendungsbereich (angepasst) | 751 |

Abschnitt 2: Bundessortenamt

| | | |
|------|---|-----|
| § 16 | Stellung und Aufgaben (entfällt) | 752 |
| § 17 | Mitglieder (entfällt) | 752 |
| § 18 | Prüfungsabteilungen und Widerspruchsausschüsse (entfällt) | 752 |
| § 19 | Zusammensetzung der Prüfungsabteilungen (entfällt) | 752 |
| § 20 | Zusammensetzung der Widerspruchsausschüsse (entfällt) | 752 |

Abschnitt 3: Verfahren in Sortenschutzangelegenheiten

Titel 1: Anmeldung

| | | |
|------|--|-----|
| § 21 | Anmeldungserfordernisse (neu) | 753 |
| § 22 | Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren (neu) | 755 |
| § 23 | Aufforderung zur Mangelbeseitigung (neu) | 755 |
| § 24 | Rücknahmefiktion (neu) | 756 |
| § 25 | Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu) | 756 |
| § 26 | Veröffentlichung der Anmeldung (neu) | 757 |

Titel 2: Einwendungen

| | | |
|------|--------------------------|-----|
| § 27 | Einwendungen (neu) | 758 |
|------|--------------------------|-----|

Titel 3: Prüfung

| | | |
|------|--|-----|
| § 28 | Gegenstand der Prüfung (neu) | 758 |
| § 29 | Prüfung der Sortenbezeichnung (neu) | 759 |
| § 30 | Anbau der Sorte (neu) | 760 |
| § 31 | Aufforderung zur Überlassung von Vermehrungsmaterial (neu) | 760 |
| § 32 | Zurückweisung wegen fehlender Mitwirkung des Anmelders (neu) | 761 |
| § 33 | Zurückweisung wegen fehlender Schutzfähigkeit (neu) | 761 |
| § 34 | Sortenschutzerteilungsbeschluss (neu) | 762 |
| § 35 | Veröffentlichung der Prüfungsentscheidung (neu) | 762 |

| | | |
|------|--|-----|
| § 36 | Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung (neu) | 763 |
| § 37 | Akteneinsicht (neu) | 764 |

Titel 4: Verlust der Sorte

| | | |
|------|---|-----|
| § 38 | Rücknahme (neu) | 765 |
| § 39 | Widerruf (neu) | 765 |
| § 40 | Verzicht (neu) | 766 |
| § 41 | Sonstige Erlöschensgründe (neu) | 766 |
| § 42 | Zeitliche Wirkung der Rücknahme und des Widerrufs (neu) | 767 |

Abschnitt 4: Verfahren vor Gericht

| | | |
|------|---|-----|
| § 34 | Beschwerde (entfällt) | 768 |
| § 35 | Rechtsbeschwerde (entfällt) | 768 |
| § 36 | Anwendung des Patentgesetzes (entfällt) | 768 |

Abschnitt 5: Rechtsverletzungen

| | | |
|-------|--|-----|
| § 37 | Anspruch auf Unterlassung, Schadensersatz und Vergütung (entfällt) | 769 |
| § 37a | Anspruch auf Vernichtung und Rückruf (entfällt) | 769 |
| § 37b | Anspruch auf Auskunft (entfällt) | 769 |
| § 37c | Vorlage- und Besichtigungsansprüche (entfällt) | 769 |
| § 37d | Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt) | 769 |
| § 37e | Urteilsbekanntmachung (entfällt) | 769 |
| § 37f | Verjährung (entfällt) | 769 |
| § 37g | Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt) | 770 |
| § 38 | Sortenschutzstreitsachen (entfällt) | 770 |
| § 39 | Strafvorschriften (entfällt) | 770 |
| § 40 | Bußgeldvorschriften (entfällt) | 770 |
| § 40a | Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde (entfällt) | 770 |
| § 40b | Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt) | 770 |

Abschnitt 6: Schlussvorschriften

| | | |
|------|-------------------------------------|-----|
| § 41 | Übergangsvorschriften (unverändert) | 770 |
| § 42 | (Inkrafttreten) (unverändert) | 770 |

Buch 9: Halbleiterschutzrecht

Abschnitt 1: Der Schutz der Topographien

| | | |
|-----|--|-----|
| § 1 | Schutzgegenstand, Eigenart (unverändert) | 771 |
| § 2 | Recht auf den Schutz (angepasst) | 771 |
| § 3 | Anmeldung (entfällt) | 772 |
| § 4 | Eintragung, Bekanntmachung, Änderungen (entfällt) | 772 |
| § 5 | Entstehung des Schutzes, Schutzdauer (unverändert) | 772 |
| § 6 | Wirkung des Schutzes (angepasst) | 772 |
| § 7 | Beschränkung der Wirkung des Schutzes (angepasst) | 773 |

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|------|---|-----|
| § 8 | Löschungsanspruch, Lösungsverfahren (entfällt) | 773 |
| § 9 | Schutzverletzung (entfällt) | 773 |
| § 10 | Strafvorschriften (entfällt) | 774 |
| § 11 | Anwendung von Vorschriften des Patentgesetzes und des Gebrauchsmustergesetzes (entfällt) | 774 |

Abschnitt 2: Änderungsvorschriften

| | |
|----------------------------------|-----|
| §§ 12 bis 16 (unverändert) | 774 |
|----------------------------------|-----|

Abschnitt 3: Verfahren in Halbleiterschutzangelegenheiten

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

| | | |
|------|---|-----|
| § 17 | Anmeldungerfordernisse (neu) | 775 |
| § 18 | Kenntlichmachung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen bei Anmeldung (neu) | 777 |
| § 19 | Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu) | 777 |
| § 20 | Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu) | 778 |
| § 21 | Rücknahmefiktion (neu) | 778 |
| § 22 | Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu) | 779 |
| § 23 | Eintragung der Topographie (neu) | 779 |
| § 24 | Veröffentlichung (neu) | 780 |
| § 25 | Akteneinsicht (neu) | 780 |

Titel 2: Löschung, Verzicht

| | | |
|------|--|-----|
| § 26 | Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu) | 782 |
| § 27 | Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme (neu) | 782 |
| § 28 | Verzicht (neu) | 783 |
| § 29 | Sonstiger Erlöschensgrund (neu) | 783 |
| § 30 | Teilweise Aufrechterhaltung (neu) | 784 |
| § 31 | Löschungsantrag (neu) | 784 |
| § 32 | Löschungsverfahren (neu) | 785 |
| § 33 | Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu) | 786 |
| § 34 | Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu) | 787 |

Titel 3: Geheime Topographien

| | | |
|------|----------------------------------|-----|
| § 35 | Geheime Topographien (neu) | 787 |
|------|----------------------------------|-----|

Abschnitt 4: Übergangs- und Schlussvorschriften

| | | |
|------|---|-----|
| § 36 | Übergangsvorschriften (unverändert) | 788 |
| § 37 | Berlin-Klausel (unverändert) | 788 |
| § 38 | Inkrafttreten (unverändert) | 788 |

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

A. ArbNErfG

Abschnitt 1: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

| | | |
|-----|---|-----|
| § 1 | Anwendungsbereich (unverändert) | 789 |
| § 2 | Erfindungen (unverändert) | 790 |
| § 3 | Technische Verbesserungsvorschläge (unverändert) | 790 |
| § 4 | Diensterfindungen und freie Erfindungen (angepasst) | 790 |

Abschnitt 2: Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im privaten Dienst

Titel 1: Diensterfindungen

| | | |
|------|---|-----|
| § 5 | Meldepflicht (unverändert) | 790 |
| § 6 | Inanspruchnahme (angepasst) | 791 |
| § 7 | Wirkung der Inanspruchnahme (unverändert) | 791 |
| § 8 | Frei gewordene Diensterfindungen (angepasst) | 791 |
| § 9 | Vergütung bei Inanspruchnahme (unverändert) | 791 |
| § 10 | (aufgehoben) | 792 |
| § 11 | Vergütungsrichtlinien (unverändert) | 792 |
| § 12 | Feststellung oder Festsetzung der Vergütung (unverändert) | 792 |
| § 13 | Schutzrechtsanmeldung im Inland (angepasst) | 792 |
| § 14 | Schutzrechtsanmeldung im Ausland (unverändert) | 793 |
| § 15 | Gegenseitige Rechte und Pflichten beim Erwerb von Schutzrechten (unverändert) | 793 |
| § 16 | Aufgabe der Schutzrechtsanmeldung oder des Schutzrechts (unverändert) | 794 |
| § 17 | Betriebsgeheimnisse (angepasst) | 794 |

Titel 2: Freie Erfindungen

| | | |
|------|--------------------------------|-----|
| § 18 | Mitteilungspflicht (angepasst) | 794 |
| § 19 | Anbietungspflicht (angepasst) | 795 |

Titel 3: Technische Verbesserungsvorschläge

| | | |
|------|--|-----|
| § 20 | Technische Verbesserungsvorschläge (angepasst) | 795 |
|------|--|-----|

Titel 4: Gemeinsame Bestimmungen

| | | |
|------|---|-----|
| § 21 | (aufgehoben) | 795 |
| § 22 | Unabdingbarkeit (angepasst) | 796 |
| § 23 | Unbilligkeit (angepasst) | 796 |
| § 24 | Geheimhaltungspflicht (angepasst) | 796 |
| § 25 | Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis (angepasst) | 796 |
| § 26 | Auflösung des Arbeitsverhältnisses (unverändert) | 796 |
| § 27 | Insolvenzverfahren (angepasst) | 797 |

Titel 5: Gerichtliches Verfahren

| | | |
|------|---|-----|
| § 37 | Voraussetzungen für die Erhebung der Klage (entfällt) | 797 |
|------|---|-----|

Inhaltsverzeichnis

| | | |
|------|---|-----|
| § 38 | Klage auf angemessene Vergütung (unverändert) | 798 |
| § 39 | Zuständigkeit (entfällt) | 798 |

Abschnitt 3: Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten

| | | |
|------|---|-----|
| § 40 | Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst (angepasst) | 798 |
| § 41 | Beamte, Soldaten (unverändert) | 799 |
| § 42 | Besondere Bestimmungen für Erfindungen an Hochschulen (angepasst) | 799 |

Abschnitt 4: Übergangs- und Schlußbestimmungen (unverändert)

| | |
|---|-----|
| B. Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen | 799 |
|---|-----|

Abschnitt 1: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen, sozialer Schutz

| | | |
|-----|---|-----|
| § 1 | Anwendungsbereich (neu) | 804 |
| § 2 | Technische schöpferische Leistungen, technische Verbesserungsvorschläge (neu) | 805 |
| § 3 | Arbeitnehmerschöpfungen (neu) | 805 |
| § 4 | Gebundene Arbeitnehmerschöpfungen (neu) | 806 |
| § 5 | Sonstige Arbeitnehmerschöpfungen (neu) | 808 |
| § 6 | Zwingendes Recht (neu) | 809 |

Abschnitt 2: Arbeitnehmer im privaten Dienst

Unterabschnitt 1: Meldung und Inanspruchnahme von Arbeitnehmerschöpfungen

Titel 1: Technische Schöpfungen

| | | |
|------|--|-----|
| § 7 | Meldepflicht für gebundene technische Schöpfungen (neu) | 810 |
| § 8 | Melde- und Anbieterspflicht für freie technische Schöpfungen (neu) | 811 |
| § 9 | Inanspruchnahme technischer Schöpfungen (neu) | 813 |
| § 10 | Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen (neu) | 814 |
| § 11 | Frei gewordene gebundene technische Schöpfungen (neu) | 815 |

Titel 2: Nichttechnische Schöpfungen

| | | |
|------|--|-----|
| § 12 | Meldepflicht (neu) | 815 |
| § 13 | Inanspruchnahme gebundener nichttechnischer Schöpfungen (neu) | 816 |
| § 14 | Wirkung der Inanspruchnahme übertragbarer nichttechnischer Schöpfungen (neu) | 817 |
| § 15 | Wirkung der Inanspruchnahme unübertragbarer gebundener Schöpfungen (neu) | 819 |
| § 16 | Freie nichttechnische Schöpfungen (neu) | 820 |

Titel 3: Unveräußerbare Persönlichkeitsrechte

| | | |
|------|---|-----|
| § 17 | Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers (neu) | 821 |
|------|---|-----|

Unterabschnitt 2: Schutzrechtsanmeldung

| | | |
|------|--|-----|
| § 18 | Schutzrechtsanmeldung im Inland oder als Gemeinschaftsschutzrecht (neu) | 821 |
| § 19 | Schutzrechtsanmeldung im Ausland (neu) | 823 |
| § 20 | Gegenseitige Rechte und Pflichten beim Erwerb technischer Schutzrechte (neu) | 823 |

| | | |
|------|---|-----|
| § 21 | Aufgabe der Schutzrechtsanmeldung oder des Schutzrechts (neu) | 824 |
| § 22 | Betriebsgeheimnisse (neu) | 824 |
| § 23 | Registrierung gebundener nichttechnischer Schöpfungen (neu) | 825 |

Unterabschnitt 3: Vergütung, Insolvenz

Titel 1: Gesonderte Vergütungen

| | | |
|------|---|-----|
| § 24 | Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen (neu) | 825 |
| § 25 | Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen (neu) .. | 829 |
| § 26 | Vergütungsrichtlinien (neu) | 831 |
| § 27 | Feststellung oder Festsetzung der Vergütung (neu) | 831 |

Titel 2: Vorschlagswesen

| | | |
|------|--|-----|
| § 28 | Technische Verbesserungsvorschläge (neu) | 832 |
|------|--|-----|

Titel 3: Insolvenz des Arbeitgebers

| | | |
|------|---|-----|
| § 29 | Gebundene übertragbare Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers (neu) | 833 |
| § 30 | Gebundene urheberrechtliche Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers (neu) | 834 |

Unterabschnitt 4: Sonstige Regelungen

| | | |
|------|---|-----|
| § 31 | Unbilligkeit (neu) | 835 |
| § 32 | Geheimhaltungspflicht (neu) | 835 |
| § 33 | Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis (neu) | 836 |
| § 34 | Auflösung des Arbeitsverhältnisses (neu) | 836 |

Unterabschnitt 5: Schiedsverfahren, gerichtliches Verfahren

| | | |
|------|--|-----|
| § 35 | Voraussetzungen für die Erhebung der Klage (neu) | 837 |
| § 36 | Klage auf angemessene Vergütung (neu) | 838 |
| § 37 | Zuständigkeit (neu) | 838 |

Abschnitt 3: Schöpfungen und Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten

| | | |
|------|---|-----|
| § 38 | Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst (neu) | 839 |
| § 39 | Beamte, Soldaten (neu) | 840 |

Anhang

| | | |
|-------|---|-----|
| § 12a | BGB Bildnisschutz (neu) | 841 |
| § 15 | GVG Bundespatentgericht (neu) | 842 |
| § 174 | GVG Verhandlung über den Ausschluss der Öffentlichkeit; Schweigepflicht (neu) | 843 |

Gesetzbuch für Geistiges Eigentum (GGE)

Normtext mit Begründung

Einleitung

I. Gegenstände des Gesetzbuches

Das Gesetzbuch für Geistiges Eigentum (GGE) ist ein Modellgesetz, das aus zehn Büchern besteht. Es bezweckt eine Gesamtkodifikation. Erstmals wird für die deutsche Rechtsordnung ein alle Rechte des Geistigen Eigentums übergreifender Allgemeiner Teil geschaffen, der in Buch 1 enthalten ist. Buch 2 fasst Verfahrensregelungen zusammen, die allen Schutzrechten gemeinsam sind. Sie vereinheitlichen vor allem die Normen für die Registerrechte. Die Bücher 3 bis 9 nehmen das geltende Recht auf, soweit es nicht von Änderungen durch die Bücher 1 und 2 betroffen ist. Buch 10A enthält das für technische Schöpfungen geltende Arbeitnehmererfindungsgesetz und Buch 10B dessen mögliche Fortentwicklung zu einem Gesetz über Arbeitnehmerschöpfungen.

II. Ziele des Modellgesetzes

1. Überwindung der Rechtszersplitterung

a) Nationale Ebene

Die Rechte des Geistigen Eigentums (Urheberrecht, Markenrecht, Patentrecht, Gebrauchsmusterrecht, Geschmacksmusterrecht, Sortenschutzrecht und Halbleiterschutzrecht) sind derzeit Gegenstand isolierter Sonderschutzgesetze. Sie sind historisch gewachsen, zu verschiedenen Zeitpunkten reformiert worden und in unterschiedlicher Intensität durch europarechtliche Vorgaben oder Vorbilder geprägt. Diese Umstände haben einen Gleichlauf in Struktur und Regelungsdichte verhindert und zu Unterschieden zwischen den einzelnen Teilgebieten geführt, die nicht auf das Wesen der Schutzgegenstände zurückzuführen sind. Neben die übermäßige Ausdifferenzierung durch Aufteilung in eine Vielzahl formal selbständiger Rechtsquellen tritt der Mangel, dass die Lösung gleichartiger Regelungsaufgaben ohne sachlich erkennbaren Grund in Rechtsquellen unterschiedlicher Rangordnung erfolgt, nämlich teilweise in formellen Gesetzen, teilweise in Rechtsverordnungen. Der dargelegte Befund erschwert die Einarbeitung in diese Rechtsgebiete, ohne dass dies durch die materielle oder formelle Rechtslage geboten wäre.

Eine zusätzliche Komplexität des geltenden Rechts entsteht dadurch, dass neben die Schutzrechte nach nationalem Recht in zunehmendem Maße genuine Gemeinschaftsschutzrechte (Gemeinschaftsmarke, Gemeinschaftsgeschmacksmuster, Gemeinschaftssorte) treten, mit deren Weiterentwicklung in Zukunft zu rechnen ist.¹ Das Gemeinschaftsrecht regelt Schutz-

¹ Vgl. den ursprünglichen Vorschlag für eine Verordnung des Rates über das Gemeinschaftspatent KOM (2000) 412 endg. (ABl. EG Nr. C 337 vom 28.11.2000 S. 337) und den Vorschlag für eine Verordnung über das EU-Patent gem. Ratsdokument 16113/09/Add. 1 vom 27.11.2009 nebst Beschluß des Rates über die Ermächtigung zu einer verstärkten Zusammenarbeit im Bereich der Schaffung eines einheitlichen Patentschutzes vom 10.3.2011 (zu: KOM (2010) 790 endg.); das Gemeinschaftspatent wird danach als EU-Patent auf der Grundlage des Art. 142 EPÜ mit vereinheitlichten Wirkungen für die teilnehmenden

Einleitung

entstehung und Schutzzumfang autonom, verweist aber für viele Einzelfragen – darunter die zentralen Regelungskomplexe der rechtsgeschäftlichen Verwertung und der Rechtsdurchsetzung – auf nationales Recht. Da die nationalen Regelungen für die Gemeinschaftsschutzrechte ergänzend zur Anwendung kommen, werden diese Rechte mittelbar von Unterschieden des nationalen Rechts betroffen, obwohl die Gemeinschaftsschutzrechte selbst eine einheitliche Struktur aufweisen und folglich keinen Anlass für eine solche Differenzierung bieten. Auf rein nationaler Ebene lassen die strukturellen Übereinstimmungen der unkörperlichen Rechte eine Kohärenz der gesetzlichen Regelungen hinsichtlich der tatbestandlichen Schutzvoraussetzungen, der Rechtsfolgen sowie des administrativen Umgangs als wünschenswert erscheinen.

Ein besonders auffälliges Beispiel und zugleich Anlass, die Regelungstechnik des bestehenden Rechts des Geistigen Eigentums zu überdenken, ist die Umsetzung der Richtlinie 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des Geistigen Eigentums, die durch Gesetz vom 17.7.2008² erfolgt ist. Das Fehlen eines adäquaten Regelungsortes für die im Zuge der Umsetzung neu zu schaffenden Normen über die Rechtsdurchsetzung hat dazu geführt, dass in großem Umfang parallele Normen geschaffen werden mussten. Obwohl eine identische Regelungsaufgabe zu bewältigen war, wurden in alle sieben betroffenen Sonderschutzgesetze jeweils sechs Normen eingefügt.

Das GGE vermeidet diese Unübersichtlichkeit und betont die geistige Einheit der Rechte des Geistigen Eigentums. Der schutzrechtsübergreifende Ansatz erlaubt eine erhebliche Reduktion des Normenbestandes, wie aus den Streichfassungen der Bücher 3 bis 9 erkennbar ist.

b) Ausländische Vorbilder, gemeinschaftsrechtliche Projekte

Das GGE konnte nicht auf Vorbilder in anderen Rechtsordnungen oder auf Projekte zur Schaffung von Gemeinschaftsrecht unter zusammenfassender Sicht aller Schutzrechte zurückgreifen.

Eine lediglich äußere Zusammenfassung der Sonderschutzrechte kennen die französische und die italienische Rechtsordnung. Dem GGE gleichartige Gesetzgebungsbemühungen für die niederländische Rechtsordnung sind in den 90er-Jahren des 20. Jahrhunderts ergriffen worden, dann jedoch stecken geblieben. Das russische Recht hat die vorläufigen niederländischen Gesetzgebungsüberlegungen aufgegriffen und sie fortentwickelnd und anpassend als Teil IV des Russischen ZGB im Jahre 2008 in Kraft gesetzt.³ Dabei hat das russische Gesetz gemeinsame Regelungen mit Geltung für alle unkörperlichen Rechte in einem Allgemeinen Teil zusammengefasst. Dieser Allgemeine Teil begnügt sich aber ebenso wie die Regelungen für die einzelnen Rechte des Geistigen Eigentums mit einem so knappen Norm-

Mitgliedstaaten der EU geschaffen. Siehe ferner die Überlegungen über die Schaffung eines Gemeinschaftsurheberrechts, vgl. DAV, Pressemit. v. 16.11.2009, EuZW 2009, 875, die Kommissionsmitteilung „Ein Binnenmarkt für Rechte des Geistigen Eigentums“ vom 24.5.2011, KOM (2011) 287 endg. sowie den Textentwurf der *Wittem Group* für ein vollständiges Gemeinschaftsurheberrecht.

² BGBl. I S. 1191.

³ Russisch-englische Textausgabe von *Peter B. Maggs* und *Alexei N. Zhilstov*, Moskau 2008.

bestand, dass dies angesichts der Regelungsgewohnheiten und des Regelungsbedarfs des deutschen Rechts kein Vorbild sein kann.

Das EU-Recht hat partiell für die Angleichung nationaler Rechte des Geistigen Eigentums und die Schaffung von gemeinschaftsweit geltenden Schutzrechtssystemen gesorgt. Es fehlt aber sowohl in der Gemeinschaftsgesetzgebung als auch in deren akademischer Aufbereitung an der Herausarbeitung gemeinsamer Strukturen und Prinzipien. Die Wissenschaft wendet sich dieser Aufgabe zu⁴, doch ist sie noch weit von einem „*Common Frame of Reference*“ für Rechte des Geistigen Eigentums entfernt. Ein akademisches Projekt der *Wittem Group* hat den Fokus auf die Ausgestaltung des Urheberrechts, d.h. auf die Schutzvoraussetzungen und Schranken gelegt; anders als das vorliegende Modellgesetzbuch umfasst diese Ausarbeitung eines *European Copyright Code*⁵ jedoch nicht die rechtsgeschäftliche Verwertung und die Rechtsdurchsetzung.

c) Projektbewertungen

Die Ankündigung der Ausarbeitung eines alle Rechte des Geistigen Eigentums umfassenden Allgemeinen Teils⁶ ist bereits frühzeitig positiv aufgenommen worden. *Walter* hat darin im November 2006 auf einer von der Internationalen Gesellschaft für Urheberrecht e.V. (INTERGU) und der Ruhr-Akademie für Europäisches Privatrecht gemeinschaftlich veranstalteten Tagung ein nützliches Projekt für alle Mitgliedstaaten der EU gesehen, das zur Systembildung beitrage.⁷

Der deutsche Bundesrat hat am 4. November 2011 zum Grünbuch der Kommission über den Online-Vertrieb von audiovisuellen Werken in der EU Stellung genommen. Dabei hat er sich unter Nr. 8 seines Beschlusses gegen die Schaffung eines umfassenden einheitlichen Europäischen Urheberrechtskodex zum jetzigen Zeitpunkt ausgesprochen, hat aber zugleich als wünschenswert erachtet, dem hier vorgelegten Modellgesetzbuch politische Beachtung zu schenken.⁸

2. Regelung des Vermögensverkehrs mit Rechten des Geistigen Eigentums

Das geltende Recht weist in Bezug auf die wirtschaftlich wichtige rechtsgeschäftliche Verwertung von Rechten des Geistigen Eigentums erhebliche Regelungslücken auf. Bisher existieren nur rudimentäre Regelungen über die Zulässigkeit der Vollrechtsübertragung und der Erteilung von Nutzungsrechten (Lizenzen und Gestattungen) an Schutzrechten, während die vertraglichen Rahmenbedingungen bisher keine Ausgestaltung erfahren haben. Diese Lücke wird auch durch das Urhebervertragsrecht nicht gefüllt, da dort eine Vollrechtsübertragung ausgeschlossen ist und sich der Regelungsbestand für das Lizenzvertragsrecht auf

⁴ Dazu *Ohly*, *Common Principles of European Intellectual Property Law?*, ZGE 2 (2010), 365 ff.

⁵ Abrufbar unter www.copyrightcode.eu. Dazu *Dreier*, *Festschrift Loschelder* (2010) S. 47 ff. und ZEuP 2011, 830-850.

⁶ *Ahrens*, GRUR 2006, 617-624.

⁷ *Michael M. Walter*, in: *Riesenhuber* (Hrsg.), *Systembildung im Europäischen Urheberrecht*, Schriften zum Europäischen Urheberrecht, Band 5 2007, S. 243, 285 f.

⁸ BR-Drucks. 413/11 (Beschluss) S. 4/5.

Einleitung

den Schutz des Urhebers durch halbzwingende Normen beschränkt, ohne den Vertragstypus auszugestalten. Die Rechtspraxis begegnet dem Normenmangel durch umfangreiche vertragliche Gestaltungen, die jedoch unter Ungewissheiten der rechtlichen Kontrollmaßstäbe leiden. Eine Wirtschaftsunion, die hochwertige geistige Leistungen erzeugt und transferiert, ist auf verlässliche gesetzliche Grundlagen des Vermögensverkehrs angewiesen. Die von der Europäischen Union geförderten wissenschaftlichen Arbeiten zur Schaffung eines Gemeinsamen Referenzrahmens haben diese Regelungsaufgabe nicht aufgegriffen,⁹ so dass sich hier ein dringender Regelungsbedarf für den nationalen Gesetzgeber ergibt.

3. Vereinheitlichung der Regelungstechnik für gleiche Regelungsaufgaben

Die Schaffung von Normen über Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens sowie die Zusammenfassung der Rechtsfolgen ihrer Verletzung stellen einen Schwerpunkt des GGE dar. Die Zusammenführung der derzeit über die einzelnen Schutzgesetze verstreuten Normen greift den im Gemeinschaftsrecht (bspw. in der Durchsetzungs-RL 2004/48/EG und der Grenzbeschlagnahme-VO EG Nr. 1383/2003 idF der VO EG Nr. 1172/2007) verfolgten horizontalen Ansatz auf. Sie vermeidet die Aufspaltung in parallele und dabei gleichwohl wortlautverschiedene Normen und wirkt einer Regelungstechnik entgegen, die trotz gleicher Regelungsaufgaben ein Auseinanderdriften der Auslegung für die unterschiedlichen Teilbereiche der Rechte des Geistigen Eigentums befürchten lässt. Zugleich kann sie Unterschiede zwischen den Schutzgesetzen bereinigen, die nur durch die Gesetzgebungsgeschichte und die unterschiedlich starke Orientierung am Gemeinschaftsrecht zu erklären sind.

4. Etablierung eines gestuften Schutzkonzeptes unter Schließung von Lücken

Die Zusammenführung in einem einheitlichen Regelwerk bietet zusätzlich Gelegenheit, die schutzfähigen Positionen an zentraler Stelle ausdrücklich zu benennen und dadurch ein gestuftes Konzept der Schutzgewährung zu etablieren, das innerhalb des Rechts des Geistigen Eigentums zwischen absoluten Schutzrechten und beschränkt geschützten sonstigen Schutzpositionen unterscheidet. Dies eröffnet die Möglichkeit, systematische Defizite zu beheben und bestehende Lücken zu schließen. Als Beispiel sei der bislang gesetzlich nicht geregelte Schutz des Veranstalters von Großereignissen gegen Aufzeichnungen (sog. „*Rundfunkübertragungsrechte*“) genannt. Zugleich kann der Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen aus dem UWG in das GGE überführt werden, um dem individualschützenden Charakter dieser Schutzposition Rechnung zu tragen. Die Aufzählung der Rechte des Geistigen Eigentums ermöglicht schließlich die explizite Benennung allgemeiner Grundsätze – bspw. die Nachahmungsfreiheit und das Verbot der Ausnutzung von Schutzrechten zu missbräuchlichen Zwecken – und verankert dadurch das Recht des Geistigen Eigentums stärker als bisher im Gesamtkontext des Privatrechts.

⁹ Vgl. den Hinweis von Zoll auf dem im Juni 2010 veranstalteten Symposium über unkörperliche Güter im Zivilrecht, Tagungsbericht in JZ 2011, 360.

5. Verklammerung mit dem allgemeinen Privatrecht

Am derzeitigen Rechtsbestand ist wiederholt die mangelnde Abstimmung mit dem allgemeinen Zivilrecht sowie den privatrechtlichen Nebengebieten kritisiert worden. So werden zentrale Grundsätze des allgemeinen Zivilrechts (bspw. die Geltung des Abstraktionsprinzips) sowie die Anwendung der Normen des allgemeinen Schuldrechts auf Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums in Zweifel gezogen. Nur unzureichend gelungen ist die Einordnung des Lizenzvertrages in das System der Vertragstypen des BGB. Notwendig erscheint eine bessere Verknüpfung der Regelungen für Rechtsgeschäfte über Rechte des Geistigen Eigentums mit den Normen des BGB. Nur soweit das BGB keine adäquate Regelung für unkörperliche Gegenstände bereithält, sind neue Normen zu schaffen, die den von Rechtsprechung und Lehre herausgearbeiteten Besonderheiten der rechtsgeschäftlichen Verwertung von Immaterialgüterrechten Rechnung tragen. Diese können, soweit erforderlich, in ihrem Anwendungsbereich auf die Verwertung sonstiger Schutzpositionen ausgedehnt werden, um Regelungslücken zu schließen, wie sie insbesondere in Bezug auf Know-how wiederholt moniert worden sind. Dringend erforderlich ist zudem, eine Grundlage für die Verwendung von Schutzrechten als Kreditsicherheit zu schaffen, sowie die Grundsätze für eine konsistente Behandlung der Schutzrechte in Zwangsvollstreckung und Insolvenz zu klären.

6. Zusammenfassung des Internationalen Privat- und Verfahrensrechts

Ein Mangel an Rechtsklarheit kennzeichnet die Behandlung von Rechten des Geistigen Eigentums im Internationalen Privat- und Verfahrensrecht. Die maßgeblichen Grundsätze können nur in Auseinandersetzung mit der Rechtsprechung und in Zusammenschau einzelner Normen diverser Rechtsakte erschlossen werden. Das Internationale Privatrecht (IPR) und das Internationale Zivilverfahrensrecht (IZVR) im Bereich der Rechte des Geistigen Eigentums sind bisher teilweise ungeregelt geblieben oder werden nur durch allgemeine Normen erfasst, deren Anwendung auf unkörperliche Rechte Schwierigkeiten bereitet. Die Regelungen der Rom I-VO und der Rom II-VO sowie der Brüssel I-VO schließen die Lücke nur teilweise. Aus dem Zusammenspiel der genannten Rechtsakte mit den Sonderregelungen der Verordnungen über Gemeinschaftsschutzrechte entsteht ein komplexes Regelungsgefüge, dessen Anwendung übersichtlicher gemacht werden muss. Die ausdrückliche Regelung des Verhältnisses von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht sowie des in jüngerer Zeit wiederholt thematisierten Problems der Kumulation von Schutzrechten sorgen ebenfalls für mehr Rechtsklarheit.

7. Arbeitnehmererfindungen/-schöpfungen

Uneinheitlich geregelt sind die Arbeitnehmerschöpfungen. Das Arbeitnehmererfindergesetz (ArbnErfG) beschränkt sich auf den Bereich der technischen Schutzrechte; das UrhG enthält lediglich rudimentäre Regelungen (§§ 43, 69b UrhG). Das GGE sieht wegen des politischen Widerstandes gegen frühere Reformvorschläge zum ArbnErfG davon ab, die bestehenden Regelungen rechtspolitisch weiterzuentwickeln. In Buch 10A wird der Normtext des ArbnErfG mit den technischen Änderungen wiedergegeben, die sich aus der Einbindung in das GGE ergeben. Buch 10B entwickelt dieses Gesetz unter Beibehaltung seiner Struktur für

Einleitung

den Rechtsverkehr zwischen allen schöpferisch tätigen Arbeitnehmern und ihren Arbeitgebern fort.

8. Allgemeines Organisations- und Verfahrensrecht

Die Zusammenführung und Hervorhebung gemeinsamer Strukturen der Rechte des Geistigen Eigentums empfiehlt sich auch im Bereich des Organisations- und Verfahrensrechts. Dessen Regelungen sind derzeit primär im PatG und im MarkenG normiert. Sie werden mit Hilfe von schwer lesbaren Verweisungen auf die Rechte des Gebrauchsmusterschutzes, Geschmacksmusterschutzes, Halbleiterschutzes sowie mit Einschränkungen auf Sortenschutzrechte angewandt. Hinzu treten Verordnungen (DPMAV, PatV, GebrMV, MarkenV, GeschmMV, HalblSchV), deren Ermächtigungsgrundlagen zersplittert geregelt sind. Entgegen Art. 80 Abs. 1 S. 2 GG ist das Ausmaß der durch die formellen Gesetze erteilten Ermächtigungen schwer erkennbar.

Das GGE bereinigt diese Rechtszersplitterung. Die allgemeinen Regelungen des Verfahrensrechts werden in Buch 2 (AVerfR) getrennt von den allgemeinen materiellrechtlichen Bestimmungen zusammengefasst. Neben der besseren Übersichtlichkeit kann damit auch eine erhebliche Normenreduktion erzielt werden.

Das GGE hat nicht nur den Charakter einer Gesetzgebungsempfehlung. Insbesondere Buch 2 (AVerfR) ist auch als Referenzrahmen zu verstehen, der in Registerangelegenheiten den Bestand und den Modernisierungsbedarf des geltenden Rechts sichtbar macht sowie dessen dogmatische Durchdringung im Interesse größerer Konsistenz fördert.

Dem durch das Vorbild des Unionsrechts sowie durch internationale Entwicklungen vorgezeichneten Reformbedarf steht nicht entgegen, dass mit Änderungen der Verfahrensvorschriften erhebliche Kostenfolgen verbunden sind, die aus einer Anpassung der Software resultieren. Elektronische Gesetzesverwaltung darf nicht zu einer Versteinerung der Gesetzlage und zu Immobilismus der Gesetzgebung führen.

9. Besonderes Verfahrensrecht

Die Verfahrensvorschriften zur Erlangung der einzelnen Registerschutzrechte reflektieren die Art des Schutzrechtes und den Schutzzweck; sie sind einer übergreifenden Regelung nicht zugänglich. Das GGE beschränkt sich daher auf eine Systematisierung der bestehenden Regelungen und passt diese in ihrer Regelungsdichte einander an. Um den Kontext mit dem betreffenden Schutzrecht zu wahren, bleiben sie weiterhin in den einzelnen Büchern normiert, werden aber in Wortlaut und Struktur harmonisiert, soweit nicht Besonderheiten der einzelnen Schutzrechte Abweichungen gebieten. Durch die transparente Gliederung des Verfahrensrechts nach dem Ablauf der Erteilungsverfahren und durch eine einheitliche Terminologie werden Unterschiede zwischen den einzelnen Schutzrechten erkennbar, deren Existenz gerechtfertigt ist. Zudem wird die Auffindbarkeit der Normen erleichtert.

10. Zusammenfassung

Ziel des GGE ist es, das geltende Recht des Geistigen Eigentums in einer zentralen Rechtsquelle zusammenzuführen und durch eine übergreifende Systematisierung die Übersichtlichkeit dieses komplexen Rechtsgebiets zu erhöhen. Im Vordergrund stehen dabei folgende Maßnahmen:

- Zusammenführung aller Rechte des Geistigen Eigentums auf der Grundlage eines abgestuften Schutzkonzepts und Schließung in der Praxis aufgetretener Schutzlücken.
- Überwindung entbehrlicher Unterscheidungen zwischen gewerblichen Schutzrechten und Urheberrechten durch deren Zusammenführung unter dem Begriff des Geistigen Eigentums ohne Aufgabe berechtigter und im Wesen der einzelnen Schutzrechte begründeter Unterschiede im Interesse innerer Konsistenz.
- Überwindung des bestehenden Normenmangels für den Vermögensverkehr.
- Einheitliche Umsetzung der RL 2004/48/EG und Zusammenführung der parallelen Vorschriften über die effektive Rechtsdurchsetzung.
- Überwindung der rechtszersplitternden Behandlung der Gemeinschaftsschutzrechte nach ergänzend heranzuziehendem nationalen (Zivil-)Recht.
- Erleichterung der Rechtsanwendung durch Regelung des Zusammenspiels von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht unter Bewältigung von Problemen des Doppelschutzes sowie der Überlappung von verschiedenen Schutzrechten durch Berücksichtigung der Kumulation.
- Einheitliche Systembildung der Administrativverfahren, Erhöhung der Lesbarkeit durch Angleichung der Regelungsdichte und systematische Anordnung der Normfolge.
- Auflösung unübersichtlicher Verweisungsketten und Zuweisung der Regelungen an Rechtsquellen unterschiedlicher Rangordnung nach einheitlichen Kriterien.

III. Maßstäbe für die inhaltliche Gestaltung der Normen

Die Maßstäbe für die inhaltliche Gestaltung der Normen werden durch die Zielsetzungen des GEE bestimmt.

1. Änderung und Fortbestand des geltenden Rechts

Das GGE geht mit dem bestehenden Recht behutsam um. Das geltende Recht stellt den Ausgangspunkt für die Festlegung der notwendigen Regelungsgegenstände dar und besitzt in seiner konkreten Ausgestaltung Vorbildcharakter. Beispielsweise werden die Regelungen über das Verfahrensrecht in Buch 2 (AVerfR) eng an die bestehenden Regelungen des PatG und MarkenG angelehnt. Das GGE behält vertraute Inhalte und vertraute Terminologie bei, soweit sie nicht bei der Überprüfung im Einzelfall der Suche nach der inhaltlich „richtigen“ Norm weichen müssen.

Die inhaltliche Richtigkeit ist auf den Prüfstand gestellt worden, um das nationale Recht mit dem Normenbestand der Gemeinschaftsschutzrechte und mit dem sonstigen Gemeinschaftsrecht in Einklang zu bringen. Gebotene Harmonisierungen beziehen sich auf den materiellen Gehalt von Normen oder auf die Terminologie. Sie sind dort von herausgehobener Bedeutung, wo ein Normenmangel zu beheben ist.

Einleitung

Angestrebt werden die Vereinbarkeit mit internationalen Vorgaben und die enge Abstimmung mit rechtsvergleichend ermittelten Regelungen. Dabei werden Vorschläge der Internationalen Vereinigung für den Schutz des Geistigen Eigentums (AIPPI) berücksichtigt.

Bereits berücksichtigt worden ist der Entwurf der EU-Richtlinie über strafrechtliche Sanktionen zum Schutz des Geistigen Eigentums in der Fassung vom 25. April 2007, dessen Schicksal allerdings ungewiss ist. Einbezogen wurden auch die Vorschläge zur Harmonisierung des Patentrechts, wie sie im Gemeinschaftspatentübereinkommen, dem Verordnungsvorschlag für ein Gemeinschaftspatent bzw. dem jüngsten Entwurf für ein EU-Patent vom 10. März 2011 zum Ausdruck kommen. Soweit der letzte Entwurf bestimmte Regelungsbereiche ausspart, wird auf die von 1975 bis 2009 praktisch unveränderten und allgemein konsentierten Regelungsvorschläge Bezug genommen, auch wenn die Gesetzgebungsbemühungen im Laufe des Jahres 2011 eine andere Richtung genommen haben. Insbesondere für den Bereich des rechtsgeschäftlichen Verkehrs wird daher die letzte Fassung mit einer substantiellen eigenen Ausgestaltung des Gemeinschaftsrechts herangezogen. Sofern nichts Abweichendes gesagt wird, ist die Fassung 2009 des Entwurfs der EuPVO benutzt worden. Sie stammt vom 27.11.2009 und war Vorlage für den Rat, der am 4.12.2009 getagt hat.

2. Übersichtlichkeit des Verfahrensrechts

Im Bereich des Verfahrensrechts liegt der Schwerpunkt in der Neustrukturierung und übersichtlicheren Gestaltung. Gemeinsame Regelungsbereiche werden im Allgemeinen Verfahrensrecht in Buch 2 (AVerfR) zusammengezogen. Diese Regelungstechnik fördert die wissenschaftliche Durchdringung, wirkt willkürlichen Wertungsunterschieden entgegen und fördert die Lesbarkeit des Gesetzes, indem komplexe Verweisungsketten aufgelöst werden. Um eine übermäßige Abstraktion und daraus folgende erneute Leseschwierigkeiten zu vermeiden, wird ein moderater Ansatz gewählt, der zwar die für alle Teilgebiete identischen Regelungen des Organisations- und Verfahrensrechts aus den Schutzgesetzen herauslöst, der aber gleichwohl die durch das Wesen der einzelnen Schutzrechte gebotene Differenzierung berücksichtigt. Die Organisation aller vier im Rahmen der Registrierung wie der Rechtsverfolgung tätigen Entscheidungsorgane – Deutsches Patent- und Markenamt (DPMA), Bundessortenamt (BSA), Bundespatentgericht (BPatG) und Bundesgerichtshof (BGH) – wird übersichtlich zusammengefasst.

Sichtbar werden die Verschlingung und die Transparenz u.a. an der Regelung der Verfahrenskostenhilfe: Die im PatG verwendete Regelungstechnik verdunkelt Abweichungen vom ZPO-Verfahren und lässt den Anwendungsbereich der Normen ungeklärt. Während aus den bestehenden Verweisungsketten in GebrMG, GeschmMG und HalbSchG zumindest hervorgeht, dass grundsätzlich die Möglichkeit der Verfahrenskostenhilfe besteht, musste die Anwendbarkeit für das Markenrecht erst durch ein Urteil des Bundesgerichtshof entschieden werden, der sich für dieses Ergebnis auf die subsidiäre Anwendbarkeit der ZPO im Markenverfahren berief.¹⁰

Weder die Zusammenführung des übergreifenden Organisations- und Verfahrensrechts in

¹⁰ Vgl. BGH WRP 2008, 1551 – ATOZ.

Buch 2 (AVerfR) noch die Überarbeitung der schutzrechtspezifischen Normen in den einzelnen Büchern beabsichtigen eine inhaltliche Änderung der weitgehend von der Praxis herausgebildeten und zunehmend durch internationale und europäische Vorgaben geprägten Verfahrensregeln. Die Neuerung beschränkt sich darauf, die Regelungsdichte der Verfahrensarten untereinander anzupassen und gleiche Regelungsinhalte durch die Verwendung eines identischen Wortlauts sichtbar zu machen.

IV. Verklammerung der bestehenden deutschen Sonderschutzgesetze

Um Synergieeffekte bei Rechtsanwendung und bei künftiger Gesetzgebung zu erzielen, werden die bestehenden Sonderschutzgesetze in das GGE eingegliedert.

Die für alle Teilbereiche gemeinsam geltenden Normen werden als Bücher 1 (AT) und 2 (AVerfR) gleichsam vor die Klammer gezogen; dadurch wird einer systementfremdenden Interpretation der einzelnen Sonderschutzgesetze vorgebeugt. Der Konzeption entsprechend werden die bestehenden sieben Sonderschutzgesetze als Bücher 3 (UrhG), 4 (MarkenG), 5 (PatG), 6 (GebrMG), 7 (GeschmMG), 8 (SortSchG) und 9 (HalblSchG) geführt. Die Verfahrensvorschriften dieser Gesetze werden der Systematik des GGE angepasst. Sie sind in einer geänderten Fassung in den Büchern 3 bis 9 enthalten.

Das Herauslösen zentraler Normen aus den einzelnen Schutzgesetzen und deren Zusammenführung in den Büchern 1 und 2 macht eine Überarbeitung der bestehenden Sonderschutzgesetze, insbesondere die Tilgung von durch das Allgemeine Verfahrensrecht abgedeckten Regelungen erforderlich. Von einer weitergehenden inhaltlichen Überprüfung der verbleibenden Regelungen und deren Harmonisierung und Ergänzung wird Abstand genommen; die Kontrolle beschränkt sich auf die formale Bereinigung. Vorbild für dieses Vorgehen ist die schrittweise Gesetzgebungsmethodik, die in ähnlicher Form schon der Schaffung des Sozialgesetzbuches zugrunde gelegt wurde.

Dem Organisations- und Verfahrensrecht sind etwa zwei Drittel der Normen des Entwurfs gewidmet. Diesem Anwachsen des Normenbestands steht ein in Anzahl und Umfang mindestens ebenso großer Wegfall bestehender Normen in den einzelnen Schutzgesetzen gegenüber. Die durch das GGE überflüssig gewordenen Vorschriften der einzelnen Sonderschutzgesetze werden in den jeweiligen Büchern 3 bis 9 lediglich mit ihrer Überschrift sowie einem Hinweis wiedergegeben, welche Normen des GGE den Regelungsbedarf bewältigen.

V. Normbereiche und Struktur des GGE

1. Buch 1 (Allgemeiner Teil)

a) Abschnitt 1

Eine kodifikatorische Zusammenfassung der Sondergesetze über die Rechte des Geistigen Eigentums muss allgemeine Aussagen über die Schutzvoraussetzungen und die Schutzschränken treffen. Die Einzelgesetze werden teilweise entlastet, soweit die Schutzvoraussetzungen nicht spezifisch auf den Regelungsgegenstand ausgerichtet sind. Normen, die bisher

Einleitung

außerhalb des Rechtsgebiets verankert sind, jedoch in einem engen Sachzusammenhang mit dem Recht des Geistigen Eigentums stehen, sind in den Allgemeinen Teil überführt worden.

In der Praxis aufgetretene Regelungslücken werden geschlossen. Dies betrifft aus dem Bereich des Rechts gegen unlauteren Wettbewerb den ergänzenden Leistungsschutz, wie er auf Grundlage des § 4 Nr. 9 UWG gewährt wird, und den Schutz für geheimes Know-how nach § 17 UWG. Aufgenommen werden die wirtschaftliche Verwertung von Persönlichkeitsrechten und der Schutz des Veranstalters von sportlichen und kulturellen Großereignissen gegen deren unautorisierte Aufzeichnung.

Die Regelungen über die Schutzentstehung werden durch allgemein formulierte Schrankenregelungen ergänzt. Sie dienen u.a. dazu, das Verhältnis zwischen Nachahmungsschutz und Nachahmungsfreiheit sowie das Verbot marktmissbräuchlicher Verhaltensweisen zu verdeutlichen und machen erkennbar, dass die Verletzungstatbestände keine abschließende Aussage über die Reichweite der Schutzgewährung treffen.

b) Abschnitt 2

Abschnitt 2 ist dem Verhältnis von nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht sowie der Bestimmung des anwendbaren Rechts und der Zuständigkeit für grenzüberschreitende Sachverhalte gewidmet. Dadurch werden bestehende Lücken der (gemeinschaftsrechtlichen) Regelungen zum Internationalen Privatrecht und zur internationalen Zuständigkeit geschlossen. Die Zusammenfassung mit den verstreuten Zuständigkeitsnormen des nationalen Rechts stellt sicher, dass an der Schnittstelle zwischen europäischem Recht und nationalem Recht keine Lücken auftreten.

c) Abschnitt 3

Die zivilrechtlichen und strafrechtlichen Rechtsfolgenanordnungen für Schutzrechtsverletzungen werden einschließlich zugehöriger Verfahrensregelungen aus den bestehenden Sonderschutzgesetzen herausgelöst und gemeinsam in Abschnitt 3 geregelt. Einbezogen sind alle Nebenfolgen einschließlich der Grenzbeschlagnahme verdächtiger Importware durch den Zoll. Dadurch wird das strukturelle Defizit bei der Umsetzung der Enforcement-Richtlinie behoben und es werden in erheblichem Umfang Synergieeffekte erzielt.

d) Abschnitt 4

In Abschnitt 4 wird erstmals im deutschen Recht der Vermögensverkehr sowohl hinsichtlich der Vollrechtsübertragung von Rechten des Geistigen Eigentums als auch der Erteilung von Lizenzen umfassend geregelt. Modernisiert wird die technische Ausgestaltung der Rechtsübertragungen. Das Zusammenspiel mit den Normen des BGB wird verdeutlicht. Den Besonderheiten des Urheberrechts im Hinblick auf dessen persönlichkeitsrechtlichen Schutz wird Rechnung getragen. Die wirtschaftliche Verwertung der Rechte des Geistigen Eigentums erstreckt sich auch auf deren Einsatz als Kreditsicherungsgrundlage. Zur Begünstigung der Verkehrsfähigkeit werden für registrierte Rechte neben der Rechtsinhaberschaft die Eintragungsfähigkeit der Lizenzerteilung und der Belastung von Schutzrechten in die beim DPMA und BSA geführten Register vorgesehen.

2. Buch 2 (AVerfR)

a) Abschnitt 1

Abschnitt 1 führt die bestehenden Organisationsnormen über die Register- und Aufsichtsbehörden zusammen. Er ist Grundlage für die Neuordnung der Verfahren zur administrativen Verwaltung von Schutzrechten. Die bisherige unstrukturierte Regelung der behördlichen Organisation des DPMA wird aus den bestehenden unterschiedlichen Rechtsquellen (formellen Gesetzen, Rechtsverordnungen, Anordnungen des Präsidenten) herausgelöst und im Wesentlichen ohne inhaltliche Veränderungen auf neue Rechtsgrundlagen gestellt. Festgelegt werden die Zuständigkeiten der Stellen und Abteilungen.

b) Abschnitt 2

Für die Verfahren vor dem DPMA werden in Abschnitt 2 allgemeine Vorschriften eingeführt, die alle Amtsverfahren betreffen, um den Normenbestand zu verschlanken. Darauf aufbauend werden in den Büchern 4 bis 9 die Anmeldeverfahren für die einzelnen Registerrechte einer einheitlichen Struktur folgend unter Wahrung der auf das jeweilige Schutzrecht bezogenen Besonderheiten geordnet.

Nicht verändert werden die behördliche Organisation für das Sortenschutzrecht, die beim BSA liegt, sowie die Ressortzuständigkeit des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz. Beibehalten wird im Grundsatz auch die Bezugnahme des SortSchG für das Registerverfahren auf die VwGO, vorgenommen werden jedoch vorsichtige Anpassungen an die Regelung für Registerverfahren, die vom DPMA geführt werden.

c) Abschnitt 3

Abschnitt 3 fasst die bestehenden Regelungen über das gerichtliche Verfahren vor dem Bundespatentgericht und dem Bundesgerichtshof zusammen. Das Verfahren bleibt in seinem Ablauf unverändert. Die Verweisungen auf die ZPO und das GVG werden übersichtlicher gestaltet.

d) Abschnitt 4

Abschnitt 4 greift die Regelungstechnik des PatG und des MarkenG auf und stellt die für Amts- und Gerichtsverfahren gemeinsam geltenden Vorschriften heraus. Behandelt werden – inhaltlich unverändert – allgemeine Verfahrensvorschriften sowie die Regelungen über die Verfahrenskostenhilfe.

e) Abschnitt 5

Abschnitt 5 fasst die bisher verstreuten Regelungen über die Vertretung in Verfahren über die Rechte des Geistigen Eigentums räumlich zusammen und trägt der besonderen Bedeutung der Patentanwaltschaft Rechnung.

f) Abschnitt 6

Den Normen über Schiedsstellen für Arbeitnehmererfindungen und urheberrechtliche Schöpfungen wird ein zusammenfassender eigener Abschnitt 6 gewidmet. Die Neuerung beschränkt sich auf die Systematik; eine inhaltliche Änderung erfolgt nicht. Auswirkungen

Einleitung

einer Ausdehnung der Regeln über Arbeitnehmererfindungen zu Regeln über Arbeitnehmerschöpfungen (Buch 10B) auf die Schiedsstelle über Arbeitnehmererfindungen sind noch nicht berücksichtigt worden.

3. Bücher 3 bis 9 (bestehende Sonderschutzgesetze)

Die Bücher 3 bis 9 entsprechen in ihrer Substanz den geltenden Sonderschutzgesetzen, soweit deren Regelungen nicht durch die Zusammenführung der Vorschriften im Buch 1 (AT) und Buch 2 (AVerfR) entbehrlich werden. Nicht in die Bücher 1 und 2 einbezogen werden die Vorschriften über das Erteilungsverfahren für die einzelnen Schutzrechte. Sie bleiben der besseren Übersichtlichkeit und der Vermeidung einer Vielzahl von Verweisungen wegen im Kontext der einzelnen Schutzrechte geregelt. Dessen ungeachtet ist eine Bereinigung um terminologische und regelungstechnische Abweichungen erforderlich, soweit diese nicht durch das Wesen der Schutzrechte geboten sind. Die Verfahrensvorschriften der einzelnen Schutzrechte werden nach einer einheitlichen Struktur neu und transparent gefasst und in die jeweiligen Bücher eingestellt, wo sie die bisherigen Verfahrensvorschriften ersetzen.

4. Arbeitnehmererfindungen/-schöpfungen

Buch 10A gibt das geltende ArbNErfG wieder, aus dem die Schiedsstellenregelung herausgenommen worden ist; sie ist im GGE in Buch 2 (AVerfR) Abschnitt 6 enthalten.

Buch 10B ist als Alternativregelung zu Buch 10A zu verstehen und erweitert das ArbNErfG zu einer allgemeinen Regelung über Arbeitnehmerschöpfungen mit Wirkung vor allem für das Urheberrecht und das Geschmacksmusterrecht. Beibehalten wird die für Erfindungen geltende Struktur des Rechtsübergangs. Differenziert geregelt wird die Zahlung einer zusätzlichen Vergütung.

5. Anhang

Die Einführung eines Gesetzbuchs für Geistiges Eigentum macht einige Folgeänderungen notwendig, die rechtssystematisch nicht zum Sonderprivatrecht des Geistigen Eigentums, sondern zum allgemeinen Zivil- und Zivilverfahrensrecht gehören. Die entsprechenden Normen dienen als Schnittstellen oder als Ergänzung des GGE und werden daher in einem Anhang zusammengefasst.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Abschnitt 1: Entstehung der Rechte, Schranken

Allgemeine Literaturangaben zu Buch 1

Adolphsen/Mutz, Das Google Book Settlement, GRUR Int. 2009, 789; *H.-J. Ahrens*, Brauchen wir einen Allgemeinen Teil der Rechte des Geistigen Eigentums?, GRUR 2006, 617; *ders.*, Geographische Herkunftsangaben – Tätigkeitsverbot für den BGH? – Über gemeinschaftsrechtlichen Eigentumsschutz und Importbehinderungen kraft Irreführungsschutzes, GRUR Int. 1997, 508; *Ann*, Know-how – Stiefkind des Geistigen Eigentums?, GRUR 2007, 39; *Ann/Barona*, Schuldrechtsmodernisierung und gewerblicher Rechtsschutz (2002); *Beier*, Zur Verwirkung im Patentrecht, GRUR 1976, 566; *Beuthien/Schmölz*, Persönlichkeitsschutz durch Persönlichkeitsgüterrecht (1999); *Beyerlein*, Ergänzender Leistungsschutz gemäß § 4 Nr. 9 UWG als „geistiges Eigentum“ nach der Enforcement-RL, WRP 2005, 1354; *Bornkamm*, Ungeschriebene Schranken des Urheberrechts?, FS Piper (1996), S. 614; *ders.*, Die Schnittstellen zwischen gewerblichem Rechtsschutz und UWG, GRUR 2011, 1; *Büschler*, Geographische Herkunftsangaben als Gegenstand des gewerblichen Eigentums oder als Steuerungsinstrument von Wirtschaft und Politik? – Wirtschaftliche Bedeutung, Voraussetzungen und Rechtsfolgen der Standortbestimmung für den Schutz geographischer Herkunftsangaben, GRUR Int. 2008, 977; *Ensthaler/Bock*, Verhältnis zwischen Kartellrecht und Immaterialgüterrecht am Beispiel der Essential-facility-Rechtsprechung von EuGH und EuG, GRUR 2009, 1; *Erdmann*, Die zeitliche Begrenzung des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes, FS Vieregge (1995), S. 197; *ders.*, Sacheigentum und Urheberrecht, FS Piper (1996), S. 655; *ders.*, Urhebervertragsrecht im Meinungsstreit, GRUR 2002, 923; *Feldmann/Höppner*, Verwertungsverbot privater Filmaufnahmen von Amateur-Fußballspielen, K&R 2008, 421; *Fesenmair*, Mit den Hartplatzhelden zu einem wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz für die Veranstalter von Sportevents?, NJOZ 2009, 3400; *Fezer*, Normenkonkurrenz zwischen Kennzeichenrecht und Lauterkeitsrecht, WRP 2008, 1; *ders.*, Modernisierung des deutschen Rechts gegen den unlauteren Wettbewerb auf der Grundlage einer Europäisierung des Wettbewerbsrecht, WRP 2001, 989; *ders.*, Leistungsschutz im Wettbewerbsrecht, WRP 1993, 63; *Fikentscher*, Sportübertragungsrechte im Zeitalter der neuen Medien, UFITA 2005, 635; *Freudenberg*, Zum Schutz vermögenswerter Bestandteile des postmortalen Persönlichkeitsrechts, EWiR 2008, 29; *Gamerith*, Die Verwirkung im Urheberrecht, WRP 2004, 75; *Gaul*, Die Durchsetzung des Schutzes eines betriebsgeheimen Know-how, WRP 1988, 215; *Gauß*, „Human Brands“ – Markenschutz für Name, Bildnis, Signatur und Stimme einer Person, WRP 2005, 570; *Geiger*, Der urheberrechtliche Interessenausgleich in der Informationsgesellschaft – Zur Rechtsnatur der Beschränkungen des Urheberrechts, GRUR Int. 2004, 815; *Götting*, Anm. zu BGH Urt. v. 5.10.2006 – I ZR 277/03 (kinski-klaus.de), GRUR 2007, 170; *ders.* Der Begriff des Geistigen Eigentums, GRUR 2006, 353; *ders.*, Sanktionen bei Verletzung des postmortalen Persönlichkeitsrechts, GRUR 2004, 801; *ders.*, Persönlichkeitsmerkmale von verstorbenen Personen der Zeitgeschichte als Marke, GRUR 2001, 615; *ders.*, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte (1995); *ders.*, Vom Right of Privacy zum Right of Publicity – Die Anerkennung eines Immaterialgüterrechts an der eigenen Persönlichkeit im amerikanischen Recht, GRUR Int. 1995, 656; *Hartig*, Die Rechtsnatur der Domain, GRUR 2006, 299; *Heinemann*, Die Relevanz des more economic approach für das Recht des Geistigen Eigentums, GRUR 2008, 949; *ders.*, Gefährdung von Rechten des geistigen Eigentums durch Kartellrecht? – Der Fall „Microsoft“ und die Rechtsprechung des EuGH, GRUR 2006, 705; *Helle*, Auf dem Weg zum kommerziellen Persönlichkeitsrecht, AfP 2009, 14; *ders.*, Besondere Persönlichkeitsrechte im Privatrecht (2001); *ders.*, Die Einwilligung beim Recht am eigenen Bild, AfP 1985, S. 93; *ders.*, Wirtschaftliche Aspekte zivilrechtlichen Persönlichkeitsschutzes, RabelsZ 60 (1996), 448; *Hilty/Henning-Bodewig*, Leis-

Buch 1: Allgemeiner Teil

tungsschutzrecht zugunsten von Sportveranstaltern? (2007); *Hubmann*, Das Persönlichkeitsrecht (1967); *Hüttner*, Die „Google Buchsuche“ im deutsch/amerikanischen Vergleich, WRP 2009, 422; *Jänich*, Geistiges Eigentum – Eine Komplementärerscheinung zum Sacheigentum? (2002); *Keller*, Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz – Vom Handlungsschutz zur Immaterialgüterähnlichkeit, FS Erdmann (2002), S. 595; *Keuenschrijver*, Zur sachlichen Reichweite des Vorbenutzungsrechts, GRUR 2001, 944; *Klaka*, Die Verwirkung im Gewerblichen Rechtsschutz, GRUR 1970, 265; *ders.*, Erschöpfung und Verwirkung im Licht des Markenreformgesetzes, GRUR 1994, 321; *ders.*, Zur Verwirkung im Patentrecht, GRUR 1978, 70; *Kläver*, Vermögensrechtliche Aspekte des zivilrechtlichen allgemeinen Persönlichkeitsrechts, ZUM 2002, 205; *Koch/Krämer*, Die Verwertung von Amateurfußballspielen im Internet, SpuRt 2009, 224; *Kochendörfer*, Die Rechtsprechung zur Verwirkung nach § 21 Markengesetz, WRP 2005, 157; *ders.*, Die Verwirkung des Unterlassungsanspruchs nach § 21 Markengesetz, WRP 2001, 1040; *Köhler*, Der Schutz vor Produktnachahmung im Markenrecht, Geschmacksmusterrecht und neuen Lauterkeitsrecht, GRUR 2009, 445; *ders.*, Das Verhältnis des Wettbewerbsrechts zum Recht des geistigen Eigentums, GRUR 2007, 548; *ders.*, Der ergänzende Leistungsschutz: Plädoyer für eine gesetzliche Regelung, WRP 1999, 1075; *Kraßer*, Der Schutz des Know-how nach deutschem Recht, GRUR 1970, 587; *ders.*, Grundlagen des zivilrechtlichen Schutzes von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen sowie von Know-how, GRUR 1977, 177; *Krebs/Becker/Dück*, Das gewerbliche Veranstalterrecht im Wege richterlicher Rechtsfortbildung, GRUR 2011, 391; *Kreutzmann*, Neues Kartellrecht und Geistiges Eigentum, WRP 2006, 453; *Krieger*, Zur Verjährung von Unterlassungsansprüchen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes, GRUR 1972, 696; *Kur*, Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz – Gedanken zum wettbewerbsrechtlichen Schutz von Formgebungen, bekannten Marken und „Characters“, GRUR 1990, 1; *Lehmann*, Softwarevertragsrecht, FS Schrickler (1995), S. 543; *Leßmann*, Förmliches Verfahren im novellierten Sortenschutzgesetz, GRUR 1986, 19; *Lober/Weber*, Entgeltliche und freie Nutzung von Persönlichkeitsrechten zu kommerziellen Zwecken im deutschen und englischen Recht, ZUM 2003, 658; *Lubberger*, Grundsatz der Nachahmungsfreiheit?, FS Ullmann (2006), S. 737; *Maume*, Der Amateurfußball in den Fängen des Wettbewerbsrechts, MMR 2008, 797; *ders.*, Know-how-Schutz – Abschied vom Geheimhaltungswillen, WRP 2008, 1275; *McGuire*, Die geographische Herkunftsangabe im Gemeinschaftsrecht, WRP 2008, 620; *Meyer*, Privatrechtliche Persönlichkeitsrechte im kommerziellen Rechtsverkehr, Diss. (2008); *Müller*, Der Schutzbereich des Persönlichkeitsrechts im Zivilrecht, VersR 2008, 1141; *Nägele/Jacobs*, Zwangslizenzen im Patentrecht – unter besonderer Berücksichtigung des kartellrechtlichen Zwangslizenzeinwands im Patentverletzungsprozess, WRP 2009, 1062; *Nemeczek*, Gibt es einen unmittelbaren Leistungsschutz im Lauterkeitsrecht?, WRP 2010, 1204; *ders.*, Rechtsübertragungen und Lizenzen beim wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz – Zugleich ein Beitrag gegen den unmittelbaren Leistungsschutz, GRUR 2011, 292; *Neu*, Die Verwirkung im Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, GRUR 1987, 681; *Nirk*, Zur Rechtsfigur des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes, GRUR 1993, 247; *Ohly*, Hartplatzhelden.de oder: Wohin mit dem unmittelbaren Leistungsschutz, GRUR 2010, 487; *ders.*, Geistiges Eigentum?, JZ 2003, 545; *ders.*, Die Einwilligung im Privatrecht – Volenti non fit iniuria (2002); *ders.*, Gibt es einen numerus clausus der Immaterialgüterrechte?, FS Schrickler (2005), S. 105; *Paal*, Mediale Verwertung von Sportveranstaltungen und Leistungsschutz, CR 2009, 438; *Pahlow*, „Intellectual Property“, „propriété intellectuelle“ und kein „Geistiges Eigentum“, Historisch-kritische Anmerkungen zu einem umstrittenen Rechtsbegriff, UFITA 2006, 705; *Peifer*, Individualität im Zivilrecht (2001); *Pramann*, Publikationsklauseln in Forschungsverträgen und Forschungsprotokollen klinischer Studien (2007); *Preu*, Das Erfinderpersönlichkeitsrecht und das Recht auf das Patent, FS Hubmann (1995), S. 349; *Ruess/Slopek*, Zum unmittelbaren wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz nach hartplatzhelden.de, WRP 2011, 834; *Sack*, Die lückenfüllende Funktion der Generalklausel des § 3 UWG, WRP 2005, 531; *ders.*, Die Erschöpfung von Urheberrechten und gewerblichen Schutzrechten nach europäischem Recht, GRUR 1999, 193; *ders.*, Die Erschöpfung von gewerblichen Schutzrechten und Urheberrechten nach deutschem Recht, WRP 1999, 1088; *Salger/Breitfeld*, Regelungen zum Schutz von

betrieblichen Know-how, BB 2005, 154; *Sambuc*, Der UWG-Nachahmungsschutz (1996); *Schack*, Anm. zu BGH Urt. v. 1.12.1999 – I ZR 49/97 (Marlene Dietrich), ZUM 2000, 1060; *ders.*, Urheberrechtliche Schranken, übergesetzlicher Notstand und verfassungskonforme Auslegung, FS Schrickler (2005), S. 511; *Scherer*, Das Verhältnis des lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutzes nach § 4 Nr. 9 UWG zur europarechtlichen Vollharmonisierung der irreführenden oder vergleichenden Werbung, WRP 2009, 1446; *Schrader*, Begrenzung des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes, WRP 2005, 562; *Schricker/Henning-Bodewig*, Elemente einer Harmonisierung des Rechts des unlauteren Wettbewerbs in der Europäischen Union, WRP 2001, 1367; *Schumann*, Fair Use im amerikanischen Urheberrecht, GRUR Int. 1969, 125; *Siems*, Die Logik des Schutzes von Betriebsgeheimnissen, WRP 2007, 1046; *Sosnitzer*, Die Konterfeimarkte zwischen Kennzeichen- und Persönlichkeitsschutz, FS Ullmann (2006), S. 387; *ders.*, Konvergenz und Interferenz der Schutzrechte, FS Tilmann (2003), S. 895; *Steinke*, Die Verwirkung im Immaterialgüterrecht (2006); *Stieper*, Das Verhältnis von Immaterialgüterrechtsschutz und Nachahmungsschutz nach neuem UWG, WRP 2006, 291; *Straus*, Patentanmeldung als Missbrauch der marktbeherrschenden Stellung nach Art. 82 EGV?, GRUR Int. 2009, 93; *Strömholm*, Zum Persönlichkeitsschutz im Urheberrecht und im gewerblichen Rechtsschutz, FS Roeber (1973), S. 611; *Tettinger*, Zum Schutz geistigen Eigentums in der Charta der Grundrechte der EU, FS Bartenbach (2004), S. 43; *Thouvenin*, Funktionale Systematisierung von Wettbewerbsrecht (UWG) und Immaterialgüterrechten (2007); *Tilmann*, Schuldrechtsreform und gewerblicher Rechtsschutz, MitttschPatAnw 2001, 282; *Ullmann*, Caroline v., Marlene D, Eheleute M – ein fast geschlossener Kreis, WRP 2000, 1049 ff.; *ders.*, Die Verschuldenshaftung und die Bereicherungshaftung des Verletzers im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, GRUR 1978, 615; *ders.*, Persönlichkeitsrechte in Lizenz?, AfP 1999, 209; *Ulrich*, Clash of Copyrights – Optionale Schranke und zwingender finanzieller Ausgleich im Fall der Privatkopie nach Art. 5 Abs. 2 lit. b Richtlinie 2001/29/EG und Dreistufentest, GRUR Int. 2009, 283; *van Waasen*, Das Spannungsfeld zwischen Urheberrecht und Eigentum im deutschen und ausländischen Recht (1994); *von Gamm*, Verwirkung im Urheberrecht, NJW 1956, 1780; *ders.*, Die sklavische Nachahmung, GRUR 1978, 353; *Wandtko*, Doppelte Lizenzgebühr im Urheberrecht als Modell für den Vermögensschaden von Persönlichkeitsrechtsverletzungen im Internet?, GRUR 2000, 942; *Weisert*, Die Domain als namensgleiches Recht? Die Büchse der Pandora öffnet sich, WRP 2009, 128; *Westermann*, Der BGH baut Know-how-Schutz aus – Anmerkung zu BGH GRUR 2006, 1044 – Kundendatenprogramm, GRUR 2007, 116; *Wiebe*, Unmittelbare Leistungsübernahme im neuen Wettbewerbsrecht, FS Schrickler (2005), S. 773; *Wilhelmi*, Lizenzverweigerung als Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung in der Gemeinschaftsrechtsprechung, WRP 2009, 1431; *Windisch*, Persönlichkeitsbezogene Komponenten in Immaterialrechten, GRUR 1993, 352; *Wolff*, Der verfassungsrechtliche Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, NJW 1997, 98.

Vorbemerkung zu Buch 1 Abschnitt 1

1. Im geltenden deutschen Recht sind Entstehung, Umfang und Schranken der Rechte des Geistigen Eigentums in selbständigen Sonderschutzgesetzen geregelt. Diese Regelungstechnik verdunkelt die gemeinsamen Grundsätze und erschwert das Verständnis des einheitlichen Rechtsgebiets.¹ Die Aufspaltung hat einen Gleichlauf in Struktur und Regelungsdichte verhindert und führt zu Abweichungen, die nicht auf das Wesen der Schutzgegenstände zurückzuführen sind. Das GGE fasst die einzelnen Sonderschutzgesetze zusammen und trifft allgemeine Aussagen über die Schutzvoraussetzungen, die Entstehung des Schutzes und die Schutzschranken, weil identische Regelungsaufgaben einheitliche Lösungen durch iden-

¹ Götting GRUR 2006, 353, 358; Ohly JZ 2003, 545, 554.

tische Regelungsinhalte der Normtexte gebieten. Der allgemeine Gleichheitssatz (Art. 3 Abs. 1 GG) erzeugt – methodisch gewendet – das Gebot, einen Gleichlauf des Normwortlauts bei gleichem Lebenssachverhalt und gleichem Regelungszweck der Tatbestände herzustellen und interpretatorisch aufrecht zu erhalten.²

2. Schutzvoraussetzungen, Entstehung und Schranken sind nicht nur für die bereits gesetzlich fixierten Rechte des Geistigen Eigentums zu regeln. Im Allgemeinen Teil eines Gesetzes für Geistiges Eigentum müssen die genannten Aspekte auch für diejenigen Immaterialgüter beachtet werden, die bisher nicht in eigenständigen Sonderschutzgesetzen kodifiziert sind, die aber in einem engen Sachzusammenhang mit dem Immaterialgüterrecht stehen. Hierzu zählen neben dem Schutz der Persönlichkeit vor unbefugter wirtschaftlicher Verwertung (vgl. § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]) vor allem diejenigen Schutzpositionen, die bislang vornehmlich auf lauterkeitsrechtlicher Grundlage gewährt wurden. Dies sind der Nachahmungsschutz (§ 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]), der Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§ 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse]), sowie die sog. Rundfunkübertragungsrechte (§ 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]). Die Regelungen in Abschnitt 1 tragen diesen Regelungsaufgaben durch eine Zusammenfassung der Schutzvoraussetzungen und die Kodifikation der schutzrechtsübergreifenden Schranken Rechnung.

3. Die Bestimmungen der Titel 1 und 2 [Rechte des Geistigen Eigentums; Sonstige Schutzpositionen] regeln die allgemeinen Grundsätze der Schutzvoraussetzungen und Schutzwirkungen nach einem abgestuften Schutzkonzept, welches zwischen absoluten Schutzrechten und sonstigen Schutzpositionen differenziert (vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]). Die absoluten Schutzrechte sind als subjektive Rechte ausgestaltet, die ihrem Inhaber vorbehaltlich bestehender gesetzlicher Schranken die Befugnis einräumen, sein Recht nach eigenem Belieben zu nutzen und Dritte von der Nutzung auszuschließen.³ Als absolute Schutzrechte werden nach Maßgabe der Bücher 3 bis 9 diejenigen Immaterialgüterrechte geschützt, die nach geltender Rechtslage Schutz als Ausschließlichkeitsrechte genießen (vgl. § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]).⁴

4. Demgegenüber gewähren die sonstigen Schutzpositionen keine absoluten Rechte. Sie schützen ihren Inhaber lediglich vor bestimmten Einwirkungen auf seine jeweilige Rechtsposition, nämlich vor rechtswidriger Verwertung und Nachahmung (vgl. § 1 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]). Der Schutz wird nicht gegenstandsbezogen, sondern handlungsbezogen gewährt. Schutzgegenstand ist nicht das Leistungsergebnis als solches; vielmehr geht es um die der Handlung nach beschriebene unrechtmäßige Art seiner Benutzung. Eine besondere Stellung im System des GGE nimmt der wirtschaftliche Schutz der Persönlichkeit nach

² Ahrens GRUR 2006, 617, 618; einen Allgemeinen Teil im Interesse der Systembildung fordernd Walter, in Riesenhuber (Hrsg.), Systembildung im Europäischen Urheberrecht, Schriften zum Europäischen Urheberrecht Band 5, 2007, S. 243, 285 f.

³ Vgl. Götting, Gewerblicher Rechtsschutz⁸, § 5 Rn. 1 ff.; Jänich, Geistiges Eigentum, S. 187 ff., 201; Peukert, FS Schricker (2005), S. 149, 151.

⁴ Zum Problem, inwieweit geographische Herkunftsangaben auch als subjektive, absolute Rechte angesehen werden können, vgl. Erläuterung zu § 1 Abs. 2 Buch 1 (AT).

§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] ein, der zwar als sonstige Schutzposition ausgestaltet ist, aber gleichzeitig an die absoluten Schutzrechte angenähert ist. Die enge Verwandtschaft mit den absoluten Schutzrechten wird am weitgehenden Gleichlauf der Rechtsfolgen deutlich (vgl. § 46 Abs. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]). Gleichwohl ist der wirtschaftliche Schutz der Persönlichkeit durch § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] nicht als absolutes Schutzrecht ausgestaltet, da er nicht auf einer schöpferischen oder einer gleichgestellten unternehmerischen Leistung beruht.

5. Die eigenständige Kodifikation der sonstigen Schutzpositionen und deren Einordnung in den Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums stellen den Schutz auf eine neue dogmatische Grundlage. Die systematischen Brüche, die sich aus der Einordnung in das Lauterkeitsrecht ergeben haben, werden überwunden. Dies zieht Vereinfachungen auf der Ebene des Rechtsverkehrs (vgl. § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen]) und des IPR (vgl. Abschnitt 2 Titel 2 Buch 1 [Anwendbares Recht]) nach sich.

Mit der neuen Einordnung ist keine Gleichstellung mit den absoluten Schutzrechten bezweckt. Vielmehr verfolgt das GGE ein abgestuftes Schutzkonzept und differenziert deutlicher als das geltende Recht zwischen absoluten Schutzrechten und sonstigen Schutzpositionen. Die Konturen der einzelnen Schutzpositionen werden klarer hervorgehoben und es wird der in der Praxis zu beobachtenden Tendenz entgegengesteuert, die Vorschriften für absolute Schutzrechte auf die sonstigen Schutzpositionen analog anzuwenden. Der konturlosen Anwendung des Nachahmungsschutzes wird durch eine explizite Kodifikation des Grundsatzes der Nachahmungsfreiheit (vgl. § 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]) eine Grenze gesetzt.

6. Die erste Norm des Titels 2 [Sonstige Schutzpositionen] gewährt Schutz vor unbefugter kommerzieller Verwertung besonderer Bestandteile der Persönlichkeit (§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]) und trägt damit deren Bedeutung in Rechtsprechung und Praxis Rechnung. Das Wirtschaftsleben bietet vielfältige Möglichkeiten, die Person durch Werbung und Merchandising darzustellen, birgt aber zugleich ein großes Potential an Missbrauch durch unbefugte Verwertung. Zunehmend sind Gerichte mit dieser Entwicklung befasst, deren markanter Ausdruck die *Marlene-Dietrich*-Entscheidung ist. § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] kodifiziert diese Rechtsprechung und fasst sie zugleich mit den bestehenden Regelungen des Bildnis- und Namensschutzes zusammen. Für eine Integration in den Schutz der Rechte des Geistigen Eigentums sprechen das Bedürfnis nach einer Rahmenregelung für die rechtsgeschäftliche Verwertung, das weitgehend parallel ausgestaltete zivile Rechtsfolgenregime und die Möglichkeit der Schutzgewährung als formelle Marke.

7. Die Neupositionierung des Nachahmungsschutzes (§ 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]) und des Schutzes von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§ 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse]) außerhalb des UWG und im Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums basiert im Wesentlichen auf zwei Erwägungen: Der Individualbezug des Nachahmungsschutzes stellt einen Fremdkörper innerhalb des Lauterkeitsrechts dar; die Praxis hat die Systeminkongruenz für die in der Praxis relevanten Fragen durch teleologische Re-

duktion der Regelungen über die Anspruchsberechtigung (§8 Abs. 3 UWG) auf den konkreten Inhaber und durch Ausdehnung der dem Recht des Geistigen Eigentums entnommenen Regelung über die dreifache Schadensberechnung behoben.⁵ Zweitens besteht im Hinblick auf die rechtsgeschäftliche Verwertung eine Parallele zu den technischen Schutzrechten; Know-how als Teil des Geheimnisschutzes ist Gegenstand von Nutzungsrechten.

8. Der bestehende Know-how-Schutz betrifft nur wirtschaftliche und betriebliche Geheimnisse. Die Geheimhaltung wissenschaftlicher Studien, die durch Forschungsverbände erarbeitet werden (multizentrische Studien), kann bisher nur unzureichend durch vertragliche Vereinbarungen gesichert werden. Dieses Defizit wird beseitigt, indem der gesetzliche Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen entsprechend erweitert wird. Dem Interesse der Allgemeinheit an einer Veröffentlichung der Forschungsergebnisse auch gegen den Mehrheitswillen wird Rechnung getragen.

9. Als eigenständige Schutzposition werden erstmals die Rechte im Hinblick auf eine Rundfunkübertragung (§ 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]) kodifiziert. Rechte an der Übertragung von Veranstaltungen im Fernsehen, im Hörfunk und im Internet haben eine hohe wirtschaftliche Bedeutung in der Mediengesellschaft erlangt. Dies gilt insbesondere für sportliche Ereignisse. Die Richtlinie (EG) 2007/65 über audiovisuelle Mediendienste, die als Nachfolgerin der Fernsehrichtlinie (RL (EWG) 98/552) im 13. Rundfunkänderungsstaatsvertrag der Länder umgesetzt ist, befasst sich mit der obligatorischen Übertragung im Free-TV und dem Recht zur Kurzberichterstattung, nicht aber mit der rechtlichen Grundlage für die ausschließliche Vermarktung der gesendeten Veranstaltungen. Als Investitionsschutz ausgestaltet wird dem Veranstalter mit § 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] ein eigenständiges Leistungsschutzrecht gewährt und die unzulängliche Konstruktion entweder über das Hausrecht oder den ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz ersetzt.

10. Die Kodifikation der schutzfähigen Positionen darf keinen übermäßigen Anreiz zur weiteren Ausdehnung durch Analogiebildung setzen. Das GGE hält daher am Grundsatz des numerus clausus der Immaterialgüterrechte fest (vgl. § 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]) und sieht lediglich unter den engen tatbestandlichen Voraussetzungen des Nachahmungsschutzes (§ 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]) eine Möglichkeit vor, unbenannte, aber besondere Leistungsergebnisse vor bestimmten Eingriffen zu schützen.

11. Titel 3 [Inhaltliche und zeitliche Schranken] benennt die Schranken des Schutzes. Obwohl die vom GGE gewährten Rechte verfassungsrechtlich als Eigentum (vgl. Art. 14 GG, Art. 17 Abs. 2 GRCh) geschützt sind, bestehen sie nicht schrankenlos. Die Bestimmungen in Titel 3 konkretisieren einfachgesetzlich den verfassungsrechtlichen Schrankenvorbehalt des Eigentums zugunsten des Gemeinwohls und konkurrierender (Grund-)Rechtspositionen Dritter. Sie dienen dem Ausgleich zwischen den Interessen des Rechteinhabers und den Interessen der Allgemeinheit durch eine inhaltliche und zeitliche Begrenzung des Schutzrechts bzw. der daraus fließenden Befugnisse. Die Schrankenbestimmungen des GGE gelten teilweise für Rechte des Geistigen Eigentums allgemein, also für absolute Schutzrechte und

⁵ Vgl. Erläuterung zu § 9 Buch 1 (AT) [Nachahmungsschutz].

sonstige Schutzpositionen. Zum Teil gelten sie nur für eine der genannten Kategorien. Für absolute Schutzrechte und sonstige Schutzpositionen gelten die Schranken der §§ 14 Buch 1 [Privater Gebrauch], 16 Buch 1 [Wettbewerbsbeschränkende Ausübung], 17 S. 2 Buch 1 [Sonstige Schranken], 19 Buch 1 [Verjährung] und 20 Buch 1 [Verwirkung]. Demgegenüber sind die §§ 12 Buch 1 [Erschöpfung], 13 Buch 1 [Schutz gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte], 15 Buch 1 [Beschränkung durch fremde Persönlichkeitsmerkmale], 17 S. 1 Buch 1 [Sonstige Schranken] und 18 S. 1 Buch 1 [Schutzdauer]) nur auf absolute Schutzrechte anwendbar. Für sonstige Schutzpositionen ist außerdem die im AT selbst normierte Schranke des § 18 S. 2 Buch 1 [Schutzdauer] zu beachten, während sich die Schutzdauer für die einzelnen Schutzrechte wie bisher aus den schutzrechtsspezifischen Normen (Bücher 3 bis 9) ergibt. Die zusammenfassende Regelung lässt die schutzrechtsübergreifenden Grundwertungen besser hervortreten und ermöglicht eine einheitliche Rechtsanwendung.

12. Die Schrankenbestimmung aufgrund einer Abwägung der Interessen des Rechteinhabers und der Allgemeinheit beruht für den Bereich der nationalen Schutzrechte vorrangig auf einer *public-policy*-Entscheidung des nationalen Gesetzgebers und trägt nur der territorial begrenzten Interessenlage Rechnung. Aus dem Gemeinschaftsrecht können sich weitere Beschränkungen ergeben. Der EuGH differenziert beim Ausgleich zwischen den Grundfreiheiten und dem Recht des Geistigen Eigentums nicht nach der Art des Schutzrechts (vgl. Art. 36 AEUV, ex 30 EGV). Daher werden auch die europarechtlichen Vorgaben zum Erschöpfungsgrundsatz (§ 12 Buch 1 [Erschöpfung]) und zum europäischen Kartellrecht (§ 16 Buch 1 [Wettbewerbsbeschränkende Ausübung]), als weitere schutzrechtsübergreifende Schrankenregelungen im Allgemeinen Teil verankert.

13. Die Schranken des Allgemeinen Teils sind nicht abschließend, sondern werden durch schutzrechtsspezifische Schrankenregelungen in den Büchern 3 bis 9 sowie durch allgemeine zivilrechtliche Schranken der Rechtsausübung ergänzt (vgl. § 17 S. 2 Buch 1 [Sonstige Schranken]). Die Verweisung auf das allgemeine Zivilrecht unterstreicht die systematische Stellung des Rechts des Geistigen Eigentums als Sonderprivatrecht.

Titel 1: Rechte des Geistigen Eigentums

§ 1 Geistiges Eigentum

- (1) ¹Rechtlicher Schutz wird nach Maßgabe dieses Gesetzbuches gewährt für schöpferische und ihnen gleichgestellte unternehmerische Leistungen. ²Der Schutz wird gewährt als absolutes Ausschließlichkeitsrecht (absolute Schutzrechte) oder gegen die rechtswidrige Verwertung und Nachahmung (sonstige Schutzpositionen).
- (2) Als absolute Schutzrechte werden nach Maßgabe der Bücher 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalbISchG) geschützt
 1. Werke der Literatur, Wissenschaft und Kunst (Urheberrechte);
 2. Computerprogramme;
 3. Wissenschaftliche Ausgaben und nachgelassene Werke, Lichtbilder, Darbietungen ausübender Künstler und deren Veranstaltungen, die Leistungen der Ton-

- und Bildträgerhersteller, der Sendeunternehmen sowie der Hersteller von Datenbanken und von Filmwerken (verwandte Schutzrechte);
4. Geschmacksmuster und typographische Schriftzeichen;
 5. Marken, geschäftliche Bezeichnungen und geographische Herkunftsangaben (Kennzeichenrechte);
 6. Erfindungen, Pflanzensorten und Topographien (technische Schutzrechte).
- (3) Dieses Gesetz schützt ferner als sonstige Schutzpositionen nach Maßgabe des Titels 2
1. wirtschaftliche Belange des Persönlichkeitsrechts;
 2. Leistungsergebnisse mit wettbewerblicher Eigenart;
 3. Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse einschließlich Forschungsergebnissen sowie
 4. den Veranstalter gegen Aufzeichnung.

Nationale Normen:

§§ 2 Abs. 2, 7 UrhG; §§ 14 Abs. 1, 15 Abs. 1 MarkenG; § 9 S. 1 PatG; § 11 Abs. 1 S. 1 GebrMG; § 38 Abs. 1 S. 1 GeschmMG; § 6 Abs. 1 S. 1 HalblSchG; § 10 Abs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 2 GRCh; Art. 1 RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 1 Abs. 2 TRIPS; Art. 3, 4 RBÜ

AIPPI:

Resolution Q191 (2006)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2006, 697

I. Generelle Begründung

§ 1 Buch 1 legt fest, dass das GGE die Rechte des Geistigen Eigentums innerhalb einer Kodifikation umfassend und abschließend regelt. In der Vorschrift kommt die grundlegende Systematik des GGE zum Ausdruck, die Rechte des Geistigen Eigentums in absolute Schutzrechte und sonstige Schutzpositionen zu unterteilen und abgestuft zu schützen. Der Begriff des Geistigen Eigentums wird als Oberbegriff gewählt, um das deutsche Recht der internationalen und gemeinschaftsrechtlichen Terminologie anzupassen (vgl. Art. 1 Abs. 2 TRIPS; Art. 17 Abs. 2 GRCh). Der deutsche Gesetzgeber hat den Terminus bereits im Jahre 1990 bei Erlass des Produktpirateriegesetzes benutzt. Auch die herrschende Meinung im Schrifttum favorisiert ihn, um die Gemeinsamkeiten der einzelnen Immaterialgüterrechte herauszustellen.¹ Er wird zur Verwirklichung des abgestuften Schutzkonzepts auf sonstige Schutzpositionen ausgedehnt.²

¹ Vgl. *Götting* GRUR 2006, 353; *Ohly* JZ 2003, 545; *Pahlow* UFITA 2006, 705.

² Vgl. KOM (2011) 287 endg. 19.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 1 Abs. 1 S. 1 Buch 1 wird Schutz für schöpferische und ihnen gleichgestellte unternehmerische Leistungen gewährt. Unter diese weite Formulierung fallen alle Rechte des Geistigen Eigentums, nämlich die absoluten Schutzrechte (§ 1 Abs. 1 S. 2 Alt. 1 Buch 1) und die sonstigen Schutzpositionen (§ 1 Abs. 1 S. 2 Alt. 2 Buch 1). Den in § 1 Abs. 2 Buch 1 aufgezählten absoluten Schutzrechten ist gemein, dass sie ihrem Inhaber als Ausschließlichkeitsrechte ein gegenüber Jedermann wirkendes Recht einräumen. Demgegenüber schützen die sonstigen Schutzpositionen nach § 1 Abs. 3 Buch 1 ihren Inhaber nur handlungsbezogen gegen spezifische Eingriffe in seine Rechtsposition. Diesem abgestuften Schutzkonzept wird durch differenzierende Regelungen in den übrigen Abschnitten Rechnung getragen (vgl. §§ 46, 144 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen; Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen]).

2. § 1 Abs. 2 Buch 1 enthält eine abschließende Aufzählung der absoluten Schutzrechte, deren Schutz im Einzelnen in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) geregelt ist. Zu den absoluten Schutzrechten gehören nach § 1 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 Buch 1 Urheberrechte und verwandte Schutzrechte, die nach Maßgabe des Buches 3 geschützt werden. Dazu gehören auch Computerprogramme. Abweichend vom geltenden Recht beruht der Schutz von Computerprogrammen nach dem GGE nicht mehr auf dem monistischen Konzept (vgl. § 4 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]). Dieser Regelungsunterschied wird durch die separate Benennung der Computerprogramme herausgestellt. Die Neuerung soll eine Diskussion über die Stellung von Computerprogrammen im Recht des Geistigen Eigentums anregen. Zwar trägt deren Einordnung als Sprachwerke den internationalen Anforderungen Rechnung (vgl. Art. 10 TRIPS; Art. 4 WCT). Das zwingt aber nicht zur Erstreckung der monistischen Konzeption des deutschen Urheberrechts auf Computerprogramme. Die daraus resultierenden Schwierigkeiten geben Anlass zur Suche nach neuen Lösungen.³ Die Rückführung des besonderen Schutzes auf den Kern des Urheberrechts kann zugleich dazu beitragen, dem rechtsvergleichend unter Druck stehenden Monismus zu mehr Glaubwürdigkeit zu verhelfen.

3. Gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 4 Buch 1 sind Geschmacksmuster und typographische Zeichen als absolute Schutzrechte nach Maßgabe von Buch 7 geschützt.

§ 1 Abs. 2 Nr. 5 Buch 1 regelt den Schutz von Kennzeichenrechten, worunter Marken, geschäftliche Bezeichnungen und geographische Herkunftsangaben fallen. Die explizite Nennung der geographischen Herkunftsangaben im Kontext der absoluten Schutzrechte stellt deren Charakter als absolute Schutzrechte gesetzlich fest.⁴ Das GGE folgt insoweit der Rechtsprechung des EuGH zum Gemeinschaftsrecht⁵ sowie der überwiegenden Meinung in der deutschen Literatur, die die geographischen Herkunftsangaben als Rechte des Geis-

³ Zu den einzelnen Problemen, vgl. Wandtke/Bullinger/Grützmacher, UrhR³, § 69a Rn. 48 ff. m.w.N.

⁴ Zur Einordnung des Schutzes geographischer Herkunftsangaben im deutschen Recht, vgl. AIPPI Q191 (2006), GRUR Int. 2006, 697 ff.

⁵ Vgl. EuGH GRUR Int. 1993, 76 – Exportur SA ./ LOR SA und Confiserie du Tech; hierzu Ahrens GRUR Int. 1997, 508 ff.

Buch 1: Allgemeiner Teil

tigen Eigentums betrachtet und diesen Schutz nicht mehr als rein reflexartigen wettbewerbsrechtlichen Schutz ansieht.⁶ Die Einzelheiten des kennzeichenrechtlichen Schutzes ergeben sich aus den Bestimmungen des Buches 4.

Unter die von § 1 Abs. 2 Nr. 6 Buch 1 erfassten technischen Schutzrechte fallen Erfindungen, Pflanzensorten und Topographien⁷, die in den Büchern 5, 6, 8 und 9 [PatG, GebrMG, SortSchG, HalblSchG] gesondert geregelt sind.

4. § 1 Abs. 3 Buch 1 zählt enumerativ die nach dem GGE geschützten sonstigen Schutzpositionen auf. Hierbei handelt es sich um wirtschaftliche Elemente des Persönlichkeitsrechts (§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]), Leistungsergebnisse mit wettbewerblicher Eigenart (§ 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]), Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse einschließlich Forschungsergebnissen (§ 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse]), sowie sog. Rundfunkübertragungsrechte (§ 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]).

§ 2 Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit

- (1) Der Gegenstand einer schöpferischen oder ihr gleichgestellten Leistung wird nur insoweit und in dem Umfang geschützt, als dies in den Vorschriften dieses Gesetzbuchs vorgesehen ist.
- (2) Die Verwertung und Nachahmung von Leistungsergebnissen, die nach diesem Gesetzbuch gemeinfrei sind, ist zulässig.

I. Generelle Begründung

§ 2 Buch 1 statuiert den zentralen Grundsatz der Nachahmungsfreiheit im Recht des Geistigen Eigentums und erklärt die im GGE aufgeführten absoluten Schutzrechte (§ 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]) und sonstigen Schutzpositionen (§ 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum]) für abschließend.

Der Grundsatz der Nachahmungsfreiheit ergibt sich bereits als Konsequenz aus der abschließenden Regelung der Rechte des Geistigen Eigentums.¹ Außerhalb des Schutzbereichs dieser Rechte sind Leistungsergebnisse grundsätzlich frei benutzbar und genießen keinen immaterialgüterrechtlichen Schutz. Mangels Zuerkennung eines Monopolrechts ist im Interesse der grundrechtlich und kartellrechtlich geschützten Wettbewerbsfreiheit eine Nutzung von Leistungsergebnissen möglich.² Dadurch wird das Spannungsverhältnis zwischen

⁶ Vgl. hierzu: *Fezer*, Markenrecht⁴, § 126 Rn. 1; *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 126 Rn. 5 f.; *Büscher* GRUR Int. 2008, 977, 983; *McGuire* WRP 2008, 620, 622.

⁷ Der Begriff Topographie wird im Folgenden synonym für den Begriff der Halbleitererzeugnisse verwendet.

¹ Ständige Rechtsprechung, vgl. RGZ 73, 294, 297 – Schallplatten; BGH GRUR 1952, 516, 520 – Hummelfiguren; BGH GRUR 2008, 1115, 1117 – ICON; BGH GRUR 2009, 1069, 1070 – Knoblauchwürste.

Imitationswettbewerb und Innovationswettbewerb im Grundsatz zu Gunsten des zulässigen Imitationswettbewerbs entschieden.³ Das GGE wendet sich bewusst gegen die in Teilen des Schrifttums und der Rechtsprechung erkennbare Tendenz, den immaterialgüterrechtlichen Schutz zu Lasten der Wettbewerbsfreiheit auszudehnen. Dasselbe gilt für „Ausweichmanöver“⁴ mit Hilfe des § 4 Nr. 9 UWG.

II. Einzelerläuterungen

1. § 2 Abs. 1 Buch 1 verweist auf die enumerative Aufzählung der Rechte des Geistigen Eigentums in § 1 Abs. 1 Buch 1, um eine Ausdehnung des Schutzes zu Lasten der Wettbewerbsfreiheit durch Rechtsprechung und Lehre zu verhindern. Der Gegenstand einer schöpferischen oder ihr gleichgestellten Leistung wird nur insoweit und in dem Umfang geschützt, als dies die Vorschriften des GGE vorsehen. Ein weitergehender Schutz für andere Leistungsergebnisse oder Immaterialgüter, wie etwa Internetdomains, wird nicht gewährt.⁵ Soweit ein zusätzlicher immaterialgüterrechtlicher Schutz für Leistungsergebnisse als sinnvoll oder notwendig erachtet wird, ist vorrangig der Gesetzgeber berufen, etwaige Schutzlücken zu schließen. Soweit sich zusätzlicher Schutzbedarf gerade aus der Unredlichkeit des Mitbewerbers ergibt, kann diese Lücke durch den Schutz nach § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] geschlossen werden.

2. Abs. 2 hat eine klarstellende Funktion und normiert den Grundsatz der Nachahmungsfreiheit komplementär zum in Abs. 1 geregelten *numerus clausus* der Rechte des Geistigen Eigentums. Die Nachahmungsfreiheit steht in einem Spannungsverhältnis zu dem in § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] vorgesehenen Nachahmungsschutz. Auch wenn außerhalb der gesetzlich geregelten Rechte des Geistigen Eigentums kein besonderer Schutz für Leistungsergebnisse gewährt wird, kann es Sachverhalte geben, die von den bestehenden Rechten nicht erfasst werden, obwohl ein Bedürfnis nach Schutz gegen Nachahmungen besteht; die Dynamik des wirtschaftlichen Geschehens wird stets für die Herausbildung neuer, noch unregelter Leistungsformen sorgen.⁶ Um unbillige Schutzlücken zu vermeiden, dient der in § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] vorgesehene Nachahmungsschutz als Korrektiv des Grundsatzes der Nachahmungsfreiheit, der jedoch entsprechend der Systematik des GGE nur restriktiv zur Anwendung kommen darf und stets auf einen handlungsbezogenen Schutz begrenzt bleibt.⁷

3. Das GGE kodifiziert mit § 2 Buch 1 die in Rechtsprechung und Lehre herrschende Auffassung.⁸ Soweit in Abs. 2 von der Zulässigkeit der Verwertung und Nachahmung die Rede

² Begr. RegE UWG, BT-Drucks. 15/1487, S. 18; Harte/Henning/Sambuc, UWG², § 4 Nr. 9 Rn. 14; Erdmann, FS Vieregge (1995), S. 197, 200; kritisch Köhler GRUR 2007, 548, 549; Lubberger, FS Ullmann (2006), S. 737, 753 f.

³ Vgl. Fezer/Götting, UWG², § 4 bis 9 Rn. 32; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/2.

⁴ Vgl. Ohly GRUR 2010, 487, 494.

⁵ Vgl. BGH GRUR 2005, 969 – Domain-Pfändung; Hartig GRUR 2006, 299; Weisert WRP 2009, 128.

⁶ Kur GRUR 1990, 1, 15; Ohly GRUR 2010, 487, 494.

⁷ Schrader WRP 2005, 562, 563.

⁸ Vgl. RGZ 73, 294 – Schallplatten; RGZ 111, 254 – Käthe-Kruse-Puppen; BGH GRUR 2007, 795 – Hand-

ist, bezieht sich dies nur auf den Aspekt der Ausbeutung fremder Leistungen. Regelungen anderer Gesetze, etwa nach dem UWG, bleiben hiervon unberührt.

§ 3 Entstehung des Schutzes

¹Vorbehaltlich besonderer Regelungen in internationalen Abkommen entsteht der Schutz mit der Erbringung der geistigen, gewerblichen, künstlerischen oder unternehmerischen Leistung, sofern nicht zusätzlich die Eintragung in ein amtliches Register erforderlich ist. ²Mit konstitutiver Wirkung werden Patente und Sortenschutzrechte erteilt und Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster und formelle Marken registriert (Registerrechte).

Nationale Normen:

§ 4 MarkenG; § 58 Abs. 1 S. 3 PatG; § 11 GebrMG; § 27 GeschmMG; § 5 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 1 RL 2008/95/EG; Art. 6 GMVO; Art. 11, 12 GGVO; Art. 62 GSVÖ

Internationale Abkommen:

Art. 3 RBÜ; Art. 6^{bis} PVÜ

I. Generelle Begründung

§ 3 Buch 1 regelt allgemein die Entstehung des Schutzes von absoluten Schutzrechten. Die Vorschrift hat klarstellende Funktion; sie gibt die bestehende Rechtslage für alle absoluten Schutzrechte zusammenfassend im Allgemeinen Teil des GGE wieder und definiert zugleich den insbesondere für Buch 2 (AVerfR) bedeutsamen Begriff des Registerrechts.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 3 S. 1 Buch 1 entstehen absolute Schutzrechte grundsätzlich mit der Erbringung der geistigen, gewerblichen, künstlerischen oder unternehmerischen Leistung. Dies entspricht der Rechtslage hinsichtlich derjenigen Rechte, die keines zusätzlichen Erteilungsaktes bedürfen. So entsteht das Urheberrecht unmittelbar mit der Schöpfung des Werkes, auch wenn es noch nicht veröffentlicht wird.¹ Gleichmaßen unabhängig von einem staatlichen Hoheitsakt entstehen verwandte Schutzrechte, Benutzungsmarken nach § 4 Nr. 2 MarkenG und nationale geographische Herkunftsangaben. Dies gilt jedoch nur vorbehaltlich eventuell abweichender Regelungen in internationalen Abkommen (vgl. Art. 6^{bis} PVÜ). Die Verweisung auf vorrangig zu beachtende internationale Abkommen stellt zugleich eine Öff-

taschen; GRUR 2008, 1115 – ICON; MünchKommUWG/Wiebe, § 4 Nr. 9 Rn. 15; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/1.

¹ Schack, Urheberrecht⁵, Rn. 252.

nungsklausel für bestehende und zukünftige Gegenseitigkeitsvorbehalte in völkerrechtlichen Abkommen dar.

2. § 3 S. 2 Buch 1 stellt klar, dass Patente und Pflanzensorten einen konstitutiv wirkenden Erteilungsakt erfordern (vgl. § 58 Abs. 1 S. 3 PatG)² und dass Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster sowie formelle Marken registriert werden müssen (§ 11 GebrMG, § 27 GeschmMG, § 4 Nr. 1 MarkenG). Der Schutz entsteht hier also grundsätzlich erst nach erfolgreicher Anmeldung bei der zuständigen Stelle.

Der Schutz einer Topographie entsteht nach § 5 Abs. 1 HalblSchG entweder am Tag ihrer ersten nicht nur vertraulichen geschäftlichen Verwertung, wenn sie innerhalb von zwei Jahren nach dieser Verwertung beim DPMA angemeldet wird, oder an dem Tag, an dem die Topographie beim DPMA angemeldet wird, wenn sie zuvor noch nicht oder nur vertraulich geschäftlich verwertet worden ist. Diese Sonderregelung im Halbleiterschutzrecht wird durch § 3 Buch 1 nicht berührt.

3. Bei den genannten absoluten Schutzrechten handelt es sich um Registerrechte. Die Einzelheiten der Erteilung und Registrierung von Rechten sind in Buch 2 (AVerfR) geregelt.

§ 4 Ideeller und vermögensmäßiger Schutz

- (1) ¹Dem Schöpfer einer geistigen Leistung nach § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] gebührt die Anerkennung seiner Leistung; er wird in seinen persönlichen Beziehungen zu dem Leistungsergebnis geschützt (Persönlichkeitsrecht). ²Der besondere Schutz des Persönlichkeitsrechts des Schöpfers eines Werkes der Literatur, Wissenschaft oder Kunst ist untrennbar mit den Verwertungsrechten verbunden.
- (2) ¹Dem Schutzrechtsinhaber oder dessen Rechtsnachfolger steht das ausschließliche Recht zur wirtschaftlichen Verwertung des Schutzrechts zu. ²Das Schutzrecht dient zugleich der Sicherung einer angemessenen Vergütung des Schöpfers für den Zeitraum der Schutzdauer.
- (3) Der jeweilige Schutzrechtsinhaber kann die vom Schutzrecht umfassten Verwertungshandlungen ausüben und Dritten die unberechtigte Nutzung untersagen.
- (4) Die durch eine sonstige Schutzposition geschützten Personen können Dritten die unberechtigte Nutzung sowie die Nachahmung oder Verwertung ihrer Leistungsergebnisse untersagen.

Nationale Normen:

§§ 11, 12 bis 14, 15 bis 22, 30, 74 f., 97 UrhG; §§ 14, 15, 127, 128 MarkenG; §§ 9, 15, 139 PatG; §§ 11, 24 GebrMG; §§ 10, 38, 42 GeschmMG; §§ 10, 37 SortSchG; §§ 6, 9 HalblSchG

² Zum Sortenschutzrecht vgl. *Keukenschrijver*, SortSchG, Einl. Rn. 14; *Leßmann/Würtenberger*, Deutsches und Europäisches Sortenschutzrecht², § 5 Rn. 3; *Leßmann* GRUR 1986, 19, 22.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Gemeinschaftsrecht:

Art. 5 RL 2008/95/EG; Art. 9 GMVO; Art. 18, 19 GGVO; Art. 5 RL 2006/115/EG;
Art. 13 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 62, 64, 81 EPÜ; Art. 16, 26, 28 TRIPS; Art. 10^{bis} PVÜ

I. Generelle Begründung

§ 4 Buch 1 weist auf den Schutzzumfang hin, der den einzelnen Rechten des Geistigen Eigentums zukommt. Absolute Schutzrechte werden als Vermögensrechte eingeordnet, die anders als die sonstigen Schutzpositionen ein umfassendes Verwertungsrecht (positives Nutzungsrecht) und Ausschließlichkeitsrecht (negatives Abwehrrecht) gewähren und in jeweils unterschiedlicher Stärke immateriell durch Persönlichkeitsrechtsschutz ergänzt werden. Der dem Einzelnen durch sein allgemeines Persönlichkeitsrecht zukommende Schutz wird durch die Vorschrift nicht berührt.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des Abs. 1 S. 1 befasst sich mit dem ideellen Anteil des Schutzes. Insbesondere das Urheberrecht ist vom Persönlichkeitsrecht des Urhebers stark durchdrungen (vgl. §§ 12 bis 14, 25, 29, 39, 41 f. UrhG), aber auch den technischen Schutzrechten ist ein Erfinderpersönlichkeitsrecht nicht fremd. Dort wie auch im Geschmacksmusterrecht schlägt es sich nur vereinzelt im Gesetzestext nieder.¹ Mitsamt dem Entwerferpersönlichkeitsrecht sind Erfinder- und Urheberpersönlichkeitsrecht als besondere Erscheinungsformen des Persönlichkeitsrechts anerkannt.²

2. Der Begriff „geistige Schöpfung bzw. Leistung“ in § 4 Abs. 1 S. 1 Buch 1 ist nicht im urheberrechtlichen Wortsinn gem. § 2 Abs. 2 UrhG, sondern schutzrechtsspezifisch auszulegen.³ Die Norm betrifft neben dem Urheberrecht und einzelnen verwandten Schutzrechten (§§ 70, 72, 73 ff. UrhG) die technischen Schutzrechte sowie das Geschmacksmusterrecht.

3. § 4 Abs. 1 S. 2 Buch 1 weist darauf hin, dass die Persönlichkeitsrechte im Urheberrecht entsprechend der monistischen Lehre untrennbar mit den Verwertungsrechten verwoben sind. Dieser die Rechtsnatur des Urheberrechts bestimmende Grundsatz wird hervorgehoben. Er ist Ursache für die in den folgenden Vorschriften des GGE wiederholt anzutreffende Unterscheidung zwischen gewerblichen Schutzrechten und dem Urheberrecht (vgl. §§ 110 ff. Buch 1 [Lizenzen an gewerblichen Schutzrechten], §§ 123 ff. [Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten]; §§ 162 Buch 2 (AVerfR) Abschnitt 6 [Schiedsstellen];

¹ Vgl. §§ 37, 63 PatG; § 10 GeschmMG; sowie auf Gemeinschaftsebene Art. 62 EPÜ und Art. 18 GGVO.

² Vgl. BGH GRUR 1978, 583, 586 – Motorkettensäge; Eichmann/v. Falckenstein/Eichmann, GeschmMG⁴, Allg. Rn. 15; Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 6 Rn. 10; Schricker/Loewenheim/Götting, UrhG⁴, Vor §§ 12 ff. Rn. 14 f.

³ Vgl. hierzu Kraßer, Patentrecht⁶, § 11 I 2; Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 45.

Buch 10B (Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen)). Die Regelung verortet den dem deutschen Recht eigenen Monismus an zentraler Stelle, führt ihn jedoch auf den berechtigten Kern zurück. Daher ist insbesondere die Festlegung des § 1 Abs. 2 Nr. 1, 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] zu beachten, derzufolge Computerprogramme von sonstigen urheberrechtlich geschützten Werken zu unterscheiden sind. Computerprogramme werden nach § 4 Abs. 1 S. 2 Buch 1 abweichend von der geltenden Rechtslage als übertragbares Schutzrecht ausgestaltet; der Monismus betrifft allein Urheberrechte im Sinne von § 1 Abs. 2 Nr. 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum]. Computerprogramme befinden sich „an der Grenze zwischen Urheberrecht und anderen Rechtssystemen zum Schutz des geistigen Eigentums“⁴ und unterscheiden sich von den traditionell geschützten Werkarten.⁵ Computerprogramme den urheberrechtlichen Vorschriften zu unterwerfen, ist international vorgegeben (vgl. Art. 10 TRIPS, Art. 4 WCT und auch RL 91/250/EWG). Nicht verpflichtend ist jedoch die monistische Ausgestaltung,⁶ aus der insbesondere die Unübertragbarkeit folgt. Den aktuellen Entwicklungen folgend⁷ werden persönlichkeitsrechtliche Aspekte von § 4 Buch 1 zurückgedrängt. Erreicht wird eine Flexibilisierung des Rechtsverkehrs mit Computerprogrammen; Computerprogramme können frei übertragen werden. Unsicherheiten im Hinblick auf die Verwertung lassen sich dadurch weitestgehend ausschließen. Die Stabilität von Verträgen über Rechte an Computerprogrammen wird erhöht; die §§ 133 ff. Buch 1 [Rückrufsrechte] sind nicht anwendbar, und die Verwertung in der Insolvenz unterliegt nicht den Beschränkungen der §§ 108, 109 Buch 1 [Zwangsvollstreckung; Insolvenzverfahren].

4. Wie in den Sonderschutzgesetzen angelegt gewähren absolute Schutzrechte einen vermögensrechtlichen Schutz, der in dem Recht zur ausschließlichen wirtschaftlichen Nutzung zum Ausdruck kommt (vgl. § 15 Abs. 1, 2 UrhG; §§ 14 Abs. 1, 15 Abs. 1, 127 i.V.m. 1 Nr. 3⁸ MarkenG; § 9 S. 1 PatG; § 11 Abs. 1 S. 1 GebrMG; § 38 Abs. 1 S. 1 GeschmMG; § 10 SortSchG; § 6 Abs. 1 S. 1 HalblSchG). Die rechtliche Monopolstellung ist das Äquivalent für die Leistung, die der Schutzrechtsinhaber der Öffentlichkeit präsentiert.⁹ Den Aspekt der Belohnung greift § 4 Abs. 2 S. 2 Buch 1 auf. Angelehnt an § 11 S. 2 UrhG, der Art. 5 RL 2006/115/EG umsetzt, ist ein angemessener Ausgleich für die Nutzung vorgesehen. Darin ist nur ein deklaratorischer Hinweis auf die Angemessenheit einer etwaig vereinbarten Vergü-

⁴ Vgl. Begr. RegE eines Zweiten Gesetzes zur Änderung des Urheberrechtsgesetzes, BT-Drucks. 12/4022, S. 8.

⁵ Vgl. dahingehend *Schack*, Urheberrecht⁵, Rn. 1379; *Kraßer*, Patentrecht⁶, § 2 III b). Im Überblick: *Dreier/Schulze/Dreier*, UrhG³, § 69a Rn. 1 ff.

⁶ Vgl. die Mustervorschriften für den Schutz von Computersoftware, WIPO Publikation No. 814, abgedr. in GRUR Int. 1978, 286, 290.

⁷ So im geltenden Recht: vgl. *Wandtke/Bullinger/Grützmacher*, UrhG³, § 69a Rn. 48 ff.; *Kilian/Heussen/Harte-Bavendamm/Wiebe*, Computerrechtshandbuch²⁷, Nr. 51 Rn. 110; *Lehmann*, FS Schricker (1995), S. 543, 562 f.

⁸ Für geographische Herkunftsangaben ist der Charakter nicht unumstritten, jedoch aufgrund der Einfügung in das MarkenG zumindest im Sinne eines beschränkten Ausschließlichkeitsrechts zu Gunsten der berechtigten Nutzer anzunehmen, vgl. EuGH GRUR Int. 1993, 76, 78; *Fezer*, Markenrecht⁴, § 126 Rn. 4 ff.; *McGuire* WRP 2008, 620, 622 f.

⁹ Vgl. *Götting*, Gewerblicher Rechtsschutz⁸, § 26 Rn. 14; *Hubmann*, Persönlichkeitsrechte², S. 245 f.

nung zu sehen, nicht aber die Grundlage eines gesetzlichen Vergütungsanspruchs.¹⁰ Die Regelung ist für die Auslegung von Abschnitt 4 Buch 1 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] von Bedeutung, ändert die bestehende Rechtslage aber nicht.

5. § 4 Abs. 3 Buch 1 gestaltet das Recht zur ausschließlichen Verwertung (vgl. Abs. 2 S. 1) näher aus, indem er auf die bestehenden Nutzungs- und Verbotensrechte hinweist. Dem Schutzrechtsinhaber gebührt danach die Ausübung derjenigen Verwertungshandlungen, die aus dem Urheberrecht und den anderen Sonderschutzgesetzen folgen (vgl. §§ 15 bis 22 UrhG; §§ 14, 15, 127 MarkenG; § 9 PatG; § 11 GebrMG; § 38 GeschmMG; § 10 SortSchG; § 6 HalblSchG). Zudem wird auf den in §§ 52, 45 Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung; Verletzung von Schutzrechten] geregelten Unterlassungsanspruch hingewiesen, den der Schutzrechtsinhaber im Falle unberechtigter Nutzung geltend machen kann (vgl. § 97 Abs. 1 UrhG; §§ 14 Abs. 5, 15 Abs. 4, 128 Abs. 1 MarkenG; § 139 Abs. 1 PatG; § 24 Abs. 1 GebrMG; § 42 Abs. 1 GeschmMG; § 37 Abs. 1 SortSchG; § 9 Abs. 1 S. 1 HalblSchG).

6. Der den sonstigen Schutzpositionen gewährte Schutzzumfang ist im Vergleich mit den absoluten Schutzrechten beschränkt. So ist der nach §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] Berechtigte nur davor geschützt, dass seine Position unberechtigt nachgeahmt bzw. verwertet wird. Aus den sonstigen Schutzpositionen selbst erwachsen keine besonderen persönlichkeitsrechtlichen Befugnisse. Der Träger eines im Sinne von § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] verwerteten Persönlichkeitsrechts kann sich nach den Vorschriften des Buches 1 Abschnitt 3 [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] allein gegen eine unbefugte wirtschaftliche Nutzung zur Wehr setzen. Ansprüche des Berechtigten, die sich aus der Verletzung seines allgemeinen Persönlichkeitsrechts ergeben, bleiben jedoch unberührt.

§ 5 Inhaberschaft

- (1) Inhaber von Schutzrechten können natürliche Personen, juristische Personen des Privatrechts oder des öffentlichen Rechts und Personenvereinigungen mit Rechtssubjektqualität sein.**
- (2) Sie erlangen das Schutzrecht für eine geistige Leistung originär oder abgeleitet von deren Schöpfer, soweit es nach Maßgabe dieses Gesetzbuchs insgesamt oder teilweise übertragbar ist.**
- (3) ¹Haben mehrere eine unteilbare schöpferische geistige Leistung gemeinsam erbracht, steht ihnen das daraus erwachsene Schutzrecht gemeinschaftlich zu. ²Wer keinen schöpferischen Beitrag, sondern lediglich eine technische, organisatorische oder finanzielle Unterstützung der Schöpfung gewährt hat, wird vorbehaltlich der**

¹⁰ Vgl. zu den damit verbundenen Schwierigkeiten: Schrickler/Loewenheim/Schrickler, UrhG⁴, § 32 Rn. 2 und die Stellungnahme des BRates zum Gesetzesentwurf der BReg zum Gesetz zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern, BT-Drucks. 14/7564 sowie BT-Drucks. 14/8058.

Bestimmungen über Arbeitnehmererfindungen (Buch 10A) nicht als deren Schöpfer angesehen.

- (4) ¹Die Berechtigten bilden im Zweifel eine Bruchteilsgemeinschaft, soweit nicht das Buch 3 (UrhG) eine andere Regelung trifft. ²Vorbehaltlich abweichender Regelung kann jeder Berechtigte seine Befugnisse nur mit Zustimmung der Anderen ausüben; jeder kann aber selbständig über seinen Anteil verfügen und Klage wegen Schutzrechtsverletzung erheben.

Nationale Normen:

§§ 7, 8 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 Hs. 1 UrhG; § 7 MarkenG; § 6 S. 1, 2 PatG; § 13 Abs. 3 GebrMG; § 7 Abs. 1 GeschmMG; §§ 8 Abs. 1, 11 Abs. 1 SortSchG; § 2 Abs. 1, 3 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 5 GMVO; Art. 14 GGVO; Art. 11 GSVO; Art. 1 Abs. 2 RL 2006/116/EG

AIPPI:

Resolutionen Q194BA (2009), Q194 (2007), GRUR Int. 2010, 210

Länderberichte Deutschland: GRUR Int. 2009, 818, GRUR Int. 2007, 503

I. Generelle Begründung

§ 5 Buch 1 regelt die Inhaberschaft an Schutzrechten. Abs. 1 legt die Inhaberefähigkeit fest. Abs. 2 beschreibt, wie die Inhaberschaft erlangt werden kann. In Abs. 3 ist die gemeinsame Schöpfung mehrerer Personen normiert. Abs. 4 bestimmt die Rechtsfolgen näher. Die Vorschrift orientiert sich am geltenden Recht, das allerdings in unterschiedlicher Regelungsdichte normiert ist. Rechtsänderungen sollen nicht herbeigeführt werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 5 Abs. 1 Buch 1 können natürliche Personen, juristische Personen sowie Personenvereinigungen mit Rechtssubjektsqualität Inhaber eines Schutzrechts sein. Für ausländische Personen und Personenvereinigungen ergeben sich Einschränkungen bzw. Konkretisierungen aus den sondergesetzlichen Vorschriften, z.B. aus § 15 Buch 8 (SortSchG) oder § 2 Abs. 3 Buch 9 (HalblSchG). Die Norm ist mit sprachlichen Anpassungen an § 7 MarkenG angelehnt. Erfasst wird durch die Personenvereinigung mit Rechtssubjektqualität auch die Außen-GbR. Nachdem der BGH deren Rechtsfähigkeit anerkannt hat,¹ kann deren Schutzrechtsinhaberschaft nicht mehr verneint werden.² Trotz der allgemeinen Formulierung des Abs. 1 können juristische Personen und Personenvereinigungen nicht Inhaber jedes Schutzrechts sein. Insbesondere im Hinblick auf das Urheberrecht ist das systematische Zusammenspiel mit Abs. 2 zu beachten, der normiert, wie das Schutzrecht erlangt werden kann.

¹ BGH NJW 2001, 1056.

² BPatG GRUR 2004, 1030, 1031 – Markenregisterfähigkeit einer GbR.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Besondere Bestimmungen zur Inhaberschaft nach den Büchern 3 bis 9 (UrhG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) (vgl. § 98 Buch 4 (MarkenG)) bleiben unberührt.

2. Abs. 2 macht deutlich, dass sowohl ein originärer als auch ein abgeleiteter Erwerb möglich ist. Mit Ausnahme der Marke steht das Recht dem Schöpfer zu,³ also einer natürlichen Person; nur sie ist zur Erbringung der geistigen Leistung in der Lage. Soweit das Schutzrecht übertragbar ist, können es juristische Personen und Personenvereinigungen erwerben.⁴ Dabei handelt es sich immer um einen abgeleiteten Erwerb. Etwas anderes kann sich aus den Regelungen über die Arbeitnehmerschöpfungen ergeben. Die Einzelheiten zur Übertragbarkeit behandelt § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]. Mit § 5 Abs. 2 Hs. 2 Buch 1 wird dem Urheberrecht Rechnung getragen; nach § 6 Abs. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] ist wegen der besonders engen Verbindung zwischen dem Urheber und seinem Werk die Übertragbarkeit unter Lebenden ausgeschlossen.

3. Abs. 3 regelt die gemeinsame Schöpfung durch mehrere Personen. Die Vorschrift orientiert sich an § 8 Abs. 1 UrhG. Voraussetzung für die Entstehung eines gemeinsamen Schutzrechts ist eine unteilbare Schöpfung. Im Urheberrecht bedeutet Unteilbarkeit, dass die Beiträge der einzelnen Schöpfer keiner gesonderten Verwertung zugänglich sein dürfen.⁵ Es kommt dafür nicht auf die reale Teilbarkeit an. Abs. 3 S. 2 bestimmt eingrenzend, dass bloße technische, organisatorische oder finanzielle Unterstützung für die Qualifizierung als Schöpfer nicht ausreicht. Nach schon bisher anerkannter Regel⁶ reicht nicht jeglicher Beitrag für eine Teilhaberschaft aus, mag er auch noch so groß und letztlich für die Schöpfung unentbehrlich sein. Erforderlich ist eine eigenschöpferische geistige Leistung,⁷ denn um ihretwillen werden absolute Schutzrechte gewährt. Nicht ausgeschlossen wird die Möglichkeit, dass der Unterstützer einen Ausgleichsanspruch infolge einer vertraglichen Abrede hat, z.B. auf Übertragung des Schutzrechts.

4. Abs. 4 betrifft die Rechtsfolgen der Schöpfung durch mehrere Personen. Nach Abs. 4 S. 1 entsteht kraft Gesetzes eine Bruchteilsgemeinschaft i.S.d. §§ 741 ff. BGB. Diese Auffangregelung wird in der Praxis eher selten heranzuziehen sein. In der Regel werden die Beteiligten ihre Rechtsbeziehungen vertraglich regeln.⁸ Für das Urheberrecht wird entsprechend dem geltenden § 8 Abs. 2 S. 1 UrhG eine abweichende Auslegungsregel aufgestellt. Sofern keine anderweitige Abrede erfolgt ist, ergibt sich die Rechtsnatur der zwischen Miturhebern

³ Vgl. Benkard/*Melullis*, PatG¹⁰, § 6, Rn. 4; Benkard/*Scharen*, PatG¹⁰, § 13 GebrMG Rn. 15 verweist auf § 6 PatG; *Keukenschrijver*, SortSchG, § 8 Rn. 9; Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 2 HalblSchG Rn. 21.

⁴ Benkard/*Melullis*, PatG¹⁰, § 6 Rn. 3.

⁵ BGH GRUR 2009, 1046 Tz. 39 – Krankenhäuser.

⁶ BGH GRUR 1994, 39, 40; Benkard/*Melullis*, PatG¹⁰, § 6 Rn. 32; *Mes*, PatG², § 6 Rn. 23; Benkard/*Scharen*, PatG¹⁰, § 13 GebrMG, der auf § 6 PatG verweist; für den Sortenschutz gelten die Grundsätze der Erfindergemeinschaft, vgl. *Keukenschrijver*, SortSchG, § 8 Rn. 18; Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 2 HalblSchG, Rn. 21.

⁷ BGH GRUR 2009, 1046 Tz. 43 – Krankenhäuser.

⁸ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 7 Rn. 14; Benkard/*Melullis*, PatG¹⁰, § 6, Rn. 34, 34b m.w.N.

entstehenden Gemeinschaft aus Buch 3 (UrhG). Bewusst vermieden wird eine Stellungnahme zu dem Streit über die rechtliche Qualifikation der Miturhebergemeinschaft (Gesamthand⁹, Gemeinschaft eigener Art¹⁰, Bruchteilsgemeinschaft¹¹). Die Lösung dieser Problematik bleibt dem UrhG überlassen, um so der dortigen Rechtsentwicklung Rechnung zu tragen.

Diese urheberrechtliche Sonderregelung wird in der Literatur wegen der Nähe der beiden Rechtsmaterien auch auf das Geschmacksmusterrecht übertragen. Bei einem gemeinsamen Entwurf eines Musters müsse danach mangels besonderer Abrede von einer Gesamthandsgemeinschaft ausgegangen werden.¹² Die Übernahme dieser Eigenheit des Urheberrechts ist jedoch nicht angezeigt, da sie aus der besonderen persönlichen Bindung und schöpferischen Zusammenarbeit resultiert, die im Geschmacksmusterrecht nicht so stark wie im Urheberrecht ausgeprägt ist.¹³

In Abs. 4 S. 2 wird die Klagebefugnis im Hinblick auf Buch 1 Abschnitt 3 [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] geregelt. Es handelt sich um eine gesetzliche Prozessstandschaft. Dies macht den außerhalb des Urheberrechts bisher erforderlichen Rückgriff auf § 1011 BGB entbehrlich.¹⁴

§ 6 Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung

- (1) ¹Schutzrechte können Gegenstand eines Rechtsübergangs sein. ²Die Verwertung kann auch in Form der vertraglichen Zustimmung zur Benutzung durch Erteilung eines Nutzungsrechts mit Sukzessionsschutz (Lizenz) oder durch bloße Gestattung der Nutzung erfolgen.
- (2) ¹Abweichend von Abs. 1 sind Urheberrechte und das Recht an einer wissenschaftlichen Ausgabe unter Lebenden nicht übertragbar, es sei denn, sie werden in Erfüllung einer Verfügung von Todes wegen oder an Miterben im Wege der Erbauseinandersetzung übertragen. ²Der Urheber kann durch letztwillige Verfügung die Ausübung einem Testamentsvollstrecker übertragen. ³§ 2210 BGB ist nicht anzuwenden.
- (3) Geographische Herkunftsangaben sind nicht Gegenstand des Rechtsverkehrs.
- (4) ¹Sonstige Schutzpositionen können mit dem Geschäftsbetrieb übertragen werden. ²Im Übrigen richtet sich die Übertragbarkeit oder die Möglichkeit zur Gestattung der Nutzung durch Dritte nach dem Schutzzweck.

⁹ OLG Düsseldorf CR 2009, S. 214 ff; Möhring/Nicolini/Ahlberg, UrhG², § 8 Rn. 26.

¹⁰ Wandtke/Bullinger/Thum, UrhG³, § 8 Rn. 21. Zu Einzelansprüchen auf Auskunft BGH GRUR 2011, 714 Tz. 44 – Der Frosch mit der Maske.

¹¹ MünchKommBGB/Schmidt⁵, § 741 Rn. 65.

¹² Eichmann/von Falckenstein/Eichmann, GeschmMG⁴, § 7 Rn. 7; Brückmann/Günther/Beyerlein, GeschmMG, § 7 Rn. 8.

¹³ v. Gamm, GeschmMG², § 3 Rn. 6.

¹⁴ Vgl. AIPPI Q194 (2007), GRUR Int. 2007, 503, 506.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Nationale Normen:

§§ 28 bis 31 UrhG; § 27 Abs. 1, 2 MarkenG; § 15 PatG; § 22 GebrMG; § 29 GeschmMG;
§ 11 Abs. 1 SortSchG; § 11 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 1, 2, Art. 22 GMVO; Art. 27, 28, 32 GGVO; Art. 11 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 6^{bis}, 6^{quater} PVÜ; Art. 21 TRIPS

AIPPI:

Resolution Q190 (2006)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2006, 682

I. Generelle Begründung

Die durch Rechte des Geistigen Eigentums vermittelte Rechtsposition umschließt die Möglichkeit der rechtsgeschäftlichen Verwertung. Die Verwertungsbefugnis ist Ausgangspunkt der Vorschriften des Abschnitts 4 über den Vermögensverkehr mit Rechten des Geistigen Eigentums. Dafür bedarf es der Klarstellung, welche Schutzrechte bzw. Schutzpositionen grundsätzlich übertragbar sind oder durch Erteilung einer Lizenz oder Gestattung der Nutzung verwertet werden können. Die Details und etwaige Vorbehalte (insbesondere im Hinblick auf die Vermeidung einer Täuschungsgefahr) werden im Abschnitt 4 geregelt. Diese Aufteilung ist u.a. wegen des angestrebten Gleichlaufs mit dem Gemeinschaftsrecht vorzugswürdig.

Absolute Schutzrechte sind grundsätzlich übertragbar und können sowohl durch Lizenzvergabe als auch durch bloße Gestattung der Nutzung verwertet werden. Notwendige Ausnahmen, die sich für das Urheberrecht aus der untrennbaren Verbindung zwischen Verwertungs- und Persönlichkeitsrecht ergeben und die für geographische Herkunftsangaben aus der mit einer Übertragung immanenten Täuschungsgefahr folgen, werden in Ausnahmeregelungen hervorgehoben.

Für sonstige Schutzpositionen folgt aus deren Zweck, unternehmerische Leistungen abzusichern, dass sie mit dem Geschäftsbetrieb übertragen werden können. Nur insoweit ist eine generelle Regelung zu formulieren. Eine isolierte Übertragbarkeit sonstiger Schutzpositionen erscheint entbehrlich, da das angestrebte wirtschaftliche Ergebnis auch durch die Erteilung von Nutzungsrechten erreicht werden kann (vgl. § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen]). Daher wird nur die Nutzungsrechtserteilung geregelt, die Frage der isolierten Übertragbarkeit bleibt dagegen der weiteren Rechtsentwicklung vorbehalten.

Bei der Verwertung von Rechten des Geistigen Eigentums durch die Erteilung von Nutzungsrechten ist zwischen Lizenzen an absoluten Schutzrechten und der bloßen Gestattung

einer Nutzung sonstiger Schutzpositionen zu differenzieren; nur Lizenzen wird vom Gesetz Wirkung gegenüber Dritten verliehen.

II. Einzelerläuterungen

1. Wie sich aus einer Zusammenschau aller Sonderschutzgesetze ergibt, können gewerbliche Schutzrechte – geographische Herkunftsangaben ausgenommen – nach geltendem Recht grundsätzlich frei übertragen werden. Diese Grundregel wird in § 6 Abs. 1 S. 1 Buch 1 verankert. Sie legt zugleich den Anwendungsbereich der Normen über die Rechtsübertragung fest (vgl. § 101 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten]). Der durch den Schutzzweck bedingten Sonderstellung der geographischen Herkunftsangaben wird durch eine Ausnahme in Abs. 3 Rechnung getragen.

Uneinheitlich ist der Wortlaut der geltenden Regelungen hinsichtlich der Frage, ob eine beschränkte Übertragung zulässig ist. Sie ist in § 15 Abs. 1 S. 2 PatG, § 22 Abs. 1 S. 2 GebrMG und in § 27 Abs. 1 MarkenG vorgesehen; das Gemeinschaftsrecht enthält keine solche Regelung. Inhaltlich sind die Unterschiede jedoch gering. Auch für das deutsche Recht ist anerkannt, dass eine beschränkte Übertragung nicht zu einer räumlichen Aufspaltung des Schutzrechts führen darf; es muss für den gesamten Geltungsbereich des Gesetzes notwendig einheitlich bleiben.

Eine beschränkte Übertragung kommt nur in zweierlei Hinsicht in Betracht: Entweder kann die Rechtszuständigkeit an dem einheitlichen Recht beschränkt übertragen werden (bspw. Übertragung eines Bruchteils; Sicherungsabtretung) oder es kommt zu einer inhaltlichen Aufteilung des Schutzrechts, wie dies im Markenrecht durch die Aufteilung bzgl. unterschiedlicher Waren- und Dienstleistungsgruppen mit der Folge einer gesonderten Register- eintragung vorgesehen ist.

Durch Teilübertragung oder die Übertragung an eine Mehrheit von Personen kann eine Bruchteilsgemeinschaft an einem Schutzrecht begründet werden und es kann nachfolgend zu einer Aufteilung der Rechtszuständigkeit kommen. Das ergibt sich aus dem allgemeinen Zivilrecht und bedarf nicht notwendig einer gesonderten Regelung. Eine solche Bruchteilsgemeinschaft kann nicht nur durch Rechtsgeschäft entstehen, sondern das Schutzrecht kann auch originär einer Personenmehrheit zustehen. Diesem Regelungsbedarf wird bereits durch § 5 Buch 1 [Inhaberschaft] Rechnung getragen. Die Möglichkeit einer ‚beschränkten Übertragung‘ muss daneben nicht erwähnt werden.

Gegen die Beibehaltung der missverständlichen Formulierung ‚beschränkte und unbeschränkte Übertragung‘ spricht auch die damit verbundene dogmatische Kontroverse, ob mit ihr die Abgrenzung von Vollrechtsübertragung und Lizenz angesprochen wird. Eine beschränkte Übertragung im Sinne einer dauerhaften Aufteilung in mehrere selbständige Schutzrechte kommt nur bei Markenrechten in Betracht; dort bedarf sie ohnedies einer Sonderregelung, vgl. § 101 Abs. 4 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten].

Die Formulierung ‚Gegenstand eines Rechtsübergangs‘ ist dem Art. 17 GMVO entnommen und entspricht § 27 Abs. 1 MarkenG. Sie erfasst sämtliche Arten des Rechtsübergangs, näm-

lich der rechtsgeschäftlichen Übertragung, des Übergangs durch oder kraft Gesetzes¹ und der Übertragung im Wege der Zwangsvollstreckung.

2. Abs. 1 S. 2 stellt klar, dass eine Verwertung sowohl durch die Erteilung einer Lizenz als auch durch bloße Gestattung erfolgen kann. Durch den Klammerbegriff wird die Lizenz für alle Schutzrechte einheitlich als Nutzungsrecht mit Sukzessionsschutz definiert. Dies entspricht der Regelung der Lizenz in den Sonderschutzgesetzen (vgl. § 33 UrhG, § 30 Abs. 5 MarkenG, § 15 Abs. 3 PatG, § 22 Abs. 3 GebrMG, § 31 Abs. 5 GeschmMG, § 11 SortSchG) und dient der Abgrenzung gegenüber sonstigen Formen der vertraglichen Nutzungsgestattung. Durch die Legaldefinition der Lizenz wird zugleich der Anwendungsbereich des § 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit] sowie des § 123 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] festgelegt. An sonstigen Schutzpositionen kommt lediglich eine Gestattung in Betracht, die sich nach § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen] richtet.

3. Hinsichtlich des Urheberrechts ist die bisherige Regelung über den Ausschluss der Übertragung des Vollrechts unter Lebenden (§ 29 Abs. 1 UrhG) zu übernehmen. Sie kann systematisch als Ausnahme vom Grundsatz freier Übertragbarkeit in dieselbe Vorschrift eingestellt werden (Abs. 2).

4. Die Ausnahme für geographische Herkunftsangaben (Abs. 3) entspricht der geltenden Rechtslage. Geographische Herkunftsangaben bieten den Verwendern die Möglichkeit, mit der Herstellungsregion verbundene Qualitätsvorstellungen für die Vermarktung zu nutzen. Da es sich bei der Angabe um die Bekanntmachung einer Tatsache – nämlich der Herkunftsregion handelt – muss eine rechtsgeschäftliche Übertragung wegen der sonst gegebenen Täuschungseignung² ausgeschlossen werden.

Entsprechend der Reihenfolge der Bücher und der Weite der Regelung (Urheberrecht allgemein einerseits, geographische Herkunftsangaben als Ausschnitt des MarkenG andererseits) wird diese Regelung im Anschluss an Abs. 2 eingefügt.

5. Mit der Regelung des Abs. 4 betritt das GGE Neuland und etabliert erstmals im deutschen Recht eine Regelung über die Zulässigkeit der rechtsgeschäftlichen Verwertung von Schutzpositionen. Sie beschränkt sich auf die gemeinsamen Grundsätze des GGE für sonstige Schutzpositionen, erhebt bewusst aber nicht den Anspruch, eine allgemein verbindliche Regelung für die im Fluss befindliche und sehr ausdifferenzierte Materie zu schaffen. Insofern sind die Schutzpositionen zu unterschiedlich. Mit dem Begriff ‚*können*‘ soll ausgedrückt werden, dass eine konsensfähige Grundregel im Sinne eines Mindeststandards getroffen wird und keine abschließende Regelung.

Der bezweckte Investitionsschutz verlangt, dass eine sonstige Schutzposition zusammen mit dem Geschäftsbetrieb übertragbar sein muss. Ohne der noch nicht abgeschlossenen rechtsdogmatischen Erfassung vorzugreifen, ist eine solche Klarstellung aus wirtschaftlichen

¹ Vgl. *Eisenführ/Schennen*, GMVO², Art. 17 Rn. 9.

² *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 27 Rn. 5.

Gründen erforderlich. Anderenfalls würden bei Übertragung des Geschäftsbetriebs im Rahmen der insolvenzbedingten Auflösung wirtschaftlich werthafte Schutzpositionen entfallen. Eine Ausnahme für das Persönlichkeitsrecht ist nicht erforderlich, da ein Unternehmen nicht als dessen Rechtsträger in Betracht kommt.

Von einer ausdrücklichen Regelung der isolierten Übertragbarkeit wird bewusst abgesehen. Ob Schutzpositionen ohne absoluten Zuweisungsgehalt Gegenstand einer selbständigen Übertragung sein können, erscheint fraglich. Für Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse wird dies von einem Teil des Schrifttums bejaht, ebenso für das wirtschaftliche Persönlichkeitsrecht. In der Praxis sind entsprechende ‚Übertragungs‘-Vereinbarungen üblich; damit wird aber lediglich das wirtschaftliche Phänomen, nicht die rechtliche Erfassung präzise beschrieben. So wird für Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zutreffend darauf hingewiesen, dass Gegenstand der ‚Übertragung‘ die Vermittlung faktischen Wissens, nicht aber die Weitergabe eines Rechts ist. Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse werden daher als faktisches, nicht als rechtliches Monopol bezeichnet.³ Da das Gesetz das Geheimnis nicht als solches, sondern nur gegen bestimmte Modalitäten unlauterer Erlangung schützt, steht dem Rechtsinhaber kein Ausschließlichkeitsrecht zu. Geheimnisse sind einer Übertragung im rechtlichen Sinne folglich derzeit nicht zugänglich. Gleiches wird – wenngleich von Lehre und Rechtsprechung bisher nicht im Einzelnen problematisiert – für den Bereich des Nachahmungsschutzes nach § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]⁴ sowie für den Schutz gegen unbefugte Aufzeichnung eigener Veranstaltungen nach § 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]⁵ gelten. Auf Grund der untrennbaren Verbindung mit der Person des Rechtsträgers ist eine echte Vollrechtsübertragung auch beim Schutz von Persönlichkeits-elementen nach § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] ausgeschlossen.

6. Angesichts fehlender Rechtsprechung zur Übertragbarkeit sonstiger Schutzpositionen wird der Rechtsentwicklung durch eine offene Formulierung genügend Spielraum belassen. Explizit normiert wird nur die als unentbehrlich angesehene Übertragbarkeit mit dem Geschäftsbetrieb. Im Übrigen wird auf die Vorschriften zu den Schutzpositionen verwiesen. Eine Differenzierung zwischen den verschiedenen Schutzpositionen ist denkbar. Eine explizite Regelung ist nicht unbedingt erforderlich, da das angestrebte wirtschaftliche Ergebnis auch ohne eine Übertragung erreicht werden kann. Gewährt der Berechtigte einem Dritten auf vertraglicher Basis die Nutzung seines Leistungsergebnisses oder Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses, so handelt dieser rechtmäßig und kann sich gegenüber rechtswidrig handelnden Dritten selbst auf die sonstige Schutzposition berufen.

Die Bezeichnung eines Nutzungsrechts an einer sonstigen Schutzposition als ‚Gestattung‘ dient der Abgrenzung gegenüber der Lizenz, die nach dem GGE nur an absoluten Schutzrechten erteilt werden kann. Diese begriffliche Unterscheidung trägt dem Umstand Rechnung, dass nach dem klaren Gesetzeswortlaut der Sonderschutzgesetze nur Lizenzen an absoluten Schutzrechten Sukzessionsschutz genießen. Daraus folgt zugleich, dass an sonstigen Schutzpositionen nur eine Gestattung ohne Drittwirkung möglich ist. Die Frage, inwieweit

³ Westermann, Handbuch Know-how-Schutz (2007), Kap. 1 Rn. 8.

⁴ Vgl. Keller, FS Erdmann (2002), S. 595, 604; Nemeček GRUR 2011, 292 ff. m.w.N.

⁵ Vgl. Frey, Praxishandbuch Medien-, IT- und Urheberrecht (2008), 10. Abschnitt, Rn. 31 ff.

die Regelungen über die Lizenz auf solche Gestattungen *mutatis mutandis* anwendbar sind, ist Gegenstand der Regelung des § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen].

§ 7 Geistiges Eigentum und Sacheigentum

¹Ein absolutes Schutzrecht hängt nicht vom Sacheigentum an einem Gegenstand ab, in dem sich die schöpferische Leistung ausdrückt oder auf das sich die gleichgestellte unternehmerische Leistung bezieht. ²Mit dem Übergang des Sacheigentums an einem derartigen Gegenstand ist der Erwerb von Rechten des Geistigen Eigentums nur in den gesetzlich oder vertraglich bestimmten Fällen verbunden.

I. Generelle Begründung

§ 7 Buch 1 regelt das Verhältnis von Rechten des Geistigen Eigentums (§ 1 Buch 1) zum Sacheigentum an den körperlichen Sachen, in denen die schöpferische oder ihnen gleichgestellte unternehmerische Leistung zum Ausdruck kommt. Es entspricht allgemeiner Ansicht in Rechtsprechung und Schrifttum, dass ein Recht des Geistigen Eigentums und das Sacheigentum an den Gegenständen, die die geistige oder unternehmerische Leistung verkörpern, unabhängig und selbständig nebeneinander bestehen.¹ So ist das Urheberrecht an einem Schriftwerk oder Werk der bildenden Kunst zu unterscheiden vom Sacheigentum an dem das Werk verkörpernden Manuskript oder Gemälde.² Gleiches gilt auch für die übrigen absoluten Schutzrechte, bei denen zwischen den jeweiligen Immaterialgüterrechten und den körperlichen Sachen, in denen sich diese manifestieren, zu unterscheiden ist.³

II. Einzelerläuterungen

1. Dieser Grundsatz wird in § 7 S. 1 Buch 1 kodifiziert. Das GGE orientiert sich damit am französischen und am US-amerikanischen Recht, welche derartige Regelungen enthalten (vgl. Art. L. 111 bis 3 Abs. 1 Code de la propriété intellectuelle⁴; § 202 Copyright Act 1976⁵).

¹ BGHZ 62, 331, 333 – Schulerweiterung; Schrickler/Loewenheim/Loewenheim, UrhG⁴, Einleitung Rn. 29; Götting, Gewerblicher Rechtsschutz⁸, § 5 Rn. 7.

² Vgl. Begr. RegE UrhG, BT-Drucks. IV/270 S. 62.

³ Vgl. Götting, Gewerblicher Rechtsschutz⁸, § 4 Rn. 1 ff.

⁴ Article L111 bis 3 Abs. 1 Code de la propriété intellectuelle: La propriété incorporelle définie par l'article L. 111 bis 1 est indépendante de la propriété de l'objet matériel.

⁵ § 202 Copyright Act 1976: Ownership of a copyright, or of any of the exclusive rights under a copyright, is distinct from ownership of any material object in which the work is embodied. Transfer of ownership of any material object, including the copy or phonorecord in which the work is first fixed, does not of itself convey any rights in the copyrighted work embodied in the object; nor, in the absence of an agreement, does transfer of ownership of a copyright or of any exclusive rights under a copyright convey property rights in any material object.

2. Die in § 7 S. 1 Buch 1 zum Ausdruck kommende Trennung zwischen Sacheigentum und Geistiges Eigentum wird in § 7 S. 2 Buch 1 dahin konkretisiert, dass mit der Übertragung des Sacheigentums die Übertragung von Rechten des Geistigen Eigentums nur verbunden ist, wenn dies gesetzlich vorgeschrieben ist oder von den Vertragsparteien ausdrücklich vereinbart wurde. Der Begriff „Rechte des Geistigen Eigentums“ ist dabei nicht im Sinne von § 1 Abs. 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum] zu verstehen, sondern beschreibt die Nutzungs- und Verwertungsrechte an Rechten des Geistigen Eigentums. Fälle, in denen an den Erwerb des Sacheigentums von Gesetzes wegen auch der Erwerb von Nutzungsrechten am Recht des Geistigen Eigentums geknüpft ist, regeln beispielsweise §§ 44 Abs. 2, 69d UrhG. Im Übrigen ist es den Vertragsparteien wie nach geltendem Recht möglich, gleichzeitig mit der Verfügung über das Sacheigentum die Nutzungsrechte am Recht des Geistigen Eigentums zu übertragen. Ein gutgläubiger Erwerb von Nutzungsrechten ist im Einklang mit der ganz herrschenden Ansicht nicht möglich.⁶

Titel 2: Sonstige Schutzpositionen

§ 8 Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit

- (1) ¹Jede Person wird gegen die unbefugte wirtschaftliche Verwertung des Namens, der Stimme, des Bildes oder ähnlicher Bestandteile des Persönlichkeitsrechts geschützt. ²Der Schutz nach Satz 1 erlischt zehn Jahre nach dem Tode des Persönlichkeitsrechtinhabers. ³Unberührt von dem Fristablauf bleiben verselbständigte Rechte des Geistigen Eigentums, die Persönlichkeitselemente aufgenommen haben.
- (2) ¹Der Inhaber des Persönlichkeitsrechts kann einem Dritten die wirtschaftliche Nutzung der Rechte aus Abs. 1 gestatten. ²Eine Gestattung gilt als erteilt, wenn der Berechtigte für die Verwertung eine Entlohnung erhalten hat.
- (3) ¹Nach dem Tode des Inhabers des Persönlichkeitsrechts gehen die vermögenswerten Bestandteile des Rechts auf die Erben über. ²Der Erbe darf die wirtschaftlichen Rechte nicht entgegen den ideellen Interessen des früheren Inhabers des Persönlichkeitsrechts ausüben. ³Zur postmortalen Wahrnehmung der ideellen Interessen sind die Angehörigen des Inhabers des Persönlichkeitsrechts sowie sonstige vom Inhaber des Persönlichkeitsrechts bestimmte Personen berufen. ⁴Angehörige in diesem Sinne sind der überlebende Ehegatte oder Lebenspartner und die Kinder; wenn weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden sind, sind es die Eltern.

Nationale Normen:

§§ 12, 823 BGB; § 22 KUG

⁶ St. Rspr. BGH GRUR 1952, 530, 531 – Parkstraße 13; BGH GRUR 1959, 200, 203 – Der Heiligenhof; zustimmend Schrickler/Loewenheim/Schrickler, UrhG⁴, Vor §§ 28 ff. Rn. 102; Loewenheim/Loewenheim/J.B. Nordemann, Handbuch des Urheberrechts², § 26 Rn. 9 jeweils m.w.N.

Internationale Abkommen:

Art. 6^{bis} RBÜ

I. Generelle Begründung

Wegen der weit verbreiteten Praxis, Namen, Bildnis oder sonstige Persönlichkeitselemente bekannter Personen zu Geschäftszwecken zu verwenden, besteht ein Bedürfnis nach ausreichendem Schutz der Persönlichkeitsrechtsinhaber. Nach gefestigter Rechtsprechung ist ihnen die freie EntschlieÙung vorbehalten, ob sie Persönlichkeitselemente zur Verkaufsförderung zur Verfügung stellen wollen.¹ Einige europäische Länder haben aus diesem Anlass entsprechende Vorschriften geschaffen. In Spanien gewährt Art. 7.6 der *Ley Orgánica 1/1982* Ansprüche im Falle unautorisierter Nutzung von Name, Stimme oder Bild in der Werbung. In Schweden schützt das *lag (1978:800) om namn och bild i reklam* vor unbefugter Verwertung von Persönlichkeitsmerkmalen.² In Deutschland ist die Normierung eines allgemeinen Persönlichkeitsschutzes im Jahre 1959 am Widerspruch der Presseunternehmen gescheitert.³ Das GGE greift dieses Vorhaben nicht erneut auf.

§ 8 Buch 1 betrifft nur den unstrittigen Schutz vor nicht gestatteter wirtschaftlicher Nutzung einzelner Persönlichkeitselemente. Für sie bestehen z.T. bereits Schutzvorschriften, nämlich § 12 BGB für den Namensschutz und §§ 22 ff. KUG für den Bildnisschutz; andere Elemente wie z.B. die Stimme bzw. die Sprechweise können nur über das allgemeine Persönlichkeitsrecht nach § 823 Abs. 1 BGB Schutz vor wirtschaftlicher Ausbeutung durch Dritte erlangen. Der Schutz nach § 8 Buch 1 gegen wirtschaftliche Verwertungshandlungen macht den Torso des KUG überflüssig; das KUG ist im Dienste der Rechtsklarheit und Normenreduktion aufzuheben. Der ideelle Bildnisschutz wird durch einen neu in das BGB einzufügenden § 12a BGB [Bildnisschutz] gewährleistet.

Eine Normierung des wirtschaftlichen Schutzes der Persönlichkeit im Allgemeinen Teil des GGE ist wegen der engen Zusammenhänge mit den Immaterialgüterrechten geboten. Berührungspunkte bestehen insbesondere, wenn Bestandteile des Persönlichkeitsrechts als formelle Marke eintragen werden und wenn Nutzungsrechte erteilt werden. Überschneidungen ergeben sich auch beim Rechtsfolgenregime, da die Folgen der Persönlichkeitsverletzung mitsamt der Möglichkeit der dreifachen Schadensberechnung⁴ ähnlich ausgestaltet ist. Indiz für den Zusammenhang ist auch die einheitliche geschäftsplanmäßige Zuständigkeit des I. Zivilsenats des BGH für Sachverhalte, in denen das Persönlichkeitsrecht kommerziell nach Art eines Immaterialgüterrechts genutzt wird.

¹ Vgl. RGZ 74, 308, 312 f. – Graf Zeppelin; BGH GRUR 1956, 427, 428 – Paul Dahlke; BGH GRUR 2010, 546, 547 – Der strauchelnde Liebling.

² Vgl. Berichte der Landesgruppen in AIPPI Q129 (1995).

³ Vgl. RegE eines Gesetzes zur Neuordnung des zivilrechtlichen Persönlichkeits- und Ehrenschatzes, UFI-TA 29 (1959), 39 ff.

⁴ St. Rspr., vgl. BGH GRUR 1956, 427, 429 – Paul Dahlke; BGH GRUR 2000, 715, 717 – Der blaue Engel; Staudinger/*Hager*, BGB¹³, § 823 Rn. C 290; *Beuthien/Schmölz*, Persönlichkeitsschutz durch Persönlichkeitsgüterrechte (1999), S. 39.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Schutz einer Person gegen unbefugte wirtschaftliche Verwertung besonderer Bestandteile ihres Persönlichkeitsrechts ist bislang nicht generell normiert. Gegen die rechtswidrige Verwertung des Namens oder des eigenen Bildes als Ausschnitt des allgemeinen Persönlichkeitsrechts⁵ schützen § 12 BGB bzw. § 22 KUG. Diese verstreuten Regelungen werden durch § 8 Buch 1 in einem einheitlichen Tatbestand⁶ zusammengeführt, ohne dass der Schutzbereich abschließend formuliert wird.

§ 8 Abs. 1 Buch 1 bezieht ausdrücklich den Schutz der Stimme ein. Vergleichbar mit Namen und Bild ist die Stimme mit der Wahrnehmung eines Menschen verbunden; deren unberechtigte Verwendung begründet die gleichen Ansprüche.⁷ Die beispielhafte Nennung von Name, Stimme und Bild soll den Charakter der geschützten besonderen Bestandteile herausstellen. Nicht von der Regelung erfasst sind besondere Persönlichkeitsrechte, die erst mit der Entstehung eines Schutzrechts begründet werden, z.B. das Erfinderpersönlichkeitsrecht oder das Urheberpersönlichkeitsrecht als weitere rechtlich selbständige Erscheinungen⁸ des Persönlichkeitsrechts.

2. Die Festlegung der Schutzdauer in § 8 Abs. 1 S. 2 Buch 1 auf zehn Jahre nach dem Tode des Rechtsträgers entspricht der Rechtsprechung des BGH.⁹ Nach Ablauf der Frist darf die Öffentlichkeit Leben und Werk des verstorbenen Persönlichkeitsträgers wirtschaftlich nutzen, soweit kein immaterialgüterrechtlicher Schutz besteht. Weiterreichende rechtliche Grenzen bestehen nur, wenn postmortale ideelle Interessen beeinträchtigt werden. Deren Verletzung löst über die Zehnjahresfrist hinausgehend Abwehransprüche aus.¹⁰

§ 8 Abs. 1 S. 3 Buch 1 hat allein klarstellende Bedeutung.

3. Gesetzlich ungerügt ist bislang die Wahrnehmungsbefugnis Dritter in Bezug auf die wirtschaftliche Verwertung von Elementen der Persönlichkeit. Nach allgemeiner Ansicht sind Persönlichkeitsrechte aufgrund ihres ideellen Charakters mit dem Rechtsträger untrennbar verbunden, so dass sie unübertragbar sind. Gleichwohl wird überwiegend die Disposition zumindest im Sinne einer Gestattung für möglich erachtet.¹¹ § 8 Abs. 2 Buch 1 bestimmt in Anknüpfung an § 6 Abs. 4 S. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche

⁵ Palandt/*Sprau*, BGB⁷⁰, § 823 Rn. 85; Schricker/*Loewenheim/Götting*, UrhG⁴, Anhang zu § 60/§ 22 KUG, Rn. 7.

⁶ Vgl. auch *Ullmann AfP* 1999, 209, 214.

⁷ BGH GRUR 2000, 709, 712 – Marlene Dietrich; OLG Hamburg GRUR 1989, 666, 666 – Heinz Erhardt; *Götting/Schertz/Seitz/Schierholz*, Handbuch des Persönlichkeitsrechts, § 16 Rn. 1, 20.

⁸ Vgl. *Busse/Schwendy*, PatG⁶, § 63 Rn. 8; Schricker/*Loewenheim/Götting*, UrhG⁴, Vor §§ 12 ff. Rn. 14 f.

⁹ BGH GRUR 2007, 168, 169 f. – *kinski-klaus.de*; vgl. auch die kritische Anm. von *Götting* GRUR 2007, 170, 170 f.

¹⁰ BGH GRUR 2007, 168, 170 – *kinski-klaus.de*.

¹¹ BGH NJW 1993, 918, 919 – Universitätseblem; BGH NJW 2002, 2096, 2097 – *Vossius*; *Soergel/Heinrich*, BGB¹³, § 12 Rn. 197; *Götting*, Persönlichkeitsrechte als Vermögensrechte (1995), S. 145 ff.; *Peifer*, Individualität im Zivilrecht (2001), S. 312 f.; *Helle AfP* 1985, 93 ff.; *Ohly*, FS Schricker (2005), S. 105, 109 f.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Verwertung], dass der Inhaber einem Dritten die wirtschaftliche Nutzung seiner Rechte nach Abs. 1 gestatten kann.

4. Die Fiktion einer Gestattung sieht § 22 S. 2 KUG im Bildnisschutz für den Fall vor, dass zwar keine ausdrückliche Abrede getroffen wurde, der Berechtigte jedoch eine Entlohnung erhalten hat. Dieser Gedanke wird in § 8 Abs. 2 S. 2 Buch 1 übernommen, wobei der Begriff der „*Einwilligung*“ durch den der „*Gestattung*“ ersetzt wird. Damit werden terminologische Unstimmigkeiten beseitigt und ein Gleichlauf mit den Regelungen des allgemeinen Zivilrechts hergestellt.¹² Die verallgemeinerungsfähige Regelung des KUG wird für sämtliche Elemente des Persönlichkeitsrechts übernommen.

5. Nach allgemeiner Ansicht sollen auch nach dem Tode des Persönlichkeitsrechtsträgers dessen Persönlichkeitsmerkmale nicht frei von jedermann wirtschaftlich nutzbar sein. Grenzen werden dieser Verwertung durch die Benutzungs- und Wahrnehmungsrechte der Erben und Angehörigen gesetzt, die die Interessen des Verstorbenen sichern sollen.¹³ Entsprechend den Erwägungen des BGH in der Entscheidung „*Marlene Dietrich*“¹⁴ sieht § 8 Abs. 3 S. 1 Buch 1 vor, dass die kommerziellen Aspekte als Gegenstände des Vermögens einzuordnen sind und nach dem Tode auf die Erben übergehen können. Damit wird die Vererblichkeit der vermögenswerten Bestandteile des Persönlichkeitsrechts auch gesetzlich anerkannt, was europaweit erstmals erfolgt.¹⁵

6. Durch § 8 Abs. 3 S. 2 Buch 1 wird das positive Benutzungsrecht der Erben eingeschränkt, wenn es mit dem ausdrücklichen oder mutmaßlichen Willen des Trägers der ideellen Interessen kollidiert. Zur postmortalen Wahrnehmung dieser Interessen sind sowohl Angehörige berechtigt, als auch diejenigen, die dazu per Rechtsgeschäft ermächtigt worden sind,¹⁶ Abs. 3 S. 3 und 4. In das GGE übernommen wird die Regelung der Wahrnehmungsbefugnis gem. § 22 S. 3 KUG; sie wird auf sämtliche Persönlichkeitsmerkmale ausgeweitet. Der Begriff des Angehörigen entspricht § 22 S. 4 KUG.

§ 9 Nachahmungsschutz

- (1) **Hersteller von Waren, Erbringer von Dienstleistungen und Verwender von Werbung mit wettbewerblicher Eigenart werden vor Ausnutzung und Nachahmung ihrer Leistung geschützt, soweit hierdurch ihre berechtigten Interessen verletzt werden. ²Der Schutz nach Satz 1 entfällt, soweit der Berechtigte die Nutzung seiner geschützten Leistungsergebnisse gestattet.**
- (2) **Eine Verletzung berechtigter Interessen ist insbesondere anzunehmen, wenn**

¹² Vgl. auch *Ohly*, Die Einwilligung im Privatrecht – Volenti non fit iniuria (2001), S. 151 ff., 259 ff.

¹³ Vgl. BGH GRUR 2000, 709, 713 f. – Marlene Dietrich.

¹⁴ Vgl. BGH GRUR 2000, 709, 712 ff. – Marlene Dietrich.

¹⁵ Vgl. Entscheidung des österreichischen OGH vom 7.11.2007, ZEuP 2009, 812, 814 ff., mit Anm. *Götting*.

¹⁶ Vgl. in diesem Sinne bereits BGH GRUR 1968, 552, 555 – Mephisto; Schrickler/Loewenheim/*Götting*, UrhG⁴, Anhang zu § 60/§ 22 KUG Rn. 59.

1. eine vermeidbare Täuschung der Abnehmer über die betriebliche Herkunft herbeigeführt wird,
 2. die Wertschätzung der nachgeahmten Ware oder Dienstleistung unangemessen ausgenutzt oder beeinträchtigt wird, oder
 3. der Nachahmer die für die Nachahmung erforderlichen Kenntnisse oder Unterlagen unredlich erlangt hat.
- (3) Der Schutz gegen unmittelbare Übernahme einer marktreifen fremden Leistung hängt insbesondere vom Grad der wettbewerblichen Eigenart, der Ähnlichkeit und dem technisch möglichen Abstand zur Mitbewerberleistung, vom Umfang ersparter eigener Investitionen, der Dauer des ungestörten wettbewerblichen Zeitvorsprungs, sowie vom Allgemeininteresse an der Erbringung des Leistungsergebnisses ab.
- (4) Die Vorschriften des UWG bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 3, 4 Nr. 9 UWG

Internationale Abkommen:

Art. 10^{bis} III Nr. 1 PVÜ

AIPPI:

Resolution Q115 (1994)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 1994, 151

I. Generelle Begründung

§ 9 Buch 1 gewährt Waren, Dienstleistungen und Werbung mit wettbewerblicher Eigenart Schutz vor unberechtigter Nachahmung. Die Vorschrift betrifft das Spannungsverhältnis zwischen Imitationswettbewerb und Innovationswettbewerb. Der Ausgleich zwischen diesen widerstreitenden ökonomischen Zielsetzungen soll größtmögliche Wohlfahrtseffekte sicherstellen.¹

Die Zuerkennung von absoluten Rechten des Geistigen Eigentums dient der Förderung des Innovationswettbewerbs. Jenseits der tatbestandlichen Grenzen dieser Rechte wird dem Imitationswettbewerb durch den Grundsatz der Nachahmungsfreiheit der Vorrang eingeräumt (vgl. Erläuterung zu § 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]).

Die abstrakte Grenzziehung kann im Einzelfall zu unbilligen Ergebnissen führen. Daher werden die Regelungen über die Rechte des Geistigen Eigentums im geltenden Recht durch den lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutz (§§ 3, 4 Nr. 9 UWG) ergänzt. Danach handelt u. a. derjenige unlauter, der Waren oder Dienstleistungen anbietet, die Waren oder

¹ Vgl. Fezer/Götting, UWG², § 4 bis 9 Rn. 32; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/2; Thouvenin, Funktionale Systematisierung von Wettbewerbsrecht (UWG) und Immaterialgüterrechten (2007), S. 444 ff.

Dienstleistungen eines Mitbewerbers nachahmen, wenn dadurch eine vermeidbare Herkunftstäuschung bei den Abnehmern herbeigeführt wird (§ 4 Nr. 9 lit. a UWG), die Wertschätzung der nachgeahmten Ware oder Dienstleistung unangemessen ausgenutzt oder beeinträchtigt wird (§ 4 Nr. 9 lit. b UWG) oder die für die Nachahmung erforderlichen Kenntnisse oder Unterlagen unredlich erlangt wurden (§ 4 Nr. 9 lit. c UWG). Diese Regelung anerkennt indirekt den Grundsatz der Nachahmungsfreiheit, weil Nachahmungen außerhalb der von den Immaterialgüterrechten gewährten Schutzbereiche grundsätzlich nur dann rechtswidrig sind, wenn zur Nachahmung besondere wettbewerbliche Umstände hinzutreten (vgl. § 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]).² Durch das Erfordernis besonderer wettbewerblicher Umstände wird der Handlungsbezug des Nachahmungsschutzes unterstrichen; der Schutz knüpft nicht allein an den Leistungsgegenstand an, sondern an die Art und Weise seiner Ausnutzung.³

Die strikte Trennung zwischen erfolgsbezogenem Leistungsschutz, der den Sonderschutzgesetzen vorbehalten ist, und Handlungsschutz, der ausnahmsweise über den lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutz gewährt wird, wird in der Praxis nicht stets eingehalten.⁴ Vielmehr hat sich auf dem Boden der sog. Wechselwirkungslehre ein System etabliert, welches Leistungsergebnissen mit einem besonders hohen Grad an wettbewerblicher Eigenart bereits dann Nachahmungsschutz zubilligt, wenn die unlauterkeitsbegründenden Verhaltensweisen vernachlässigenswert sind.⁵ Die Grenzen zwischen sondergesetzlichem Erfolgsunrecht und lauterkeitsrechtlichem Handlungsunrecht sind demnach fließend.⁶

Die Regelung des Nachahmungsschutzes in § 9 Buch 1 tariert die Belange neu aus. Das GGE folgt nicht der Literaturmeinung, die von der Zulässigkeit von Nachahmungen nur bei Eingreifen besonderer Rechtfertigungsgründe ausgeht.⁷ Eine solche Verschiebung zu Lasten der Nachahmungsfreiheit würde die positiven Effekte des Imitationswettbewerbs nicht ausreichend berücksichtigen und der Systematik des GGE (vgl. § 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]) widersprechen.⁸ Andererseits vermeidet das GGE aber auch negative Effekte zu Lasten des Innovationswettbewerbs, die sich ergeben können, wenn besonders wertvolle Leistungsergebnisse nur deshalb keinen Schutz erfahren, weil der Gesetzgeber mit der gesetzlichen Ausgestaltung von Rechten des Geistigen Eigentums der gesellschaftlichen und technischen Entwicklung hinterherhinkt. In solchen Fällen soll die Möglichkeit bestehen, richterrechtlich Nachahmungsschutz als Übergangs- bzw. Notlösung zu gewähren. Die Form der Regelsetzung ist dazu geeignet, neuen Entwicklungen zeitnah Rechnung zu tragen.⁹ Die „*Schrittmacherfunktion des Nachahmungsschutzes*“¹⁰ bleibt erhalten. Liegt

² Vgl. Harte/Henning/*Sambuc*, UWG², § 4 Rn. 31; *Sambuc*, Der UWG-Nachahmungsschutz, Rn. 15; v. Gamm GRUR 1978, 453, 454.

³ Vgl. Fezer/*Götting*, UWG², § 4 bis 9 Rn. 3; Köhler/Bornkamm/*Köhler*, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.4; *Stieper* WRP 2006, 291, 294.

⁴ Vgl. *Sambuc*, Der UWG-Nachahmungsschutz, Rn. 10 ff.

⁵ MünchKommUWG/*Wiebe*, § 4 Nr. 9 Rn. 20; Gloy/Loschelder/*Erdmann/Eck*, Handbuch des Wettbewerbsrechts⁴, § 56 Rn. 8.

⁶ Köhler/Bornkamm/*Köhler*, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.4.

⁷ Vgl. Fezer WRP 1993, 63, 64 ff.; *ders.* WRP 2001, 989, 1007.

⁸ Vgl. dazu Fezer/*Götting*, UWG², § 4 Nr. 9 Rn. 32.

also ein besonders schutzwürdiges Leistungsergebnis vor, welches dem Recht des Geistigen Eigentums bisher fremd war, so soll ein Schutz dieses Immaterialgutes auf Basis des Nachahmungsschutzes nicht von vornherein ausgeschlossen sein (vgl. § 9 Abs. 3 Buch 1). Ein solcher Schutz wird de *lege lata* auf Basis der Generalklausel des § 3 UWG diskutiert.¹¹ Diese läuft jedoch Gefahr, die Anforderungen an die Unlauterkeit zu vernachlässigen und so einem reinen Leistungsschutz das Wort zu reden.

Die Kodifikation der bestehenden Rechtspraxis erhöht die Rechtssicherheit, indem sie tragende Bewertungskriterien benennt. Zudem bewirkt die Regelung des Nachahmungsschutzes im Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums, dass dem individualschützenden Charakter dieser Regelung besser Rechnung getragen wird. Der neue Standort öffnet den Blick für die Systemzusammenhänge und überwindet dogmatische Schwierigkeiten, die sich im Lauterkeitsrecht etwa im Zusammenhang mit der dreifachen Schadensberechnung¹², der Anwendbarkeit von bereicherungsrechtlichen Ansprüchen¹³ oder der Anspruchsberechtigung¹⁴ ergeben haben.

Die Neuregelung harmonisiert mit der Mehrheit der übrigen europäischen Rechtsordnungen, die den Nachahmungsschutz als Instrument zur Schließung von Schutzlücken der Rechte des Geistigen Eigentums anerkennen¹⁵ und entspricht im Übrigen weitgehend der Position der AIPPI.¹⁶

Durch die Stellung in Titel 2 [Sonstige Schutzpositionen] wird verdeutlicht, dass es sich beim Nachahmungsschutz nicht um ein absolutes Schutzrecht handelt, sondern es um den Schutz vor unberechtigter Vermarktung schutzwürdiger Leistungsergebnisse durch Dritte (vgl. § 4 Abs. 4 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]) geht. § 9 Buch 1 entspricht insoweit der bestehenden Rechtslage und beugt den Ausdehnungstendenzen vor.¹⁷ Auch auf europäischer Ebene wird der Nachahmungsschutz nicht zu den Rechten des Geistigen Eigentums gezählt. Die Regelungen für die absoluten Schutzrechte, wie sie etwa in RL 2004/48/EG vorgesehen sind, finden deshalb keine (unmittelbare) Anwendung.¹⁸

⁹ Vgl. Fezer/Götting, UWG², § 4 Nr. 9 Rn. 30; Kur GRUR 1990, 1, 15.

¹⁰ Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/77; Ulmer, Urheber und Verlagsrecht³, S. 40.

¹¹ Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/77; Sack WRP 2005, 531, 537.

¹² BGHZ 57, 116 – Wandsteckdose II; BGHZ 122, 262 – Kollektion „Holiday“.

¹³ Offen gelassen in BGH GRUR 1960, 554, 557 – Handstrickverfahren; BGH GRUR 1991, 914, 917 – Kastanienmuster; dafür vgl. Fezer/Götting, UWG², § 4 bis 9 Rn. 139; Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.84; MünchKommUWG/Wiebe, § 4 Nr. 9 Rn. 269; Ruess/Slopek WRP 2011, 834, 841; ablehnend Nemeczek WRP 2010, 1204, 1214.

¹⁴ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.85 f.

¹⁵ Vgl. Schricker/Henning-Bodewig WRP 2001, 1367, 1381 ff.

¹⁶ AIPPI Q115 (1995) S. 17 f.

¹⁷ Vgl. Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.4; Beyerlein WRP 2005, 1354, 1355.

¹⁸ Vgl. Erklärung der Kommission zu Art. 2 der Richtlinie 2004/48/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 29. April 2004 zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (2005/295/EG), abgedruckt in Abl. EU Nr. L 94, S. 37; Tietje/Götting, Handbuch Internationales Wirtschaftsrecht, § 12 Rn. 113; a.A. Beyerlein WRP 2005, 1354 ff.

Bei der Auslegung des § 9 Buch 1 ist insbesondere dessen Verhältnis zur Regelung des Numerus clausus der Rechte des Geistigen Eigentums (§ 2 Buch 1 [Numerus clausus und Nachahmungsfreiheit]) und zu den Schranken des Schutzes (vgl. Titel 3 [Inhaltliche und zeitliche Schranken]) sowie zum ausdrücklich hervorgehobenen Allgemeininteresse zu beachten. Der durch § 9 Buch 1 vermittelte Schutz ist eng begrenzt und darf nicht zu einer Schwächung des Grundsatzes der Nachahmungsfreiheit führen. Die Werthaftigkeit einer Leistung allein kann keinen Schutz begründen.

II. Einzelerläuterungen

1. Gegenstand des Nachahmungsschutzes sind nach § 9 Abs. 1 Buch 1 Waren, Dienstleistungen und Werbung mit wettbewerblicher Eigenart. Damit entspricht die Regelung im Grundsatz derjenigen des § 4 Nr. 9 UWG, erstreckt den Schutz jedoch ausdrücklich auf Werbung mit wettbewerblicher Eigenart, deren Schutz auch nach geltendem Recht anerkannt ist.¹⁹

Das Merkmal der wettbewerblichen Eigenart, welches in § 4 Nr. 9 UWG als ungeschriebenes Tatbestandsmerkmal anerkannt ist, wird zur Klarstellung in den Normtext aufgenommen.²⁰ Inhaltliche Änderungen gegenüber der bestehenden Rechtslage sind damit nicht verbunden.²¹ Wie nach geltendem Recht kann der Nachahmungsschutz nur von demjenigen in Anspruch genommen werden, dessen Leistung nachgeahmt wird. Dies ist bei der Übernahme der Herstellerleistung in aller Regel nur der Hersteller und nicht der Händler.²² Diese Klarstellung ist insbesondere für die Aktivlegitimation und die Bestimmung der Reichweite der Rechtsbehelfe erforderlich (vgl. § 46 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]).

Als Verletzungshandlungen nennt § 9 Buch 1 die Ausnutzung und Nachahmung der genannten Leistungsergebnisse, soweit diese berechnete Interessen der geschützten Personen verletzen. Eine Verletzung ist in Einklang mit der bisherigen Rechtspraxis nur anzunehmen, wenn die Leistungsergebnisse auf dem Markt angeboten werden. Das bloße Herstellen ist vom Tatbestand ausgenommen.²³ Der offene Begriff der Unlauterkeit²⁴ wird durch das Tatbestandsmerkmal der berechtigten Interessen ersetzt. Diese werden durch Abs. 2 konkretisiert. Zugleich soll der geänderte Wortlaut dem neuen Standort der Regelung im Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums Rechnung tragen und Überschneidungen mit dem UWG vermeiden.

In subjektiver Hinsicht erfordert der Nachahmungsschutz, dass dem Hersteller des Nachahmungsprodukts das Vorbildprodukt bekannt war.²⁵ Dies setzt das Tatbestandsmerkmal

¹⁹ Köhler/Bornkamm, UWG²⁹, § 4 Rn. 9/21; Erdmann GRUR 2007, 130, 131.

²⁰ Vgl. Begr. RegE UWG, BT-Drucks. 15/1487, S. 18.

²¹ Zum Anwendungsbereich des Tatbestandsmerkmals im geltenden Recht, vgl. Köhler/Bornkamm, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.24; MünchKommUWG/Wiebe, § 4 Nr. 9 Rn. 76; Piper/Ohly/Piper, UWG⁴, § 4 Rn. 9/22; Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/33.

²² BGH GRUR 1991, 223 – Finnischer Schmuck.

²³ Zum geltenden Recht: BGH GRUR 1999, 923 – Tele-Info-CD; Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/50; kritisch: Keller, FS Erdmann (2002), S. 604; Köhler WRP 1999, 1075, 1077.

²⁴ Vgl. Köhler WRP 1999, 1075, 1081.

der Nachahmung bereits begrifflich voraus.²⁶ Ohne eine solche Kenntnis handelt es sich nicht um eine Nachahmung, sondern um eine zulässige Doppelentwicklung.²⁷ Das entspricht der Regelungstechnik beim nicht eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmuster.

§ 9 Abs. 1 S. 2 Buch 1 regelt im Zusammenhang mit § 6 Abs. 4 S. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] die rechtsgeschäftliche Verwertung der aus dem Nachahmungsschutz fließenden Schutzposition. In der Literatur ist diese Frage bislang nur vereinzelt angesprochen worden.²⁸ Soweit ersichtlich, wird eine Gestattungsvereinbarung als zulässig angesehen. Dies lässt sich bereits daraus ableiten, dass nach geltendem Recht der Unlauterkeitsvorwurf entfällt, wenn der Nutzer oder Nachahmer seine Tätigkeit auf Basis einer – regelmäßig entgeltlichen – rechtsgeschäftlichen Vereinbarung vornimmt.²⁹ Die Möglichkeit der Verwertung durch Gestattung wird im GGE klargestellt. Von einer Anordnung der Übertragbarkeit wird demgegenüber abgesehen, da eine Übertragung im Rechtsinne aufgrund des mangelnden Zuweisungsgehalts ausscheidet. Die Verwertungserlaubnis erfolgt durch eine bloße Gestattung (vgl. § 144 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen]); die Lizenzvergabe bleibt den absoluten Schutzrechten vorbehalten. Der teilweise im Schrifttum gebräuchliche Sprachgebrauch der „*UWG-Lizenz*“³⁰ wird damit bewusst nicht übernommen.

2. Abs. 2 benennt durch eine nicht abschließende Aufzählung von Regelbeispielen einige Fälle, in denen eine Verletzung berechtigter Interessen anzunehmen ist. Die Aufzählung übernimmt die Regelbeispiele des § 4 Nr. 9 lit. a bis c UWG, die die Anwendung auf ungeschriebene Sachverhalte nicht ausschließen.³¹ Hierdurch wird Kontinuität mit der bisherigen Anwendung des lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutzes gewährleistet.

Wie nach bisherigem Recht verbietet § 9 Abs. 2 Nr. 3 Buch 1 das Anbieten von nachgeahmten Leistungen, wenn die erforderlichen Kenntnisse oder Unterlagen unredlich erlangt wurden. Damit ergänzt die Vorschrift den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen, wie er in § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] vorgesehen ist. Anders als § 10 Buch 1 zielt die Regelung des § 9 Abs. 2 Nr. 3 Buch 1 jedoch nicht auf die Erlangung der Geheimnisse ab, sondern auf die widerrechtliche Verwertung.³² Dadurch wird eine oft beklagte Schutzlücke geschlossen.³³ Die Vorschriften sind wie nach geltendem Recht nebeneinander anwendbar.³⁴

²⁵ So auch zum geltenden Recht: BGH GRUR 2008, 1115, 1117 – ICON.

²⁶ Vgl. Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁸, § 4 Rn. 9/68.

²⁷ BGH GRUR 2008, 1115, 1117 – ICON; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/46.

²⁸ Vgl. Keller, FS Erdmann (2002), S. 600; Nemeček GRUR 2011, 292 ff.

²⁹ BGH GRUR 1983, 247 – Rolls-Royce; BGH GRUR 1985, 550 – DIMPLE.

³⁰ Vgl. Kroitzsch GRUR 1986, 579 ff.

³¹ Vgl. Harte/Henning/Sambuc, UWG², § 4 Nr. 9 Rn. 168 ff.; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/74 ff.

³² Vgl. zum geltenden Recht: Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/71.

³³ Vgl. die Ansicht der EU-Kommission, KOM (2011) 287 endg., nach der der Schutz von Know-how gestärkt werden soll.

³⁴ Vgl. Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.5b.

3. § 9 Abs. 3 Buch 1 enthält erstmals eine gesetzliche Regelung des Schutzes gegen unmittelbare Leistungsübernahme, wie er sich beispielsweise in Art. 5 des schweizerischen UWG findet.³⁵ Die von der Nachahmung unterscheidbare unmittelbare Leistungsübernahme wirft in der Rechtspraxis die meisten Anwendungsprobleme bei der Abgrenzung der Rechte des Geistigen Eigentums gegen das Lauterkeitsrecht auf.³⁶

Im Grundsatz erfolgt die Abgrenzung zwischen immaterialgüterrechtlichem Sonderschutz und lauterkeitsrechtlichem Nachahmungsschutz im geltenden Recht dadurch, dass von der Nachahmungsfreiheit ausgehend ein lauterkeitsrechtlicher Schutz nach § 4 Nr. 9 UWG nur bei Hinzutreten besonderer unlauterkeitsbegründender wettbewerbsrechtlicher Umstände angenommen wird.³⁷ Gleichzeitig wird jedoch die Möglichkeit diskutiert, auf Basis der Generalklausel des § 3 UWG einen Schutz vor unmittelbarer Nachahmung zu gewähren.³⁸ Die Rechtsprechung differenziert insoweit zwischen dem „Schutz der Leistung als solcher“ und den Fällen des § 4 Nr. 9 UWG.³⁹

Zwar sind die Rechte des geistigen Eigentums vorrangig dazu berufen, kreative Leistungen im technischen und ästhetischen Bereich und die hierzu erforderlichen Investitionen zu schützen.⁴⁰ Trotzdem bleibt nach herrschender Meinung in Rechtsprechung und Literatur Raum für die Anwendung des lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutzes.⁴¹ Dieser ist jedoch nur subsidiär anwendbar und kommt nur in Betracht, soweit das Recht des Geistigen Eigentums keine abschließende Regelung enthält.⁴²

§ 9 Abs. 3 Buch 1 schließt sich dieser Ansicht an und statuiert einen ausdrücklichen Schutz von Leistungen mit wettbewerblicher Eigenart gegen eine unmittelbare Leistungsübernahme. Damit wird klargestellt, dass der Nachahmungsschutz auch an die wettbewerbliche Leistung anknüpfen kann. Abs. 3 stellt einen Sonderfall des Abs. 1 dar. Auch hier gilt daher das Erfordernis, dass dem Mitbewerber die Ausnutzung oder Nachahmung zum Vorwurf gemacht wird, weil sie gegen den Grundsatz des lautereren Wettbewerbs verstößt.

Inwieweit in solchen Fällen berechnete Interessen des Anspruchsinhabers verletzt werden, ist im Einzelfall zu ermitteln, wobei die in Abs. 3 exemplarisch aufgezählten Kriterien als Ausgangspunkt der umfassenden Gesamtwürdigung des Einzelfalls herangezogen werden können. Danach sind bei der Gesamtwürdigung insbesondere der Umfang ersparter eigener Investitionen, die Dauer des ungestörten wettbewerblichen Zeitvorsprungs, der Grad der

³⁵ Vgl. Fezer/Götting, UWG², § 4 bis 9 Rn. 20 f.

³⁶ Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/77; Schrickler/Henning-Bodewig WRP 2001, 1367, 1381 f.

³⁷ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.40; Fezer/Götting, UWG², § 4 Rn. 36; Piper/Ohly/Piper, UWG⁴, § 4 Rn. 9/40.

³⁸ Vgl. Gloy/Loschelder/Erdmann/Eck, Handbuch des Wettbewerbsrechts⁴, § 56 Rn. 44; Ohly GRUR 2010, 487, 491 ff.

³⁹ BGH GRUR 2005, 349, 352 – Klemmbausteine III.

⁴⁰ Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/79.

⁴¹ Vgl. BGH GRUR 2005, 349, 352 – Klemmbausteine III; Piper/Ohly/Sosnitzer/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/78 m.w.N.

⁴² Vgl. Ohly GRUR 2010, 487, 494.

wettbewerblichen Eigenart, die Ähnlichkeit und der technisch mögliche Abstand zur Mitbewerberleistung sowie das Allgemeininteresse an der Erbringung des Leistungsergebnisses zu berücksichtigen. Dieser Katalog ist nicht abschließend. Er greift Kriterien auf, die bereits in der bisherigen Rechtsprechungspraxis zur Begründung der Unlauterkeit herangezogen wurden, so dass insoweit die Kontinuität der Rechtsanwendung erhalten bleibt.⁴³ Die Gewichtung der Kriterien bestimmt sich nach den Besonderheiten des Einzelfalls und ist durch den Normwortlaut nicht vorgegeben. Durch die Aufnahme in den Gesetzestext wird jedoch die Rechtssicherheit erhöht. Bei der Auslegung ist stets der Grundsatz der Nachahmungsfreiheit zu beachten, der nicht durch eine extensive Anwendung der Regelung des § 9 Abs. 3 Buch 1 ausgehöhlt werden darf.

4. Nach § 9 Abs. 4 Buch 1 bleiben die Vorschriften des UWG durch die Regelung des Nachahmungsschutzes in § 9 Buch 1 unberührt. Durch diesen Hinweis auf das UWG wird das bislang nicht abschließend geklärte Konkurrenzverhältnis zwischen den Vorschriften über den Nachahmungsschutz (bislang §§ 3, 4 Nr. 9 UWG) und den Vorschriften über irreführende und vergleichende Werbung (§ 3 Abs. 3 UWG i.V.m. Nr. 13 des Anhangs, § 6 UWG und § 5 Abs. 1 S. 2 Nr. 1, Abs. 2 UWG) offengelassen.⁴⁴ Bislang wird hierzu vom BGH der Standpunkt vertreten, dass die Vorschriften über den Nachahmungsschutz vom europäischen Lauterkeitsrecht nicht tangiert werden.⁴⁵ Demgegenüber mehren sich in der Literatur die Stimmen, die von einer Überlagerung des Nachahmungsschutzes durch die Vorschriften über irreführende und vergleichende Werbung ausgehen.⁴⁶ Nach dieser Ansicht darf die Auslegung des Nachahmungsschutzes nicht dem Gemeinschaftsrecht (z.B. RL 2005/29/EG) bzw. den nationalen Vorschriften, die dieses umsetzen, widersprechen. Daher reduziere sich die praktische Relevanz des eigenständigen Nachahmungsschutzes auf die Möglichkeit der dreifachen Schadensberechnung.⁴⁷ Der Hinweis in Abs. 4 auf die Vorschriften des UWG soll die weitere wissenschaftliche Diskussion des Problems fördern.

Die Bezugnahme auf die Vorschriften des UWG soll auch auf die weitgehenden Überschneidungen der Regelung mit der bestehenden Vorschrift des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes aufmerksam machen. Eine Streichung von § 4 Nr. 9 UWG ist diskussionswürdig.

⁴³ Zur Ersparnis eigener Investitionen: RGZ 73, 294 – Schallplatten; BGH GRUR 1959, 240, 242 – Nelkenstecklinge; BGH GRUR 1966, 503, 509 – Apfelmadonna; BGH GRUR 1966, 617, 620 – Saxophon; BGH GRUR 1969, 186 – Reprint; zum Kriterium des ungestörten wettbewerblichen Vorsprungs: BGH GRUR 1973, 478 – Modeneuheiten; BGH GRUR 1984, 453 – Hemdblusenkleid.

⁴⁴ Dazu *Bornkamm* GRUR 2011, 1, 7 f; *ders.*, FS Loschelder (2010), 31, 44 f.; *Harte-Bavendamm*, FS Loschelder (2010), 111, 117 ff.

⁴⁵ BGH GRUR 2010, 80, 81 – LIKEaBIKE; Götting/Nordemann/Nordemann, UWG, § 4 Nr. 9 Rn. 9.10; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 4 Rn. 9/4.

⁴⁶ Vgl. Köhler GRUR 2009, 445, 447 f.; Scherer WRP 2009, 1446.

⁴⁷ Köhler GRUR 2009, 445, 451; Scherer WRP 2009, 1446, 1454.

§ 10 Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse

- (1) ¹Der Inhaber eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses wird gegen die Offenbarung, Verwertung, Weitergabe oder Erlangung seines Geheimnisses durch Dritte geschützt, sofern er dieser nicht zugestimmt hat. ²Ist das geheime Wissen vom Geheimnisträger ablösbar (Know-how), kann es wirtschaftlich verwertet werden.
- (2) Ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis liegt vor, wenn Informationen
1. in dem Sinne geheim sind, dass sie entweder in ihrer Gesamtheit oder in der genauen Anordnung und Zusammenstellung ihrer Bestandteile Personen in den Kreisen, die üblicherweise mit den fraglichen Informationen zu tun haben, nicht allgemein bekannt oder leicht zugänglich sind,
 2. wirtschaftlichen Wert haben, weil sie geheim sind, und
 3. Gegenstand von den Umständen nach angemessenen Geheimhaltungsmaßnahmen seitens der Person sind, unter deren Kontrolle sie rechtmäßig stehen.
- (3) ¹Forschungsergebnisse und das ihnen zugrundeliegende Forschungsmaterial werden unabhängig von ihrem wirtschaftlichen Wert wie Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse gegen unbefugte Offenbarung geschützt. ²Die Entscheidung über die Veröffentlichung steht der Gemeinschaft der beteiligten Forscher gemeinsam zu, soweit nicht berechnigte Interessen einzelner Forscher oder der Allgemeinheit überwiegen.

Nationale Normen:

§§ 3, 4 Nr. 9 lit. c, 17 UWG

Internationale Abkommen:

Art. 39 TRIPS

AIPPI:

Resolutionen Q115 (1994), Q215 (2010)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 1994, 115, GRUR Int. 2010, 829

I. Generelle Begründung

Der Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen ist innerhalb der Europäischen Union (noch)¹ nicht harmonisiert worden. Dementsprechend unterscheiden sich die mitgliedstaatlichen Regelungen erheblich, die zum Teil einen zivilrechtlichen, zum Teil einen strafrechtlichen Schutz vorsehen.² In Deutschland fehlt bisher eine konsistente Rechtsgrundlage, obwohl die Materie erhebliche zivilrechtliche Bedeutung hat. Sieht man von § 4 Nr. 9 lit. c UWG ab, beschränken sich die Regelungen auf die lauterkeitsrechtlichen Strafrechtsvorschriften der §§ 17 bis 19 UWG, deren Verletzung über § 4 Nr. 11 UWG und §§ 823, 1004

¹ Vgl. aber KOM (2011) 287 endg., S. 19.

² Vgl. *Westermann*, Handbuch Know-how-Schutz (2007), Kap. 8 Rn. 1 ff.

BGB zivilrechtliche Abwehr- und Schadensersatzansprüche auslösen kann.³ § 10 Buch 1 überwindet diesen unbefriedigenden Rechtszustand.

Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse werden im GGE als sonstige Schutzposition erfasst. Diese Kategorisierung trägt dem Umstand Rechnung, dass Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise zwar Immaterialgüter darstellen, sie aber nicht Gegenstand eines eigenständigen Immaterialgüterrechts sind.⁴ Auch im geltenden Recht sind Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse keiner Person ausschließlich zugewiesen, sondern nur gegen spezifische Verletzungshandlungen geschützt.⁵ Trotz dieser systematischen Unterschiede besteht zwischen Geheimnisschutz und den absoluten Schutzrechten eine besondere Nähe.⁶ Diese zeigt sich beispielsweise darin, dass Art. 39 TRIPS eine eigenständige Regelung über den Schutz nicht offenbarter Informationen enthält und diese im Zusammenhang mit den absoluten Schutzrechten behandelt. Die Rechtsprechung geht ebenfalls davon aus, dass der Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen in den Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums einzuordnen ist. Sie billigt die dreifache Schadensberechnung zu.⁷

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 10 Abs. 1 Buch 1 ist zwischen Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen als Oberbegriff und Know-how als Unterkategorie (§ 10 Abs. 1 S. 2 Buch 1) zu differenzieren. Unter den engeren Begriff des Know-how fallen nur solche Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse, die verobjektiviert, d.h. von seinem Träger ablösbar sind.⁸ Diese Differenzierung ist insbesondere für die rechtsgeschäftliche Verwertung von Bedeutung. Nur Know-how im Sinne des GGE ist nämlich nach den Vorschriften des Abschnitts 4 Buch 1 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] rechtsgeschäftlich verwertbar. Weitere Konsequenzen, etwa hinsichtlich des Charakters als sonstige Schutzposition oder der Rechtsfolgen, resultieren aus der Differenzierung nicht.

2. Der Inhaber eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses ist nach § 10 Abs. 1 S. 1 Buch 1 gegen Offenbarung, Verwertung, Weitergabe oder Erlangung des Geheimnisses durch Dritte geschützt. Der Schutz entfällt, wenn der Inhaber den Handlungen des Dritten zugestimmt hat. Obwohl das GGE die Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse als sonstige Schutzposition und nicht als absolutes Schutzrecht kategorisiert hat, spricht § 10 Buch 1 von der Inhaberschaft an geheimen Informationen. Der Wortlaut entspricht dabei der gängigen Praxis und wird deshalb trotz der damit verbundenen dogmatischen Ungenauigkeiten verwendet. Der in der Literatur alternativ verwendete Terminus des *Geheimnisträgers*⁹ wird bewusst nicht in

³ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 17 Rn. 51 ff.; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 17 Rn. 35 ff.

⁴ Harte/Henning/Harte-Bavendamm, UWG², Vor §§ 17 bis 19 Rn. 2; Ann GRUR 2007, 39; Siems WRP 2007, 1046, 1049.

⁵ Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, Vor §§ 17 bis 19 Rn. 3.

⁶ Vgl. Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, Vor §§ 17 bis 19 Rn. 4.

⁷ BGH GRUR 1977, 539, 541 – Prozessrechner; BGH WRP 2008, 938, 939.

⁸ Gitter, *Gebrauchsüberlassungsverträge* (1988), S. 436.

⁹ Vgl. Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, Vor §§ 17 bis 19 UWG Rn. 3.

den Normtext aufgenommen, da dieser Begriff in der deutschen Rechtsordnung bereits in anderem Kontext verwendet wird.

§ 10 Abs. 1 S. 2 Buch 1 enthält eine eigenständige Definition des Begriffes Know-how. Im GGE sind hierunter solche Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse zu verstehen, die vom jeweiligen Geheimnisträger ablösbar sind.¹⁰ Dies entspricht dem Sprachgebrauch des Gemeinschaftsrechts (vgl. Art. 1 Abs. 1 lit. i VO (EG) Nr. 772/2004) und der deutschen Praxis. Durch die Definition des Know-how wird eine adäquate Verknüpfung mit den Bestimmungen des Abschnitts 4 Buch 1 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] erreicht, so dass die Erteilung eines Nutzungsrechts an Know-how erstmals eine gesetzliche Grundlage findet. Sie erfolgt in Form der Gestattung. § 10 Abs. 1 S. 2 Buch 1 nimmt bewusst Abstand von einer generellen Regelung der rechtsgeschäftlichen Verwertung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen. Sie wäre nur unter der zusätzlichen Voraussetzung möglich, dass das Wesen des Schutzgegenstandes festgelegt wird. Weder international noch im nationalen Recht hat sich eine einheitliche Auffassung zur Übertragbarkeit von Know-how gebildet, so dass es zum gegenwärtigen Zeitpunkt an der Kodifikationsreife fehlt.¹¹ Die Vorschrift des GGE ist offen formuliert und greift künftiger Rechtsentwicklung nicht vor.

3. Der Begriff des Betriebs- und Geschäftsgeheimnisses wird in Abs. 2 definiert. Grundlage ist die Definition in Art. 39 TRIPS, hinter die das nationale Recht nicht zurückfallen darf. Der Begriff wird einheitlich für das gesamte GGE definiert und ist auch für die Auslegung des § 86 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen] maßgeblich, der den strafrechtlichen Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen zum Gegenstand hat. Hinzuweisen ist darauf, dass für die rechtsgeschäftliche Verwertung nach Abschnitt 4 der enge Begriff des Know-how nach Abs. 1 S. 2 maßgeblich ist.

4. § 10 Abs. 3 Buch 1 stellt Forschungsergebnisse den Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen als eigenständigen Schutzgegenstand zur Seite. Sie werden unabhängig von ihrem wirtschaftlichen Wert gegen unbefugte Offenbarung geschützt. Die Regelung schafft einen bislang fehlenden deliktrechtlichen Schutz gegen unautorisierte gezielte Vorveröffentlichungen von Teilergebnissen multizentrischer Studien, wie sie z.B. in der medizinischen Wissenschaft organisiert werden. Eine Änderung der bestehenden ständigen urheberrechtlichen Rechtsprechung,¹² wonach allgemeine wissenschaftliche oder technische Lehren und deren Ergebnisse als solche frei und für jedermann zugänglich sind, ist mit der Neuregelung nicht verbunden.¹³

¹⁰ Vgl. BGH GRUR 2006, 1044, 1046; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, Vor §§ 17 bis 19 UWG Rn. 5.

¹¹ Vgl. zum Stand der Diskussion: Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, Vor §§ 17 bis 19 UWG Rn. 5 ff.; Martinek, Moderne Vertragstypen II (1992), S. 223 ff.

¹² Vgl. BGH GRUR 1981, 352, 353 – Staatsexamensarbeit.

¹³ Vgl. hierzu *Deutsch* NJW 1984, 2611; *Pramann*, Publikationsklauseln in Forschungsverträgen und Forschungsprotokollen klinischer Studien (2007), S. 46 ff.

§ 11 Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen

¹Veranstalter von öffentlich zugänglichen sportlichen, kulturellen und sonstigen Ereignissen, die in abgegrenzten Räumen wie Stadien und Hallen entgeltlich durchgeführt werden, werden vor unberechtigter Aufzeichnung und öffentlicher Wiedergabe geschützt. ²Besteht an dem Ereignis ein allgemeines Informationsinteresse, so bestimmen sich die Grenzen der Exklusivberichterstattung nach dem Rundfunkstaatsvertrag der Länder in der jeweils gültigen Fassung.

AIPPI:

Resolution Q210 (2009)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2010, 214

I. Generelle Begründung

Die Regelung des Schutzes gegen die Aufzeichnung von Veranstaltungen als sonstige Schutzposition in § 11 Buch 1 kodifiziert für Deutschland erstmals den Schutz der Veranstaltung sportlicher, kultureller oder sonstiger Ereignisse.¹ Die dadurch mittelbar geschützten Übertragungsrechte verkörpern einen hohen wirtschaftlichen Wert. Der Wert der Übertragung der Fußballbundesligaspiele für die Saison 2009/2010 ist auf ca. 390 Millionen Euro geschätzt worden. Insbesondere im Vorfeld von Sportveranstaltungen sind hohe Investitionen zu tätigen, die durch eine erfolgreiche wirtschaftliche Vermarktung kompensiert werden müssen. Die Veranstalter refinanzieren sich zu einem maßgeblichen Teil durch die kostenpflichtige audiovisuelle Übertragung. Sie bedürfen des Schutzes vor *Trittbrettfahrern*, die die Veranstaltung ohne eigene Investition durch unberechtigte Aufzeichnungen ausbeuten.²

Im geltenden Recht wird diesem Schutzbedürfnis notdürftig durch Ansprüche auf der Grundlage des Hausrechts des Veranstalters (§§ 1004, 903 BGB bzw. §§ 862, 859 BGB) oder auf lauterkeitsrechtlicher Grundlage (§§ 3, 4 Nr. 9, 10 UWG) entsprochen. Die Anwendung des Lauterkeitsrechts ist erheblichen dogmatischen Bedenken ausgesetzt.³ Nach der Rechtsprechung des BGH ist der Investitionsschutz wegen der verfassungsmäßig garantierten Berufsfreiheit (Art. 12 GG) geboten.⁴ Die genannten rechtlichen Konstruktionen gewährleisten jedoch keinen ausreichenden Schutz der Investition. Wird die Aufzeichnung einer Sportveranstaltung unter Verstoß gegen das Hausrecht gefertigt und nachträglich durch Dritte verwertet, so können ihnen gegenüber keine Abwehransprüche auf der Grundlage

¹ Das französische Recht enthält in Art. L. 333 bis 1 ff. Code du Sport bereits eine vergleichbare eigenständige Regelung zur Inhaberschaft und Vermarktung von Übertragungsrechten an Sportveranstaltungen.

² *Hilty/Henning-Bodewig*, Leistungsschutzrecht für Sportveranstalter?, Working Paper, S. 76, http://www.bundesliga.de/media/native/dfl/leistungsschutzrecht_sportveranstalter.pdf, Abrufdatum: 16.12.2011.

³ Vgl. BGH GRUR 2006, 249 – Hörfunkrechte; BGH GRUR 2011, 436 – Hartplatzhelden.de m. Anm. *Ohly*; *Fesenmair* NJOZ 2009, 3673, 3678 ff; *Koch/Krämer* SpuRt 2009, 224, 225 ff.; *Maume* MMR 2008, 797, 798 ff.; *Ohly* GRUR 2010, 487, 489 f.; *Paal* CR 2009, 438, 440.

⁴ BGH GRUR 2006, 249 – Hörfunkrechte; BGH GRUR 2011, 436 Tz. 25 – Hartplatzhelden.de.

des Hausrechts geltend gemacht werden.⁵ Um die Schutzlücken zu schließen und die Rechtssicherheit zu erhöhen, begründet § 11 Buch 1 eine eigenständige Schutzposition. Damit wird den Auffassungen im Schrifttum der Boden entzogen, die zur Lösung des Problems eine systemwidrige Ausweitung der verwandten Schutzrechte präferieren. Sportveranstaltung als verwandtes Schutzrecht zu normieren, ließe sich nicht mit den in Buch 3 (UrhG) normierten Rechten verbinden, die von der Kulturvermittlung handeln. Gleichzeitig greift der Entwurf die berechtigten Forderungen nach einer gesetzlichen Grundlage für den Schutz solcher Veranstaltungen auf.⁶ Durch die Neuregelung wird auch der Schutz von sportlichen Großveranstaltungen im Einklang mit der Position der AIPPI ergänzt.⁷

II. Einzelerläuterungen

1. § 11 S. 1 Buch 1 schützt die Veranstalter vor unberechtigten Aufzeichnungen und unberechtigter öffentlicher Wiedergabe ihrer Veranstaltungen. Die Vorschrift ergänzt die §§ 87, 94 UrhG, die lediglich Schutz hinsichtlich bestehender Aufzeichnungen gewährleisten und keine Handhabe schon gegen die unberechtigte Aufzeichnung bieten. Die Schutzposition steht demjenigen zu, der in organisatorischer und finanzieller Hinsicht für die betreffende Veranstaltung verantwortlich ist. Veranstalter können natürliche oder juristische Personen sein. Eine nähere Auslegung des Begriffs bleibt der Praxis überlassen. Die Einschränkung des Schutzes auf unberechtigte Aufzeichnungen und unberechtigte öffentliche Wiedergabe der Veranstaltung trägt der handlungsbezogenen Schutzrichtung des § 11 Buch 1 Rechnung und ermöglicht eine Beschränkung des Schutzbereichs im Einzelfall. Bei einer Aufzeichnung oder öffentlichen Wiedergabe zu gewerblichen Zwecken wird in der Regel ein unberechtigter Eingriff in die Schutzposition anzunehmen sein.

§ 11 S. 1 Buch 1 regelt die sog. Rundfunkübertragungsrechte für sportliche, kulturelle oder sonstige Ereignisse und erfasst durch seinen weiten Wortlaut alle Veranstaltungen, die in der Regel einen besonderen Investitionsaufwand erfordern. Geschützt sind nur öffentlich zugängliche Veranstaltungen, die in abgegrenzten Räumen wie Stadien und Hallen entgeltlich durchgeführt werden. Veranstaltungen im öffentlichen Raum, beispielsweise Radrennen der *Tour de France*, werden nicht umfasst; für sie greift im geltenden Recht der Schutz über das Hausrecht ebenfalls nicht ein.

2. § 11 S. 2 Buch 1 verweist hinsichtlich der Schranken des Schutzes auf die Regelungen des Rundfunkstaatsvertrages der Länder (vgl. § 5 RfStV). Sie setzen i.d.F. des 13. ÄndStV die RL 2007/65/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. Dezember 2007 um, die die sog. Fernsehrichtlinie 89/552/EWG geändert hat. Die Normen sind gemeinschaftsrechtskonform auszulegen.

⁵ Ohly, FS Schrickler (2005), S. 105, 113.

⁶ Vgl. zum Bedarf einer gesetzlichen Regelung: Fesenmair NJOZ 2009, 3673, 3676; Ohly GRUR 2010, 487, 488; Paal CR 2009, 438, 442; Krebs/Becker/Dück GRUR 2011, 391.

⁷ Vgl. AIPPI Q 210 (2009).

Titel 3: Inhaltliche und zeitliche Schranken

Untertitel 1: Inhaltliche Schranken zugunsten Dritter und der Allgemeinheit

§ 12 Erschöpfung

- (1) Der Inhaber eines gewerblichen Schutzrechts hat nicht das Recht, einem Dritten zu untersagen, das Schutzrecht zu nutzen, wenn die betreffenden Waren von ihm oder mit seiner Zustimmung in einem Mitgliedstaat der EU oder des EWR rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind.
- (2) ¹Vorbehaltlich der Vermietung ist die Weiterverbreitung von urheberrechtlich geschützten Werken nach Buch 3 (UrhG) nur zulässig, wenn das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes im Wege der Veräußerung in einem Mitgliedstaat der EU oder des EWR rechtmäßig in Verkehr gebracht worden sind. ²Satz 1 gilt sinngemäß für Computerprogramme und verwandte Schutzrechte nach Buch 3 (UrhG).
- (3) Die Erschöpfung tritt nicht ein, wenn sich der Inhaber des Schutzrechts dem Vertrieb der betreffenden Waren aus berechtigten Gründen widersetzt, insbesondere wenn der Zustand der Waren nach ihrem Inverkehrbringen verändert oder verschlechtert ist.

Nationale Normen:

§§ 17 Abs. 2, 69c Nr. 3 S. 2, 87b Abs. 2 UrhG; §§ 24, 107, 119 MarkenG; § 9b, c PatG; § 48 GeschmMG; § 10b SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 13 GMVO; Art. 21 GGVO; Art. 16 GSVO; Art. 4 Abs. 2 RL 2001/29/EG; Art. 4 Abs. 2 RL 2009/24/EG; Art. 9 Abs. 2 RL 2006/115/EG; Art. 5 lit. c RL 96/9/EG; Art. 7 RL 2008/95/EG; Art. 10 RL 98/44/EG; Art. 10 EuPVO-E; Art. 15 RL 98/71/EG; Art. 5 Abs. 5 RL 87/54/EWG

Internationale Abkommen:

Art. 6 TRIPS; Art. 6 Abs. 2 WCT; Art. 8 Abs. 2 WPPT; Art. 16 UPOV

AIPPI:

Resolutionen Q205 (2008), Q156 (2001), Q146 (1999)
Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2008, 944

I. Generelle Begründung

Der im deutschen und europäischen Recht anerkannte Erschöpfungsgrundsatz wird in § 12 Buch 1 allgemein als inhaltliche Schranke für alle absoluten Schutzrechte (vgl. § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]) formuliert. Die gemeinschaftsweite Erschöpfung stellt zwin-

gendes Gemeinschaftsrecht dar und ist z.T. bereits in den Sonderschutzgesetzen kodifiziert (vgl. § 17 Abs. 2 UrhG, § 24 Abs. 1 MarkenG, § 48 GeschMG).¹

Rechte des Geistigen Eigentums gewähren ihrem Inhaber ein Verwertungsmonopol hinsichtlich seines Immaterialgutes. Dieser Schutz besteht grundsätzlich auf allen Wirtschaftsstufen; der Rechtsinhaber kann sich gegen eine Verwertung auf Herstellerebene ebenso wehren wie gegen einen Vertrieb der Waren auf nachfolgenden Stufen.² Der Erschöpfungsgrundsatz setzt dem eine Schranke. Er basiert auf der Überlegung, dass der Inhaber eines absoluten Schutzrechts durch das erstmalige Inverkehrbringen der sein Immaterialgut verkörpernden Waren das ihm eingeräumte ausschließliche Verwertungsrecht durch Vereinbarung eines angemessenen Entgelts ausnutzen konnte und deshalb verbraucht hat; weitere Verwertungshandlungen werden nicht mehr vom Ausschließlichkeitsrecht erfasst.³ Eine darüber hinaus gehende Steuerung des Marktes ist dem Rechtsinhaber verwehrt. Sie muss hinter das Allgemeininteresse an klaren und übersichtlichen Verhältnissen im Rechtsverkehr zurücktreten.⁴ Damit wird die freie Zirkulation von Waren, die mit Zustimmung des Berechtigten in Verkehr gebracht wurden, innerhalb eines einheitlichen Wirtschaftsraums gewährleistet.⁵

Eine Erschöpfungsregelung ist für alle absoluten Schutzrechte gleichermaßen erforderlich. Auf die sonstigen Schutzpositionen findet der Erschöpfungsgrundsatz aufgrund der handlungsbezogenen Ausgestaltung keine Anwendung. Die allgemeine Regelung des Erschöpfungsgrundsatzes in § 12 Buch 1 lässt dabei die teilweise in den Sonderschutzgesetzen bestehenden besonderen Schranken der absoluten Schutzrechte unberührt (vgl. §§ 9b, 9c PatG, § 10b SortSchG). Im Schrifttum werden diese Regelungen als besondere Erschöpfungs Vorschriften angesehen.⁶ Während diese Vorschriften im deutschen Recht den ungeschriebenen allgemeinen Erschöpfungsgrundsatz ergänzen, wurden im Entwurf der EU-Patentverordnung mit Art. 9, 10 EuPVO-E sowohl der allgemeine Erschöpfungsgrundsatz als auch besondere Wirkungsbeschränkungen kodifiziert. In Anlehnung an die Struktur der EuPVO-E bleiben die speziellen Erschöpfungs Vorschriften für biologisches Material in Buch 3 (PatG) und Buch 8 (SortG) daher neben der allgemeinen Erschöpfungs Vorschrift des § 12 Buch 1 bestehen.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Voraussetzungen der Erschöpfung sind in Abs. 1 geregelt. Sie orientieren sich an der geltenden Rechtslage und machen keine Änderungen der bestehenden Praxis erforderlich. Nach Abs. 1 tritt die Erschöpfung hinsichtlich derjenigen Waren ein, die mit Zustimmung des Berechtigten im Inland oder in einem anderen Mitgliedstaat der EU oder des EWR rechtmäßig in den Verkehr gebracht worden sind. Der Wortlaut stellt klar, dass die Erschöp-

¹ Vgl. EuGH GRUR Int. 2007, 237, 239 – Laserdisken; EuGH GRUR Int. 1998, 695, 697 – Silhouette.

² Vgl. Sack WRP 1999, 1088.

³ EuGH GRUR Int. 2002, 147, 150 – Davidoff.

⁴ Schricker/Loewenheim/Loewenheim, Urheberrecht⁴, § 17 Rn. 44; Tietje/Götting, Internationales Wirtschaftsrecht, § 12 Rn. 25; Sack WRP 1999, 1088, 1089.

⁵ BGH GRUR 2001, 51, 53 – Parfümflakon.

⁶ Vgl. Benkard/Scharen, PatG¹⁰, § 9b Rn. 2.

fung nur hinsichtlich absoluter Schutzrechte an Waren eintreten kann. Eine Erschöpfung der Rechte an Dienstleistungen kommt nicht in Betracht.⁷

Die Waren müssen mit Zustimmung des Berechtigten in Verkehr gebracht worden sein. Hieran sind die gleichen Anforderungen wie nach geltendem Recht zu stellen, wobei nach der Rechtsprechung des EuGH eine Zustimmung auch durch konkludentes Verhalten erteilt werden kann.⁸ Die Inverkehrgabe muss in einem Mitgliedstaat der EU oder einem Vertragsstaat des EWR erfolgt sein; maßgebend ist der Ort des Inverkehrbringens.⁹ Das Tatbestandsmerkmal des Inverkehrbringens übernimmt die bestehenden gesetzlichen Regelungen. Es ist entsprechend der jeweiligen europäischen Vorgabe richtlinienkonform auszulegen.¹⁰

Liegen die Voraussetzungen nach Abs. 1 vor, tritt die Erschöpfung in erster Linie hinsichtlich des Verbreitungsrechts bzw. Weiterverbreitungsrechts ein.¹¹ Daneben kommt ausnahmsweise eine Erschöpfung sonstiger verwertungsrechtlicher Befugnisse in Betracht, beispielsweise des Werbehinweisrechts.¹²

2. § 12 Abs. 2 Buch 1 enthält eine spezialgesetzliche Regelung des Erschöpfungsgrundsatzes für das Urheberrecht und übernimmt den bestehenden Rechtszustand. Die Sonderregelung basiert auf zwingenden Vorgaben des Gemeinschaftsrechts für das Urheberrecht.¹³ Sie knüpft die Erschöpfung an das Vervielfältigungsstück in körperlicher Form an und stellt damit klar, dass es keine „digitale Erschöpfung“ gibt. Die gesonderte Regelung beachtet insbesondere die Ausnahme der Vermietung urheberrechtlich geschützter Werke nach Buch 3 (UrhG) (vgl. § 17 Abs. 2 UrhG, Art. 9 RL 2006/115/EG). Sie stellt keinen verallgemeinerungsfähigen Rechtsgedanken dar, sondern ist restriktiv zu handhaben.¹⁴

3. § 12 Abs. 3 Buch 1 statuiert eine weitere Ausnahme. Danach gilt der Erschöpfungsgrundsatz nicht, wenn sich der Inhaber des Schutzrechts dem Vertrieb der betreffenden Waren aus berechtigten Gründen widersetzt. Berechtigte Gründe liegen insbesondere vor, wenn der Zustand der betreffenden Waren nach ihrem Inverkehrbringen verändert oder verschlechtert wurde. Diese Ausnahme ist an die markenrechtliche Regelung in § 24 Abs. 2 MarkenG angelehnt, erweitert deren Anwendungsbereich jedoch auf alle absoluten Schutzrechte. Dies entspricht der Entwicklung des europäischen Rechts, welches eine vergleichbare Regelung für das Patentrecht formuliert hat (vgl. Art. 10 EuPVO-E). Sinnvolle Gründe, die übrigen absoluten Schutzrechte auszunehmen, sind nicht ersichtlich. Den Unterschieden zwischen den Schutzrechten und der jeweils vorzunehmenden Gewichtung der Verkehrsris-

⁷ Vgl. Art. 3 Abs. 3 RL 2001/29/EG; Fezer, Markenrecht⁴, § 24 Rn. 13.

⁸ Vgl. EuGH GRUR 2002, 156 – Davidoff; EuGH GRUR 2009, 1159 – Makro/Diesel.

⁹ BGH GRUR Int. 1981, 562, 564 – Schallplattenimport.

¹⁰ Vgl. EuGH GRUR 2005, 507 – Peak Holding/Axolin Elinor; BGH GRUR 2007, 882 – Parfümtester; OLG Nürnberg GRUR 2009, 786.

¹¹ BGH GRUR 2005, 940, 942 – Marktstudien; BGH GRUR 2001, 51, 53 – Parfumflakon; Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 17 Rn. 30; Sack WRP 1999, 1088, 1108.

¹² Vgl. EuGH GRUR Int. 1998, 140 – Dior/Evora; Kur GRUR Int. 1999, 24.

¹³ Vgl. Art. 1 Abs. 2 RL 2006/115/EG; Art. 4 Abs. 2 RL 2001/29/EG.

¹⁴ Vgl. BGH GRUR 2007, 882, 883 – Parfümtester.

teressen kann über die offene Formulierung „aus berechtigten Gründen“ Rechnung getragen werden; bei der Auslegung sind die jeweiligen gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben zu beachten.

§ 13 Schutz gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte

- (1) Wird dem Anmelder oder Schutzrechtsinhaber Wiedereinsetzung gewährt, so kann er Dritten gegenüber, die den Gegenstand des Schutzrechts in dem Zeitraum zwischen dem Eintritt des Rechtsverlusts und der Wiedereinsetzung in Benutzung genommen haben, hinsichtlich dieser Handlungen keine Rechte geltend machen.
- (2) ¹Wer in gutem Glauben den Gegenstand eines technischen Schutzrechts oder eines Geschmacksmusterrechts in Benutzung genommen oder die hierfür erforderlichen Veranstaltungen getroffen hat, das im Rahmen des Anmelde- oder Registrierungsverfahrens nicht wirksam entstanden oder erloschen ist und erst infolge einer dem Anmelder bzw. Inhaber gewährten Wiedereinsetzung in den vorigen Stand Schutz erlangt, ist befugt, den Gegenstand des Schutzrechts für die Bedürfnisse seines eigenen Betriebs in eigenen oder fremden Werkstätten weiterzubedenutzen. ²Die nach Satz 1 bestehende Befugnis kann nur zusammen mit dem Betrieb vererbt oder veräußert werden.
- (3) Das Recht nach Abs. 2 steht auch demjenigen zu, der im Inland im guten Glauben den Gegenstand einer Anmeldung, die infolge der Wiedereinsetzung die Priorität einer früheren ausländischen Anmeldung in Anspruch nimmt (§ 33 Buch 2 (AVerfR) [Ausländische Priorität]), in der Zeit zwischen dem Ablauf der Prioritätsfrist und dem Wiederinkrafttreten des Prioritätsrechts in Benutzung genommen oder in dieser Zeit die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hat.
- (4) Der Schutz gutgläubiger Nutzer nach § 12 Buch 5 (PatG), § 32a Buch 7 (GeschmMG) sowie § 6 Buch 9 (HalbSchG) bleibt unberührt.

Nationale Normen:

§ 91 Abs. 8 MarkenG; § 123 Abs. 5 PatG; § 21 GebrMG; § 23 GeschmMG; § 36 SortSchG; § 11 HalbSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 81 Abs. 6 GMVO; Art. 67 Abs. 6 GGVO; Art. 80 Abs. 5 GSVO; Art. 27 lit. a EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Das deutsche Recht des Geistigen Eigentums kennt keinen allgemeinen Grundsatz, wonach Gegenstände, die vor Beginn des immaterialgüterrechtlichen Schutzes (rechtmäßig) hergestellt wurden, auch nach dessen Eintritt weiter benutzt werden dürfen.¹ Ab der Entstehung des Geistigen Eigentums steht dem Inhaber das ausschließliche Recht an dem Immaterialgut

¹ BGH GRUR 1982, 225 – Straßendecke II.

zu, soweit keine Schranke entgegensteht. Eine solche Schranke sieht § 13 Buch 1 zugunsten gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte vor für Sachverhalte, in denen das vermeintlich nicht entstandene oder erloschene absolute Schutzrecht infolge einer Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (wieder) auflebt. Die Schranke schützt einen redlichen Dritten, der die Nutzung eines schutzfähigen Gegenstands zu einem Zeitpunkt aufgenommen hat, in dem er davon ausgehen konnte, dass kein Schutz (mehr) besteht. Die Vorschrift gehört systematisch zu den inhaltlichen Schranken zugunsten Dritter und der Allgemeinheit.

§ 13 Buch 1 übernimmt die Regelungen des geltenden Rechts (vgl. § 91 Abs. 8 MarkenG, § 123 Abs. 5 PatG, § 21 GebrMG, § 23 GeschmMG, § 36 SortSchG, § 11 HalblSchG), fasst die in den einzelnen Sonderschutzgesetzen enthaltenen Regelungen jedoch systemkonform zusammen und erhöht dadurch die Übersichtlichkeit der Regelung. Dem Regelungsgegenstand nach handelt es sich um eine materiell-rechtliche Regelung; sie ist bisher in den Sonderschutzgesetzen systemfremd im Rahmen des Verfahrensrechts geregelt. Unabhängig von diesen in Verfahrensregelungen „versteckten“ Vorbenutzungsrechten enthalten einzelne Sonderschutzgesetze Vorbenutzungsrechte, die materiell-rechtlich konzipiert sind, so § 12 PatG, § 41 GeschmMG und § 6 Abs. 3 HalblSchG; diese Normen werden von § 13 Buch 1 nicht berührt und bestehen fort.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 13 Abs. 1 Buch 1 kann der Schutzrechtsinhaber, dem Wiedereinsetzung gewährt wurde, gegenüber Dritten, die den Gegenstand des Schutzrechts in dem Zeitraum zwischen dem Eintritt des Rechtsverlusts und der Wiedereinsetzung in Benutzung genommen haben, hinsichtlich dieser Handlungen keine Rechte geltend machen. Diese Regelung ist für alle Registerrechte gleichermaßen gültig; der mit der Regelung verfolgte Zweck des Schutzes gutgläubiger Nutzer gilt für alle Schutzrechte in gleicher Weise.

2. Während sich im Markenrecht der Schutz des gutgläubigen Nutzers auf diesen Zeitraum beschränkt (vgl. § 91 Abs. 8 MarkenG), wird bei technischen Schutzrechten und beim Geschmacksmuster bisher auch ein Weiterbenutzungsrecht gewährt (vgl. § 123 Abs. 5 PatG, § 21 GebrMG, § 23 GeschmMG, § 36 SortSchG, § 11 HalblSchG). Es handelt sich hierbei um Billigkeitsregelungen. Sie sollen gutgläubige Dritte, die auf das Erlöschen des Schutzrechts oder den Verfall der Anmeldung vertraut und daraufhin eigene Investitionen unternommen haben, vor Verlust ihres redlich erworbenen Besitzstands bewahren.² Diese Regelungen gehen in § 13 Abs. 2 Buch 1 auf, dessen Tatbestandsmerkmale im Einklang mit den bisherigen Regelungen auszulegen sind. Die einheitliche Regelung des Weiterbenutzungsrechts ermöglicht eine schutzrechtsübergreifende Konkretisierung der einzelnen Tatbestandsmerkmale, wodurch im Ergebnis die Rechtssicherheit erhöht wird.

Der Inhalt eines Weiterbenutzungsrechts wird durch die Neuregelung nicht näher festgelegt. Die bisher ungeklärte Frage, ob sich das Weiterbenutzungsrecht gleich dem Vorbenutzungsrecht³ auf alle Benutzungsarten erstreckt oder ob es durch die Art der Benutzungshandlung

² Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 123 Rn. 101.

³ Vgl. Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 123 Rn. 78.

Buch 1: Allgemeiner Teil

oder Veranstaltung eingeschränkt ist, bleibt in Anbetracht der bisher nicht harmonisierten Rechtslage in Europa der Rechtsprechung überlassen.⁴ Dem gutgläubigen Nutzer sind Weiterentwicklungen, die über den Umfang der bisherigen Benutzung hinausgehen, jedenfalls dann verwehrt, wenn sie in den Gegenstand der im Patent unter Schutz gestellten Erfindung eingreifen.⁵

Eine Übertragung des Weiterbenutzungsrechts kommt in Einklang mit der bisherigen Rechtslage nur in Betracht, wenn es zusammen mit dem Betrieb vererbt oder veräußert wird.⁶

3. Nach § 13 Abs. 3 Buch 1 steht das Weiterbenutzungsrecht nach Abs. 2 auch demjenigen zu, der im Inland den Gegenstand einer Anmeldung, die infolge der Wiedereinsetzung die Priorität einer früheren ausländischen Anmeldung in Anspruch nimmt, in der Zeit zwischen dem Ablauf der Prioritätsfrist und dem Wiederinkrafttreten des Prioritätsrechts gutgläubig in Benutzung genommen oder in dieser Zeit die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hat. Die Regelung betrifft damit das Weiterbenutzungsrecht bei Wiedereinsetzung in die Prioritätsfrist nach Art. 4 PVÜ und übernimmt die bestehende Rechtslage (§ 123 Abs. 7 PatG, § 21 GebrMG, § 23 Abs. 3 GeschmMG, § 36 SortSchG, § 11 HalblSchG).

4. § 13 Abs. 4 Buch 1 hat klarstellende Funktion und erklärt die Regelungen der § 12 PatG, § 41 GeschmMG und § 6 Abs. 3 HalblSchG (in ihrer geltenden Fassung) für unberührt, die ein spezielles Weiterbenutzungsrecht des gutgläubigen Erwerbers betreffen.

§ 14 Privater Gebrauch

- (1) Die Wirkung des nach diesem Gesetzbuch gewährten Schutzes erstreckt sich nicht auf Handlungen, die im privaten Bereich zu nicht gewerblichen Zwecken vorgenommen werden.
- (2) Die Beschränkungen des privaten Gebrauchs nach Buch 3 (UrhG) bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 53 UrhG; § 14, 15 MarkenG; § 11 Nr. 1 PatG; § 12 Nr. 1 GebrMG; § 40 Nr. 1 GeschmMG; § 10a Abs. 1 Nr. 1 SortSchG; § 6 Abs. 2 Nr. 1 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 Abs. 1 lit. a GGVO; Art. 15 lit. a GSVÖ; Art. 5 Abs. 2 RL 87/54/EWG; Art. 9 lit. a EuPVO-E

⁴ Zu den einzelnen Regelungen im europäischen Ausland anschaulich: *Keukenschrijver* GRUR 2001, 944.

⁵ So auch zum geltenden Recht: BGH GRUR 2002, 231 – Biegevorrichtung.

⁶ Vgl. BGH GRUR 2005, 567, 568 – Schweißbrennereinrichtung; Benkard/Rogge, PatG¹⁰, § 12 Rn. 25; Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 12 Rn. 48 ff.

Internationale Abkommen:

Art. 9 Abs. 2 RBÜ; Art. 13 TRIPS; Art. 10 WCT; Art. IV^{bis}, V WUA

I. Generelle Begründung

§ 14 Abs. 1 Buch 1 kodifiziert die für alle gewerblichen Schutzrechte bestehende Schranke zugunsten des privaten Gebrauchs. Die Vorschrift ist eine einfachgesetzliche Ausprägung der vom Gesetzgeber vorzunehmenden inhaltlichen Ausgestaltung von Rechten des Geistigen Eigentums (vgl. Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG) im Interesse der Allgemeinheit. Abweichend geregelt sind die besonderen Schranken nach Buch 3 (UrhG); sie bleiben nach § 14 Abs. 2 Buch 1 unberührt.

Der Schutz der meisten Sonderschutzgesetze erstreckt sich nicht auf Handlungen, die im privaten Bereich zu nichtgewerblichen Zwecken vorgenommen werden (vgl. § 11 Nr. 1 PatG, § 12 Nr. 1 GebrMG, § 40 Nr. 1 GeschmMG, § 10a Abs. 1 Nr. 1 SortSchG, § 6 Abs. 2 Nr. 1 HalblSchG). Die zitierten Schutzrechte sind Instrumente des Wirtschaftsverkehrs und sollen dementsprechend auch nur die ungestörte wirtschaftliche Verwertungsmöglichkeit des Rechteinhabers sichern. Daher wird ihr Schutz nicht auf den privaten Bereich erstreckt.¹ Im Markenrecht fehlt eine ausdrückliche gesetzliche Schrankenregelung, jedoch beschränkt sich auch dort der Schutzbereich auf die Verwendung im geschäftlichen Verkehr (§ 14 Abs. 1 MarkenG). Dritten ist es lediglich untersagt, die dem Markeninhaber vorbehaltene Kennzeichnung ohne dessen Zustimmung im geschäftlichen Verkehr zu benutzen (§§ 14 Abs. 2, 24 MarkenG).²

Für die sonstigen Schutzpositionen muss im Einzelfall entschieden werden, ob und inwieweit die Schranke des privaten Gebrauchs vor dem Hintergrund des jeweiligen Schutzzwecks anwendbar ist. Für den Schutz der Persönlichkeit gegen wirtschaftliche Verwertung nach § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] ergibt sich bereits aus dem Tatbestand, dass ein Schutz vor privaten Handlungen nicht besteht. Insoweit sind die allgemeineren zivilrechtlichen Vorschriften anzuwenden. Der Nachahmungsschutz (§ 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]) erfasst schon nach der bisherigen lauterkeitsrechtlichen Praxis nur geschäftliche Handlungen (vgl. § 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG).³ Daran ist festzuhalten. Für den Schutz von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen nach § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] kann der private Gebrauch nur insoweit freigestellt sein, als dadurch nicht ihr Schutzzweck ausgehöhlt wird. Hier ist die Gefahr der Offenbarung zu berücksichtigen. Insoweit sind die Vorgaben des § 86 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen] zu beachten, wonach eine Handlung zum Zwecke des Wettbewerbs nicht

¹ Vgl. Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 11 Rn. 5.

² BGH GRUR 1998, 696 – Rolex-Uhr mit Diamanten.

³ Der Begriff ersetzt dabei den Terminus der „Wettbewerbsbehandlung“ (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UWG 2004) bzw. den Begriff der „Handlung im geschäftlichen Verkehre zu Zwecken des Wettbewerbes“ (§ 1 UWG 1909), der stets zur Abgrenzung des Wettbewerbsrechts vom allgemeinen Deliktsrecht herangezogen wurde. Im Einzelnen hierzu: Gloy/Loschelder/*Erdmann*, Handbuch des Wettbewerbsrechts⁴, § 31 Rn. 1 f.

zwangsläufig zur Begründung der Strafbarkeit erforderlich ist.⁴ Die Anwendung der Schranke des § 14 Buch 1 muss gleichermaßen den Schutzzweck der Schutzposition nach § 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] achten. Das nach geltendem Recht auf der Grundlage des Hausrechts bestehende Schutzniveau soll durch die Neuregelung nicht abgesenkt werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 14 Abs. 1 Buch 1 erstreckt sich der Schutz des GGE nicht auf Handlungen, die im privaten Bereich zu nichtgewerblichen Zwecken vorgenommen werden. Diese Schrankenregelung enthält zwei Tatbestandsmerkmale, die kumulativ vorliegen müssen. Handlungen, die außerhalb des privaten Bereichs begangen werden, sind auch dann nicht erlaubt, wenn ihnen kein gewerblicher Zweck zugrunde liegt. Gleichermaßen greift die Freistellung des privaten Bereichs nicht bei Handlungen zu gewerblichen Zwecken. Die Auslegung der Tatbestandsmerkmale erfolgt im Gleichklang mit der bisherigen Praxis. Der *private Bereich* ist weiterhin nach objektiven Gegebenheiten zu bestimmen und umfasst beispielsweise den Familien- oder Freundeskreis.⁵ Handlungen von Unternehmern in Ausübung ihrer gewerblichen oder selbständigen beruflichen Tätigkeit fallen nicht hierunter. Nur natürliche Personen können einen privaten Bereich haben. Für juristische Personen des Privatrechts besteht er ebenso wenig, wie für den Bereich der öffentlichen Verwaltung.⁶

Anders als das Tatbestandsmerkmal des *privaten Bereichs* enthält die Voraussetzung *zu nichtgewerblichen Zwecken* eine subjektive Komponente. Als Handlung zu gewerblichen Zwecken gelten entsprechend der bisherigen Praxis alle Handlungen, die nicht rein persönliche, häusliche oder wissenschaftliche Zwecke verfolgen.⁷ Daher ist weder der Gebrauch der geschützten Erfindung in einem eigenen Gewerbebetrieb durch die Schrankenregelung gestattet, noch jede außerhalb der privilegierten Zwecke und Sphären erfolgende Benutzung, auch wenn diese nicht Gewerbebezwecken dient.⁸

2. Die Interessenlage im Urheberrecht unterscheidet sich von derjenigen bei den gewerblichen Schutzrechten. Im Urheberrecht geht es nicht nur um den Schutz vor gewerblicher Verwertung durch Dritte. Urheber und Nutzungsberechtigte sollen grundsätzlich auch vor Verletzungen ihrer persönlichkeitsrechtlichen und wirtschaftlichen Interessen durch private Nutzer geschützt werden. Diesem Umstand trägt § 14 Abs. 2 Buch 1 Rechnung, wonach die urheberrechtlichen Schrankenvorschriften durch die Regelung des § 14 Buch 1 gänzlich unberührt bleiben. Sie enthalten Sonderregelungen für die private Nutzung.

⁴ Vgl. Harte/Henning/Harte-Bavendamm, UWG², § 17 Rn. 13 ff.; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 17 Rn. 25.

⁵ Brückmann/Günther/Beyerlein, GeschmMG, § 40 Rn. 3.

⁶ Mes, PatG³, § 11 Rn. 3.

⁷ BGH GRUR 1990, 997, 999 – Ethofumesat; RGZ 66, 164, 167 – Läutevorrichtung I.

⁸ Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 11 Rn. 6.

§ 15 Beschränkung durch fremde Persönlichkeitsmerkmale

¹Die Gewährung eines Schutzrechts, welches den Namen, das Bild oder andere Persönlichkeitselemente in sich aufnimmt, berechtigt seinen Inhaber nicht zur Nutzung ohne Einwilligung des Persönlichkeitsrechtsträgers. ²Nach dem Tod des Persönlichkeitsrechtsträgers sind die in § 8 Abs. 3 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] Genannten zur Wahrnehmung der Rechte befugt.

Nationale Normen:

§ 13 MarkenG; §§ 12, 823 BGB; § 22 KUG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 52 Abs. 2 GMVO; Art. 4 Abs. 4 RL 2008/95/EG

I. Generelle Begründung

§ 15 Buch 1 kodifiziert den allgemeinen Rechtsgedanken, dass die konstitutive Erteilung eines Schutzrechts dessen Inhaber nicht dazu berechtigt, von fremden Persönlichkeitselementen, etwa einem Namen, Gebrauch zu machen. Ein Hinweis auf den Vorrang von Persönlichkeitsrechten ist notwendig, weil Persönlichkeitsrechte Dritter im Registerverfahren keine absoluten Schutzhindernisse darstellen, die die Eintragung des Schutzrechts verhindern würden. Während beispielsweise Art. 1473 des Russischen Zivilgesetzbuches¹ bestimmt, dass die Eintragung einer Marke, die den Namen oder das Bildnis einer anderen Person in sich aufnimmt, von der Registrierungsbehörde zu versagen ist, ist nach dem deutschen Markengesetz der Persönlichkeitsrechtsträger auf nachträgliche Löschungsansprüche verwiesen (vgl. § 55 i.V.m. § 13 Abs. 1, 2 Nr. 1 und 2 MarkenG²). Mit diesem Regelungsansatz schöpft der deutsche Gesetzgeber in Übereinstimmung mit der Regelung in Art. 52 GMVO den durch die RL 2008/95/EG eröffneten Spielraum nicht voll aus. Gemäß Art. 4 Abs. 4 der RL 2008/95/EG haben die Mitgliedstaaten die Möglichkeit, Regelungen zu schaffen, nach denen die Eintragung einer Marke zu untersagen ist, wenn diesbezüglich Namensrechte oder Rechte am eigenen Bild im Sinne älterer Rechte bestehen.³

II. Einzelerläuterungen

1. § 15 Buch 1 soll unter anderem auf die im deutschen Markengesetz bestehenden relativen Schutzhindernisse hinweisen und bekräftigen, dass mit dem Akt der Gewährung kein Recht zur Nutzung der Persönlichkeitselemente einhergeht. Die Erlaubnis zur Nutzung er-

¹ Zivilgesetzbuch der Russischen Föderation – Vierter Teil zum Recht des Geistigen Eigentums, Föderales Gesetz Nr. 230-FZ vom 18. Dezember 2006, tlw. abgedruckt in GRUR Int. 2009, 205 ff., 305 ff., englisch-russische Ausgabe von P. Maggs und A.N. Zhiltsov, Moskau 2008.

² Hierzu Fezer, Markenrecht⁴, § 13 Rn. 2.

³ Die Regelung wurde in Schweden und Finnland im Sinne eines absoluten Schutzhindernisses umgesetzt, vgl. § 14 Abs. 1 Nr. 4 Schwedisches MarkenG und § 14 Abs. 1 Nr. 4 Finnisches MarkenG.

gibt sich vielmehr aus allgemeinen Rechtfertigungsgründen. Insbesondere kann die Rechtfertigung auf einer konkreten Einwilligung des Persönlichkeitsrechtsträgers beruhen.⁴ In Betracht kommt aber auch ein aus der Kunstfreiheit (Art. 5 Abs. 3 GG) abgeleitetes überwiegendes Interesse seitens des Schutzrechtsinhabers.⁵

Terminologisch rechtfertigt sich der Unterschied zu der Formulierung in § 8 Abs. 2 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] dadurch, dass im Rahmen des § 15 Buch 1 bereits eine tatsächliche Einwilligung⁶ ausreicht. Im Einzelfall ist zu untersuchen, worauf sich die Einwilligung des Persönlichkeitsrechtsträgers bezieht. So berechtigt eine Marke, die einen Namen als Bestandteil enthält, ihren Inhaber nicht, die Marke ohne Erlaubnis des Namensträgers in Namensfunktion zu führen.⁷ Die Gestattung zur Nutzung des Namens im Rahmen des Merchandisings berechtigt den Vertragspartner nicht zum Erwerb einer Marke, die diesen Namen in sich aufnimmt.⁸

Von der Regelung des § 15 Buch 1 nicht berührt werden die zum Recht der Gleichnamigen entwickelten Grundsätze.

2. Auch nach dem Ableben des Persönlichkeitsrechtsträgers stehen die Persönlichkeitsrechte nicht zur freien Nutzung durch jedermann zur Verfügung. Darauf weist § 15 S. 2 Buch 1 hin. Nach dem Tode des Persönlichkeitsrechtsträgers sind dessen Angehörige zur Wahrung der ideellen Interessen berufen;⁹ kommerzielle Interessen werden von den Erben wahrgenommen.¹⁰ In Übereinstimmung mit der Regelung in § 8 Abs. 3 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] sind die dort genannten Personen nach dem Tod des Persönlichkeitsrechtsträgers zur Einwilligung berechtigt.

§ 16 Wettbewerbsbeschränkende Ausübung

¹Rechte des Geistigen Eigentums berechtigen ihren Inhaber nicht, diese wettbewerbsbeschränkend entgegen den Vorschriften des deutschen oder europäischen Kartellrechts auszuüben. ²Eine unzulässige wettbewerbsbeschränkende Ausübung ist insbesondere anzunehmen, wenn die durch das Schutzrecht vermittelte Marktmacht missbraucht wird, oder der Schutzrechtsinhaber seinem Vertragspartner Verpflichtungen auferlegt, die über den spezifischen Gegenstand des Rechts des Geistigen Eigentums hinaus gehen.

⁴ Zu einer vergleichbaren Situation im Zusammenhang mit der Firmenfortführung vgl. §§ 22 Abs. 1, 24 Abs. 2 HGB.

⁵ Vgl. BGH GRUR 2000, 709, 711 – Marlene Dietrich.

⁶ Palandt/*Sprau*, BGB⁷⁰, § 823 Rn. 38, 95.

⁷ BGH GRUR 1966, 422, 423 – J. C. Winter.

⁸ Vgl. LG München GRUR-RR 2001, 161, 164 – Marlene; Götting/Schertz/Seitz/Götting, Handbuch des Persönlichkeitsrechts, § 14 Rn. 56.

⁹ Palandt/*Sprau*, BGB⁷⁰, § 823 Rn. 90.

¹⁰ Vgl. BGH GRUR 2000, 709, 712 f. – Marlene Dietrich.

Internationale Abkommen:

Art. 40 TRIPS

AIPPI:

Resolution Q187 (2005)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2005, 407

I. Generelle Begründung

Die Vorschrift des § 16 Buch 1 greift die Vorschläge der AIPPI Resolution Q187 auf und regelt im Zusammenhang mit den inhaltlichen Schranken zugunsten Dritter und der Allgemeinheit das Verhältnis zwischen Rechten des Geistigen Eigentums und dem Kartellrecht. Die Regelung in § 16 Buch 1 betrifft sowohl das Verhältnis zum deutschen als auch zum europäischen Recht. Eine differenzierte Regelung ist wegen der weitgehenden Übereinstimmung beider Rechtsordnungen nicht notwendig. Die Bestimmung stellt klar, dass die Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums durch das Kartellrecht beschränkt ist.¹ Die Bestimmungen hinsichtlich Zwangslizenzen (vgl. § 138 Buch 1) werden durch die Regelung nicht berührt.²

Der Begriff der Rechte des Geistigen Eigentums umfasst entsprechend der Systematik des Abschnitts 1 sowohl absolute Schutzrechte als auch sonstige Schutzpositionen wie beispielsweise Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse, die besondere Relevanz im Hinblick auf die TTVO (VO (EG) Nr. 772/2004) besitzen.

Anders als im schweizerischen Kartellgesetz (vgl. dort Art. 3 Abs. 2 KG), ist in Deutschland allgemein anerkannt, dass die kartellrechtlichen Vorschriften als Schranken der Rechte des Geistigen Eigentums Anwendung finden.³ Der früher in Deutschland vorherrschenden Inhaltstheorie, wonach das Kartellrecht innerhalb des Kerns der Rechte des Geistigen Eigentums grundsätzlich unanwendbar sei, ist mit Streichung der §§ 17, 18 GWB a.F. der Boden entzogen worden. Dementsprechend ist davon auszugehen, dass die kartellrechtlichen Vorschriften im Hinblick auf die Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums Anwendung finden, wobei jedoch den spezifischen Besonderheiten dieser Rechte Rechnung zu tragen ist. Es bedarf einer Abwägung zwischen Schutzzweck und Wettbewerbsfreiheit.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des § 16 S. 1 Buch 1 benennt den Grundsatz. Die Vorschrift macht keine inhaltlichen Vorgaben für die erforderliche Interessenabwägung, sondern lässt die kartellrechtlichen Vorschriften unberührt. Im Übrigen übernimmt die Regelung die vom EuGH

¹ AIPPI Q187 (2005).

² Zum Zwangslizenz einwand vgl. BGH GRUR 2004, 966 – Standard-Spundfass; BGH GRUR 2009, 694 – Orange Book; *Nägele/Jacobs* WRP 2009, 1062 ff.

³ Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Nordemann, *Kartellrecht*², 10. Teil, § 1 Rn. 104; *Götting*, *Gewerblicher Rechtsschutz*⁸, § 6 Rn. 27 ff. m.w.N.

im Hinblick auf Art. 36 AEUV (ex Art. 30 EG) vertretene Differenzierung zwischen Bestand und Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums und beschränkt die Anwendung der kartellrechtlichen Vorschriften auf die Ausübung dieser Rechte.⁴

2. § 16 S. 2 Buch 1 nennt konkretisierend zwei typische Konstellationen kartellrechtswidriger Rechtsausübung. Nach § 16 S. 2 Alt. 1 Buch 1 ist eine unzulässige wettbewerbsbeschränkende Ausübung gegeben, wenn die durch das Schutzrecht vermittelte Marktmacht missbraucht wird. Damit wird generell auf die Möglichkeit verwiesen, dass die Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums einen Missbrauch von Marktmacht (vgl. Art. 102 AEUV; §§ 19, 20 GWB) darstellen kann.⁵ Erwerb oder Ausübung eines solchen Rechts durch ein marktbeherrschendes Unternehmen stellen keinen Missbrauch dar.⁶ Als Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung kommt insbesondere der Erwerb von Sperrpatenten oder eine Lizenzverweigerung in Betracht.⁷

§ 16 S. 2 Alt. 2 Buch 1 übernimmt teilweise die Regelung des § 17 GWB a.F. und weist darauf hin, dass ein Missbrauch von Marktmacht angenommen werden kann, wenn der Schutzrechtsinhaber seinem Vertragspartner Verpflichtungen auferlegt, die über den spezifischen Gegenstand des Rechts des Geistigen Eigentums hinausgehen. Diese Regelung wird nochmals in § 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit] aufgegriffen. Sie entspricht der Grundkonzeption der TTVO.

Die Aufzählung in § 16 S. 2 Buch 1 ist bewusst knapp gehalten und nicht abschließend, um der Rechtsprechung die notwendige Flexibilität für die Interessenabwägung zwischen Kartellrecht und Recht des Geistigen Eigentums zu gewährleisten.⁸ S. 2 weist nicht ausdrücklich darauf hin, dass die kartellrechtswidrige Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums auch im Rahmen einer Kartellabsprache (vgl. Art. 101 AEUV, § 1 GWB) erfolgen kann.⁹ Dieser Sachverhalt fällt aber entsprechend der herrschenden Meinung in den Anwendungsbereich der Schranke des § 16 Buch 1. Auch in Zukunft ist die Schutzrechtsausübung also unzulässig, wenn sie den Gegenstand, das Mittel oder die Folge einer kartellrechtswidrigen Absprache darstellt.¹⁰

⁴ St. Rspr. EuGH GRUR Ausl. 1966, 580 – Grundig/Consten; EuGH GRUR Int. 1968, 99 – Parke Davis.

⁵ Vgl. Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Axster/Schütze, Kartellrecht², 3. Teil Rn. 112 m.w.N.

⁶ Vgl. Immenga/Mestmäcker/Ullrich/Heinemann, Wettbewerbsrecht EG/Teil²⁴, GRUR B Rn. 50; Straus GRUR Int. 2009, 93 ff.

⁷ EuGH GRUR 2004, 524 – Magill; vgl. *Wilhelmi* WRP 2009, 1431 ff.

⁸ Die Regelung enthält sich dabei bewusst einer detaillierten Regelung, wie sie etwa Section 32 des kanadischen Competition Act vorsieht.

⁹ EuGH GRUR Ausl. 1966, 580 – Grundig/Consten.

¹⁰ St. Rspr. EuGH GRUR Int. 1982, 530 – Maissaatgut; Immenga/Mestmäcker/Heinemann, Wettbewerbsrecht EG/Band 1⁴, IV B Rn. 10; Loewenheim/Meessen/Riesenkampff/Axster/Schütze, Kartellrecht², 3. Teil Rn. 81.

§ 17 Sonstige Schranken

¹Die dem Schutzrechtsinhaber vorbehaltenen Benutzungsbefugnisse werden im Interesse des Gemeingebrauchs durch Schranken begrenzt, die für die jeweiligen Schutzrechte in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) festgelegt sind. ²Im Übrigen ist die Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums durch die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Rechts begrenzt.

AIPPI:

Resolution Q188 (2005)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2005, 419

I. Generelle Begründung

Die vermögenswerten Elemente der Rechte des Geistigen Eigentums stellen verfassungsrechtlich geschützte Eigentumspositionen im Sinne des Art. 14 Abs. 1 S. 1 GG (Art. 17 Abs. 2 GRCh) dar.¹ Damit ist keine schrankenlose Garantie aller denkbaren Verwertungsmöglichkeiten verbunden. Vielmehr unterliegen diese Eigentumspositionen der Sozialbindungsklausel des Art. 14 Abs. 1 S. 2 GG (Art. 17 Abs. 1 S. 3 GRCh²), deren inhaltliche Ausgestaltung der Gesetzgeber durch die Schrankenvorschriften in den einzelnen Schutzrechtsgesetzen vorgenommen hat (vgl. §§ 44a bis 63a UrhG; §§ 69a Abs. 4, 69d, 69e UrhG; § 87c UrhG; §§ 22, 23, 26 MarkenG; § 9c PatG; § 11 Nr. 2 bis 6 PatG; § 13 PatG; § 12 Nr. 2, 3 GebrMG; § 13 Abs. 3 GebrMG iVm § 13 PatG; § 40 Nr. 2 bis 5 GeschmMG; § 10a Abs. 1 Nr. 2, 3 SortSchG; § 6 Abs. 2 Nr. 2, 3 HalblSchG; § 7 HalblSchG).³ Die Schranken nehmen jedoch jeweils auf schutzrechtsspezifische Situationen Bezug; der allgemeine Grundsatz der redlichen Rechtsausübung ist bisher nicht ausdrücklich normiert. Er ist einer abschließenden Regelung nicht zugänglich. Durch den Hinweis auf das bürgerliche Recht wird jedoch klargestellt, dass die hier normierten Schranken nicht abschließend sind.

II. Einzelerläuterungen

1. § 17 S. 1 Buch 1 stellt im Anschluss an die allgemeinen inhaltlichen Schrankenbestimmungen der §§ 12 bis 16 Buch 1 klar, dass daneben die schutzrechtsspezifischen Schrankenregelungen der einzelnen Schutzgesetze Anwendung finden. Die Regelung der Schranken in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) berücksichtigt die Eigenheiten der Schutzrechte und steuert so den verfassungsrechtlich vorgegebenen Maßstab.

¹ Vgl. BVerfGE 31, 229, 239 – Kirchen- und Schulgebrauch; Maunz/Dürig/Papier, Grundgesetz (2010)⁶, Art. 14 GG Rn. 197 ff.

² Zur Anwendbarkeit der Vorschrift auf das „geistige Eigentum“, vgl. Tettinger, FS Bartenbach (2004), S. 43, 44.

³ Kritisch zum Begriff der Schranken, Geiger GRUR Int. 2004, 815 ff.

2. Nach § 17 S. 2 Buch 1 ist die Ausübung von Rechten des Geistigen Eigentums auch durch die allgemeinen Vorschriften des Bürgerlichen Rechts begrenzt. Dieser Verweis auf die bürgerlich-rechtlichen Vorschriften markiert indirekt den Charakter des Rechts des Geistigen Eigentums als Sonderprivatrecht. Zudem stellt die Vorschrift klar, dass die Schrankenvorschriften der einzelnen Sonderschutzgesetze nicht abschließend sind und eine Anwendung allgemeiner Rechtfertigungsgründe, insbesondere des Schikaneverbots (§ 226 BGB), der Notwehr (§ 227 BGB) oder des Notstandes (§ 34 StGB, §§ 228, 904 BGB), im Einzelfall möglich ist.⁴ Praktische Bedeutung kommt der unzulässigen Rechtsausübung zu, wenn der Bestand eines Schutzrechts bereits in Zweifel gezogen wurde.

Mit der Öffnung für vom BGB gesetzte Grenzen wird keine Generalklausel im Sinne einer *fair-use-doctrine* getroffen.⁵ Das GGE entscheidet sich bewusst gegen eine Schrankenvorschrift, wie sie im US-amerikanischen Recht vorgesehen ist (vgl. § 107 Copyright Act 1976). Eine Generalklausel lässt sich mit dem kontinentaleuropäischen Verständnis des Rechts des Geistigen Eigentums nicht in Einklang bringen.⁶ Dadurch vermeidet die Kodifikation die Schwächen der *fair-use-doctrine*, wie sie sich etwa im *Google Book Settlement*-Verfahren gezeigt haben.⁷ Eine Generalklausel lädt zu voreiligen Schutzrechtsverletzungen von Unternehmen ein, die im Hinblick auf ihre Finanzkraft ein Prozessrisiko nicht zu scheuen brauchen.

Untertitel 2: Zeitliche Grenzen des Schutzes

§ 18 Schutzdauer

¹Die Schutzdauer bestimmt sich nach den Vorschriften der einzelnen Schutzrechte. ²Die zeitliche Begrenzung sonstiger Schutzpositionen richtet sich nach deren Schutzzweck.

I. Generelle Begründung

In Untertitel 3 des Abschnitts 1 werden die zeitlichen Grenzen des Schutzes der Rechte des Geistigen Eigentums (§ 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum]) geregelt. Die Schutzdauer von Rechten des Geistigen Eigentums ist von ihrem jeweiligen spezifischen Schutzgegenstand abhängig. Schutzrechtsspezifisch sind vom Gesetzgeber die Belange des Inhabers des Monopolrechts mit den Belangen der Öffentlichkeit an einer freien Nutzung abgewogen worden. Das Ergebnis dieses Abwägungsprozesses ergibt sich aus den jeweiligen gesetzlichen Schutzdauerregelungen.

⁴ Vgl. *Bornkamm*, FS Piper (1996), S. 614 ff.; *Schack*, FS Schrickler (2005), S. 511 ff.

⁵ Zu den Unterschieden zwischen dem angloamerikanischen und kontinentaleuropäischen Schutzkonzept, vgl. *Schumann* GRUR Int. 1969, 125; *Ulrich* GRUR Int. 2009, 283.

⁶ Vgl. *Ulrich* GRUR Int. 2009, 283, 285. Zum US-Recht s. *Förster*, Fair Use, 2008.

⁷ Vgl. *Adolphsen/Mutz* GRUR Int. 2009, 789; *Hüttner* WRP 2009, 422.

II. Einzelerläuterungen

1. § 18 S. 1 Buch 1 enthält eine allgemeine Verweisungsvorschrift, wonach sich die Schutzdauer der einzelnen absoluten Schutzrechte nach den Vorschriften der Bücher 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) bestimmt. § 18 S. 2 Buch 1 enthält die parallele Vorschrift für die sonstigen Schutzpositionen und stellt klar, dass sich deren Schutzdauer nach dem jeweiligen Schutzzweck bestimmt.

Wie das geltende Recht mit seinen speziellen Regelungen zeigt, kann die Schutzdauer nicht allgemein für alle Rechte des Geistigen Eigentums in gleicher Weise festgelegt werden. Sie ist das Ergebnis einer konkreten Einzelfallabwägung zwischen dem Interesse des Rechteinhabers an seinem Schutzrecht bzw. seiner Schutzposition und dem Interesse der Allgemeinheit an der uneingeschränkten Nutzung des jeweiligen Schutzgegenstandes, wobei insbesondere Aspekte wie das Amortisationsinteresse des Rechteinhabers, die Förderung des technischen Fortschritts oder die Förderung des freien Wettbewerbs eine Rolle spielen.

Die spezifischen Schutzdauerfristen der Bücher 3 bis 9, die zum Teil gemeinschaftsrechtlich vorgegeben sind, werden durch § 18 Buch 1 nicht berührt. § 18 S. 1 Buch 1 stellt mit seiner Verweisung klar, dass es sich bei diesen Vorschriften um Schranken der nach diesem Gesetz geschützten absoluten Schutzrechte handelt.

2. Bei den nach §§ 8 bis 11 Buch 1 [Sonstige Schutzpositionen] geschützten sonstigen Schutzpositionen ist eine generelle Regelung der Schutzdauer nicht möglich. Dementsprechend stellt § 18 S. 2 Buch 1 nur klar, dass sich die Schutzdauer an dem jeweiligen Schutzzweck zu orientieren hat. Für den Nachahmungsschutz nach § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] entspricht dies der Rechtsprechung und herrschenden Lehre zum lauterkeitsrechtlichen Nachahmungsschutz nach §§ 3, 4 Nr. 9 UWG; danach kommt eine zeitliche Begrenzung des Schutzes nur als Ergebnis einer Interessenabwägung im Einzelfall in Betracht.¹ Im Grundsatz ist davon auszugehen, dass der Nachahmungsschutz solange andauert, wie die wettbewerbliche Eigenart des nachgeahmten Erzeugnisses fortbesteht und eine Verletzung der berechtigten Interessen des Inhabers anzunehmen ist bzw. die besonderen unlauterkeitsbegründenden Umstände nicht weggefallen sind.²

Grundsätzlich unabhängig von einer zeitlichen Begrenzung ist auch der Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen nach § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse].³ Die Schutzdauer der Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse bestimmt sich danach, wie lange die betreffenden Informationen geheim sind.

Im Gegensatz zu diesen Schutzpositionen ist die Schutzdauer des wirtschaftlichen Persönlichkeitsrechts nach der Rechtsprechung des BGH im Gleichlauf mit der Regelung in § 22

¹ BGH GRUR 1999, 751, 754 – Güllepumpen; Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.70; Erdmann, FS Vieregge (1995), S. 197, 206.

² BGH GRUR 1999, 751, 754 – Güllepumpen; BGH GRUR 2003, 356, 358 – Präzisionsmessgeräte; Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 4 Rn. 9.70.

³ Vgl. Ann GRUR 2007, 39, 40.

S. 3 KUG auf einen Zeitraum von zehn Jahren nach dem Tode des Persönlichkeitsrechtsinhabers begrenzt (vgl. § 8 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]).⁴ Für sog. Rundfunkübertragungsrechte, die bislang über das Hausrecht (§§ 823, 861, 1004 BGB) oder den Nachahmungsschutz (§§ 3, 4 Nr. 9 UWG) geschützt wurden, fehlt es an einschlägiger Rechtsprechung. Vor dem Hintergrund der *Klemmbausteine III*-Entscheidung des BGH erscheint es erwägenswert, einen Gleichlauf des Schutzes mit § 82 UrhG herzustellen, um insoweit Widersprüche zu vermeiden.⁵

§ 19 Verjährung

- (1) **Auf die Verjährung von Ansprüchen nach diesem Gesetzbuch finden die Vorschriften des Buches 1 Abschnitt 5 des BGB entsprechende Anwendung.**
- (2) **Hat der Verpflichtete durch die Verletzung eines Rechts des Geistigen Eigentums auf Kosten des Berechtigten etwas erlangt, so ist er auch nach Eintritt der Verjährung des Anspruchs auf Ersatz des aus einer unerlaubten Handlung entstandenen Schadens zur Herausgabe nach den Vorschriften über die Herausgabe einer ungerechtfertigten Bereicherung verpflichtet.**

Nationale Normen:

§ 102 UrhG; §§ 20, 129, 136 MarkenG; §§ 33 Abs. 3, 141, 147 PatG; § 24f GebrMG; § 49 GeschmMG; § 37f SortSchG; § 9 Abs. 3 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 96 GSVO

I. Generelle Begründung

§ 19 Buch 1 regelt die Verjährung für Ansprüche nach dem GGE und verweist insoweit auf die bürgerlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften nach den §§ 194 ff. BGB (§ 19 Abs. 1 Buch 1). Durch die Vorschrift wird erstmals die Verjährung von Ansprüchen im Zusammenhang mit Rechten des Geistigen Eigentums einheitlich und systemkonform der bürgerlich-rechtlichen Regelverjährung unterworfen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 19 Abs. 1 Buch 1 erfasst die Verjährung für Ansprüche nach Abschnitt 3 Titel 1 [Zivilrechtliche Verletzungsfolgen] sowie die Verjährung von Ansprüchen aus Verträgen nach Abschnitt 4 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens]. Die Regelung des § 19 Buch 1 entspricht für die Verjährung von Ansprüchen wegen der Verletzung absoluter Schutzrechte (vgl. § 102 S. 1 UrhG; §§ 20, 129, 136 MarkenG; §§ 33 Abs. 3, 141, 147

⁴ BGH GRUR 2007, 168, 169 – kinski-klaus.de; *Ullmann* WRP 2000, 1049, 1053.

⁵ Vgl. BGH GRUR 2005, 349, 352 – *Klemmbausteine III*; Piper/*Ohly/Sosnitza/Ohly*, § 4 Rn. 9/82.

PatG; § 24f GebrMG; § 49 GeschmMG; § 37f SortSchG; § 9 Abs. 3 HalblSchG) und für die Verjährung von Ansprüchen auf Entschädigung für Handlungen vor Erteilung eines Schutzrechts der geltenden Rechtslage.

Eine allgemeine Verjährungsvorschrift für Ansprüche wegen der Verletzung sonstiger Schutzpositionen existiert bisher nicht. Mangels besonderer Regelungen richtet sich die Verjährung von Ansprüchen wegen der Verletzung des wirtschaftlichen Persönlichkeitsrechts, von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen und der übrigen sonstigen Schutzpositionen nach den allgemeinen Verjährungsregeln des BGB. Nur der Nachahmungsschutz bildet eine Ausnahme. Wegen der bisherigen Einordnung des Nachahmungsschutzes in das UWG wird die Verjährungsregel des § 11 UWG angewendet.¹ Dies ist jedoch Folge des Schutzzwecks des UWG, das Marktverhalten zu regulieren. Aufgrund des neuen systematischen Standorts im GGE sind auf den Nachahmungsschutz die gleichen Verjährungsregeln anzuwenden, wie sie für die übrigen Rechte des Geistigen Eigentums gelten.²

Für die Verjährung von Ansprüchen aus Verträgen nach Abschnitt 4 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens], entspricht § 19 Buch 1 der bestehenden Rechtslage, die auf Ansprüche aus Lizenzverträgen die allgemeinen bürgerlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften anwendet.³ Ansprüche aus Verträgen zur Übertragung von Rechten des Geistigen Eigentums (bspw. Rechtskauf) unterfallen nicht der Verjährungsregel des § 19 Buch 1. Deren Verjährung richtet sich nach den Regeln, die für das jeweilige Schuldverhältnis maßgeblich sind.⁴

2. Die Verjährungsvorschriften der Sonderschutzgesetze verweisen in der geltenden Fassung jeweils auf die Vorschrift des § 852 BGB (vgl. § 102 S. 2 UrhG; § 20 S. 2 MarkenG; § 33 Abs. 3 S. 2, § 141 S. 2 PatG; § 24f S. 2 GebrMG; § 49 S. 2 GeschmMG; § 37f S. 2 SortSchG; § 9 Abs. 3 S. 2 HalblSchG). Danach ist der Verpflichtete auch nach Eintritt der Verjährung des Schadensersatzanspruchs zur Herausgabe des durch die Verletzung des Schutzrechts Erlangten verpflichtet. Diese Regelung wird zur besseren Übersichtlichkeit der Norm direkt in § 19 Abs. 2 Buch 1 eingefügt. Eine Änderung gegenüber dem bestehenden Rechtszustand ist damit nicht verbunden.

§ 20 Verwirkung

¹Ansprüche wegen der Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums können nach § 242 BGB verwirkt werden, wenn der Verletzer berechtigt darauf vertrauen durfte, der Berechtigte werde sein Recht nicht mehr geltend machen. ²§ 21 Buch 4 (MarkenG) bleibt unberührt.

¹ BGH GRUR 1999, 751, 754 – Güllepumpen.

² So bereits de lege lata: Harte/Henning/Sambuc, UWG², § 4 Nr. 9 Rn. 237; Köhler WRP 1999, 1075, 1080; Nirk GRUR 1993, 247, 254.

³ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 220; Fezer, Markenrecht⁴, § 30 Rn. 57.

⁴ Vgl. Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 39.

Nationale Normen:

§ 21 MarkenG; § 242 BGB

Gemeinschaftsrecht:

Art. 9 RL 2008/95/EG; Art. 54 GMVO

AIPPI:

Resolution Q192 (2006)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2006, 703

I. Generelle Begründung

Der Einwand der Verwirkung ist als Schranke der Rechtsausübung allgemein anerkannt und wird entsprechend dem bisherigen Verständnis in § 20 Buch 1 kodifiziert. Das Rechtsinstitut der Verwirkung folgt aus dem die gesamte Rechtsordnung beherrschenden Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB); es gehört zur Fallgruppe der unzulässigen Rechtsausübung.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Gegenstand der Verwirkung nach § 20 Buch 1 sind nicht die Rechte des Geistigen Eigentums als solche. Sie bleiben unabhängig von den Voraussetzungen der Verwirkung bestehen.² Die Verwirkung stellt lediglich einen Einwand dar, den der Dritte gegen Ansprüche geltend machen kann, die aus der Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums resultieren.

Die Verwirkung von Ansprüchen wegen der Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums setzt voraus, dass der Rechtsinhaber den Verstoß gegen sein Recht über einen längeren Zeitraum kannte oder kennen musste, weshalb der Verletzer mit der Duldung seines Verhaltens rechnen durfte und sich daraufhin einen wertvollen Besitzstand geschaffen hat.³ Der Verwirkungstatbestand setzt sich dementsprechend aus einem Zeit- und einem Umstandsmoment zusammen, sie stehen in einer Wechselbeziehung zueinander und sind im Rahmen einer Gesamtabwägung im Einzelfall zu beachten.⁴ Vom Erfordernis eines geschaffenen wertvollen Besitzstandes beim Verletzer wird von der Rechtsprechung bei Schadensersatz- und Bereicherungsansprüchen eine Ausnahme gemacht.⁵ Wegen des offenen Wortlauts des § 20 Buch 1 ist eine solche Handhabung des Verwirkungseinwands auch weiterhin möglich. Es bleibt Rechtsprechung und Lehre überlassen, die Voraussetzungen der Verwirkung an die Besonderheiten der Rechte des Geistigen Eigentums im Einzelfall anzupassen.

¹ BGH GRUR 1957, 25, 28 – Hausbücherei; MünchKommBGB/Roth⁵, § 242 Rn. 255 f.; Staudinger/Loschelders/Olzen, BGB (2009) § 242 Rn. 302 ff.; Beier GRUR 1976, 566, 566.

² Klaka GRUR 1970, 265, 271; Neu GRUR 1987, 681, 695.

³ BGH GRUR 2001, 323, 324 – Temperaturwächter.

⁴ Fezer/Büscher, UWG², § 8 Rn. 363.

⁵ BGH GRUR 2004, 783, 785 – NEURO-VIBOLEX/NEURO-FIBRAFLEX; BGH GRUR 2001, 323, 325 – Temperaturwächter.

2. Die Rechtsfolgen der Verwirkung unterscheiden sich von denen der Verjährung.⁶ Während die Einrede der Verjährung ein dauerhaftes Leistungsverweigerungsrecht nach § 214 Abs. 1 BGB begründet, stellt die Verwirkung, wie jeder Einwand aus § 242 BGB, eine von Amts wegen zu berücksichtigende Einwendung dar.⁷ Der in § 20 Buch 1 enthaltene Verweis auf § 242 BGB hat insoweit auch klarstellende Funktion.

Eine Verwirkung von Ansprüchen kann nach Rechtsprechung und herrschender Meinung im Schrifttum ausgeschlossen sein, wenn die Verletzung des Rechts des Geistigen Eigentums mit der Verletzung von wesentlichen Interessen der Allgemeinheit einhergeht.⁸ Diese Schranke des Verwirkungseinwands ist indes nicht zwingend.⁹ Der offene Tatbestand des § 20 Buch 1 lässt diese Praxis unberührt. Es ist Aufgabe der Rechtsprechung, im Einzelfall die Reichweite des Verwirkungstatbestandes festzulegen.

3. Neben dem allgemeinen Einwand der Verwirkung, abgeleitet aus § 242 BGB, bestehen im Markenrecht Sonderregelungen hinsichtlich der Verwirkung (vgl. §§ 21 Abs. 1 bis 3, 125b Nr. 3, 5 lit. a MarkenG), die nach herrschender Auffassung uneingeschränkt parallel anwendbar sind (vgl. § 21 Abs. 4 MarkenG).¹⁰ Auf sie wird durch § 20 S. 2 Buch 1 Bezug genommen. Im Gegensatz zu der Verwirkung nach allgemeinen Grundsätzen wird dort das Zeitmoment zur Erhöhung der Rechtssicherheit konkretisiert und eine Duldung über fünf aufeinanderfolgende Jahre für die Verwirkung gefordert. Besondere Anforderungen an das Umstandsmoment, die über das bloße Dulden der Benutzung hinausgehen, werden nicht aufgestellt.¹¹ Eine Ausweitung dieser Regelung auf andere Rechte des Geistigen Eigentums würde zwar die Rechtssicherheit bei der Anwendung des praktisch relevanten Verwirkungseinwands erhöhen. Der Gewinn an Rechtssicherheit würde jedoch den schutzrechtsspezifischen Besonderheiten der übrigen Rechte des Geistigen Eigentums nicht gerecht. Eine starre Frist von fünf Jahren kann nach den konkreten Umständen des Einzelfalls bspw. für einen urheberrechtlichen Sachverhalt zu kurz oder zu lang sein.¹² § 20 S. 2 Buch 1 lässt daher den speziellen Verwirkungstatbestand für Kennzeichenrechte nach Buch 4 (MarkenG) unangetastet und sieht auch von einer Verallgemeinerung ab.

⁶ Vgl. *Gamerieth* WRP 2008, 75, 77.

⁷ BGH GRUR 1966, 623, 625 – Kupferberg.

⁸ *Fezer*, Markenrecht⁴, § 21 Rn. 45; *Kochendörfer* WRP 2001, 1040, 1050 f.

⁹ BGH GRUR 1985, 930, 931 – JUS-Steuerberatungsgesellschaft.

¹⁰ BGH GRUR 2006, 56, 59 – BOSS-Club; *Fezer*, Markenrecht⁴, § 21 Rn. 22; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 21 Rn. 21; *Klaka* GRUR 1994, 329, 330; *Kochendörfer* WRP 2005, 157, 159 f.; a.A. *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 21 Rn. 60 ff.

¹¹ *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 21 Rn. 19. Zur Fristberechnung EuGH WRP 2011, 1559 – Budweiser.

¹² *Schricker/Loewenheim/Wild*, UrhG⁴, § 97 Rn. 198.

Abschnitt 2: Anwendbares Recht und Zuständigkeit

Literatur zu Abschnitt 2

H.-J. Ahrens, Das Schutzlandprinzip nach Art. 8 ROM II-VO: Reichweite, Wirkung, Vorfragenanknüpfung, WRP 2011, 945; *Basedow/Drexler/Kur*, Intellectual Property in the Conflict of Laws (2005); *Berger/Wündisch* (Hrsg.), Urhebervertragsrecht: Handbuch (2008); *European Max Planck Group on Conflicts of Law in Intellectual Property Law*, Principles on Conflicts of Law in Intellectual Property, Final Text, 1.12.2011 (abrufbar unter: http://www.ip.mpg.de/ww/de/pub/mikroseiten/cl_ip_eu/en/pub/home.cfm); *Gebauer/Wiedmann*, Zivilrecht unter europäischem Einfluss (2010); *Grünberger*, Das Urheberrechtsstatut nach der Rom-II-VO, ZVGRWiss 108 (2009), 134; *Krieger*, Der Zwang zur Klagenkonzentration (§ 145 PatG), GRUR 1985, 694; *Mayer/Schürnbrand*, Einheitlich oder gespalten? Zur Auslegung nationalen Rechts bei überschießender Umsetzung von Richtlinien, JZ 2004, 545; *McGuire*, Kumulation und Doppelschutz: Ursache und Rechtsfolgen des mehrfachen Schutzes, GRUR 2011, 767; *dies.*, GAT/LuK Revisited: Die internationale Zuständigkeit in Patentstreitigkeiten vor dem Hintergrund der EuGVO-Reform, WRP 2011, 983; *Metzger*, Perspektiven des internationalen Urheberrechts – Zwischen Territorialität und Ubiquität, JZ 2010, 929; *Sambuc*, Designschutz mit Markenrecht?, GRUR 2009, 333; *Sack*, Das IPR des Geistigen Eigentums nach der Rom-II-VO, WRP 2008, 1405; *Stimmel*, Die Beurteilung von Lizenzverträgen unter der Rom-I-VO, GRUR Int. 2010, 783; *Stjerna*, Die Konzentrationsmaxime des § 145 PatG (2008); *ders.*, Zur (Un-)Vereinbarkeit des § 145 PatG mit dem Grundgesetz, GRUR 2007, 17; *ders.*, Totgesagte leben länger – zur Beibehaltung von § 145 PatG, GRUR 2010, 35; *Ubertazzi*, Intellectual Property Rights and Exclusive (Subject-Matter) Jurisdiction, GRUR Int. 2011, 199; *von Ungern-Sternberg*, Grundfragen des Klageantrags bei urheber- und wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsklagen – Teil II, GRUR 2011, 486; *Wagner*, Der Grundsatz der Rechtswahl und das mangels Rechtswahl anwendbare Recht (Rom I-VO), IPRax, 2008, 377.

Vorbemerkung zu Abschnitt 2

1. Unter der Überschrift „Anwendbares Recht und Zuständigkeit“ sind verschiedene Regelungskomplexe zusammengefasst. Abschnitt 2 kennt kein Vorbild im geltenden Recht. Er setzt das zentrale Anliegen des GGE, nämlich die transparente Zusammenführung des geltenden Rechts und die Schließung praxisrelevanter Lücken, konsequent fort, indem über zahlreiche Rechtsquellen verstreute Normen über anwendbares Recht, Zuständigkeit und Verfahrenskoordination an zentraler Stelle geregelt werden. Dadurch soll dem in der Praxis auftretenden Problem abgeholfen werden, dass einschlägige Normen des Gemeinschaftsrechts schlicht übersehen werden. Das Zusammenspiel von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht wird deutlich. Die Einhaltung des gemeinschaftsrechtlichen Zitiergebots macht auf den ersten Blick deutlich, ob es sich um harmonisiertes oder autonomes Recht handelt.

2. Die Übernahme der zentralen Normen des für das Recht des Geistigen Eigentums anwendbaren *acquis communautaire* darf nicht zu dem Missverständnis verleiten, dass nur die hier ausdrücklich übernommenen Normen anwendbar sind. Die Einfügung in das GGE hat lediglich Hinweisfunktion und soll die Rechtsanwendung erleichtern. Wird der Anwender auf einen Rechtsakt der Gemeinschaft verwiesen, müssen aber naturgemäß auch die weite-

ren (Hilfs-)Normen des betreffenden Rechtsaktes zur Anwendung kommen. So wird bspw. für das auf Verträge anwendbare Recht auf die Art. 3 und 4 Rom-I-VO verwiesen. Ist der Anwendungsbereich der Rom-I-VO eröffnet, sind dann naturgemäß auch alle weiteren Normen der unmittelbar anwendbaren VO zu beachten. Dies gilt bspw. für die Voraussetzungen einer gültigen Rechtswahl, den Umfang des Vertragsstatuts, die Begrenzung des gewählten Statuts durch Eingriffsnormen sowie den *ordre public* etc.

3. Dasselbe gilt für die internationale Zuständigkeit, die sich grundsätzlich nach der Brüssel-I-VO richtet. Die für Streitigkeiten aus Rechten des Geistigen Eigentums praktisch besonders bedeutsamen Zuständigkeitstatbestände sowie die Grundregel für die Verfahrenskoordination werden wiedergegeben. Sie bilden zugleich den Kontext für die ebenfalls aufgenommenen Regelungen aus den Gemeinschaftsschutzrechts-VO. Für beide gilt, dass für die Auslegung bspw. des Begriffs des Wohnsitzes, des Zeitpunkts der Rechtshängigkeit etc. der unmittelbare Rückgriff auf die Brüssel-I-VO unverzichtbar bleibt.

4. Der mit dieser Regelungstechnik verbundene Nachteil, dass die Wiederholung der Norm den Blick in die unmittelbar geltenden Rechtsakte nicht ersetzen kann, wird durch die Hinweisfunktion einerseits, die Möglichkeit eines Ankers für die Auseinandersetzung mit den Besonderheiten des Geistigen Eigentums andererseits aufgewogen. Eine vergleichbare Regelungstechnik hat der deutsche Gesetzgeber bspw. in der ZPO angewendet, in der auf die unmittelbaren Normen des Europäischen Prozessrechts hingewiesen (vgl. 11. Buch der ZPO) oder die Grundregel für das Kollisionsrecht wiederholt wird (vgl. § 1051 ZPO). Es handelt sich dabei um einen bei bloßer Teilharmonisierung unvermeidbaren Kompromiss zwischen der Respektierung des Gemeinschaftsrechts und dem Ziel der Kodifikation auf nationaler Ebene.

5. Gegenüber dieser Systematisierung tritt das Anliegen der inhaltlichen Reform deutlich zurück. Für eine solche ist aufgrund der zwingenden Vorgaben des Gemeinschaftsrechts nur wenig Raum. Die Normen des Gemeinschaftsrechts werden daher auch dann ohne Modifikation übernommen, wenn sie (berechtigter) Kritik ausgesetzt sind.

6. Aufgrund des abweichenden Fokus nicht aufgegriffen wurde daher auch der beachtenswerte Vorschlag, den eine gemeinsame Expertengruppe der Max-Planck-Institute für Internationales Privatrecht und für Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht vorgelegt hat. Deren *Principles for Conflict of Laws in Intellectual Property* (CLIP-Principles), die in Konkurrenz zu den themengleichen, aus dem Jahre 2008 stammenden Principles des *American Law Institute* treten, zielen darauf ab, die bestehenden Gesetzesvorschriften zum IPR und IZVR in Angelegenheiten der Rechte des Geistigen Eigentums teils zu verfeinern, teils zu reformieren. Soweit sie das geltende Recht wiedergeben oder begründen, wird darauf in den Begründungen Bezug genommen.

7. Änderungen für das nationale Recht ergeben sich aus der Zusammenfassung primär dort, wo es – wie im Bereich der Verfahrenskoordination – im Vergleich zum Gemeinschaftsrecht eine Regelungslücke aufweist.

Titel 1: Verhältnis verschiedener Rechtsquellen

Vorbemerkung zu Titel 1

1. Wegen der großen Bedeutung, die sowohl das primäre Gemeinschaftsrecht als auch die Sekundärrechtsakte für das Geistige Eigentum haben, muss das Verhältnis zwischen Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht geklärt werden. Ausgehend von der Grundregel des Anwendungsvorrangs des Gemeinschaftsrechts sollen dabei die besonders praxisrelevanten Komplexe Waren- und Dienstleistungsfreiheit einerseits und Wettbewerbsrecht andererseits ausdrücklich angesprochen werden (§ 21 Buch 1 [Gemeinschaftsrecht und nationales Recht]).

2. Soweit das Gemeinschaftsrecht sich nicht darauf beschränkt, das Recht des Geistigen Eigentums zu harmonisieren, sondern selbständige Gemeinschaftsschutzrechte geschaffen hat, kann dies dazu führen, dass ein und dieselbe Schöpfung bzw. gleichgestellte Leistung sowohl nach Gemeinschaftsrecht als auch nach nationalem Recht Schutz genießt und die Normen beider Regelungskomplexe parallel zur Anwendung kommen. Daher muss für den Fall, dass die Regelungen miteinander unvereinbar sind oder sich in ihrer Effizienz gegenseitig beeinträchtigen, Vorsorge getroffen und dabei der Vorrang des Gemeinschaftsrechts beachtet werden. Da die Gemeinschaftsschutzrechts-VO für alle von der VO nicht unmittelbar geregelten Fragen auf nationales Recht verweisen, kann an dieser Stelle zugleich klargestellt werden, dass insoweit die Regeln des GGE zur Anwendung kommen (§ 22 Buch 1 [Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte]).

3. Eine vergleichbare Konkurrenz zwischen den Normen für verschiedene Schutzrechte kann auch nach nationalem Recht auftreten. Der Regelungsbedarf für diese Frage war bisher durch die Aufspaltung in verschiedene Sonderschutzgesetze verdeckt. Für die Auflösung der Normenkonkurrenz zwischen mehreren Schutzgesetzen wurden unterschiedliche Lösungsansätze vertreten. Diese Lücke wird durch eine generelle Regelung geschlossen (§ 23 Buch 1 [Kumulation von Schutzrechten nach nationalem Recht]). Jedoch besteht bzgl. des Lösungsmechanismus insoweit ein Unterschied, als es zwischen den konkurrierenden Normen auf nationaler Ebene keine festgelegte Hierarchie gibt, sondern der Vorrang nach wertenden Kriterien zu bestimmen ist. Hier ist der besonderen Bedeutung des Urheberpersönlichkeitsrechts Rechnung zu tragen, wie dies auch bisher schon durch Lehre und Rspr. erfolgt ist.

§ 21 Gemeinschaftsrecht und nationales Recht

(1) ¹Bei der Auslegung dieses Gesetzbuches sind die europarechtlichen Vorgaben in der jeweils geltenden Fassung zu berücksichtigen. ²Im Zweifel hat auch die Auslegung von Bestimmungen dieses Gesetzbuchs, die nicht auf harmonisiertem Recht beruhen, in Übereinstimmung mit den entsprechenden Begriffen des Gemeinschaftsrechts zu erfolgen.

(2) Die Ausübung der nach diesem Gesetzbuch eingeräumten Rechte darf nicht zu einer nach den Art. 34, 36, 56 AEUV unzulässigen Marktaufteilung oder Abschottung führen.

I. Generelle Begründung

§ 21 Buch 1 stellt dem Abschnitt den Vorrang des Gemeinschaftsrechts als Auslegungsregel voran. In Übereinstimmung mit dem Ziel des GGE, ein modernes und konsistentes Regelungssystem für das Recht des Geistigen Eigentums zu etablieren, wird das Gemeinschaftsrecht über dessen zwingenden Anwendungsbereich für maßgeblich erklärt, um einen möglichst weitgehenden Gleichlauf zwischen europäischem und nationalem Recht herbeizuführen.

II. Einzelerläuterungen

1. Das Recht der Europäischen Union enthält in erheblichem Umfang Normen, die für den Regelungsbereich des GGE von Bedeutung sind. Obwohl der Anwendungsvorrang des Gemeinschaftsrechts vor nationalem Recht sich bereits aus dem Gemeinschaftsrecht ergibt (vgl. Art. 288 AEUV) und insoweit nicht regelungsbedürftig erscheint, soll er durch eine klarstellende Norm dem Rechtsanwender in Erinnerung gerufen werden und insbesondere den Kontext für die nachfolgenden detaillierteren Regelungen bilden.

2. Aus der Parallelität von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht ergibt sich das Problem, nach welchem Referenzsystem im Normtext verwendete Begriffe ausgelegt werden sollen. Soweit das Gemeinschaftsrecht für den betreffenden Bereich anwendbar ist, ergibt sich die Notwendigkeit europarechtskonformer Auslegung bereits aus dem Anwendungsvorrang. Regelungsbedürftig erscheint aber die Konstellation, dass Normen des GGE sowohl auf europarechtlich geprägte, als auch auf rein durch nationale Normen determinierte Sachverhalte Anwendung finden. Soweit der betreffende Sachverhalt vom Gemeinschaftsrecht nicht erfasst wird¹ oder keinen grenzüberschreitenden Bezug hat,² ist der Rechtsanwender daher durch das Gemeinschaftsrecht auch hinsichtlich der Auslegung nicht gebunden. Eine solche gespaltene Auslegung ist gemeinschaftsrechtskonform, erschwert aber die Rechtsanwendung und führt zu systematischen Brüchen.³ Sie ist daher zu vermeiden. Als Grundregel ist somit von der einheitlichen Auslegung sowohl gemeinschaftsrechtlich geprägten wie rein nationalen Rechts auszugehen. Im GGE verwendete Begriffe sind im Einklang mit den gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben auszulegen. Sofern für den Bereich des nationalen Rechts eine Abweichung vom Gemeinschaftsrecht angestrebt wird, wird dies zur besseren Verständlichkeit durch eine abweichende Begriffsbildung deutlich gemacht, bspw. zwischen erweiterter Rechtshängigkeit (§ 42 Buch 1 [Rechtshängigkeit im Falle des

¹ Ein Beispiel hierfür ist die Bestimmung des anwendbaren Rechts auf nach Art. 1 Abs. 1 lit. g Rom-I-VO ausgenommene Persönlichkeitsrechtsverletzungen.

² So bspw. wenn Parallelverfahren über eine Gemeinschaftsmarke und eine nationale Marke gleichzeitig vor verschiedenen deutschen Gerichten anhängig sind.

³ Vgl. Mayer/Schürbrand JZ 2004, 545, 549.

Doppelschutzes]) und Konzentrationszwang (§ 43 Buch 1 [Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten]) deutlich unterschieden.

3. Abs. 2 stellt die Wahrung der Grundfreiheiten in den Vordergrund. Beschränkungen von Rechten des Geistigen Eigentums im Dienste des freien Wettbewerbs finden sich sowohl im Primärrecht als auch im Sekundärrecht. Während die bestehenden Sekundärrechtsakte – zum ganz überwiegenden Teil Richtlinien – bereits in nationales Recht umgesetzt wurden (vgl. Bücher 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) oder in das GGE (so insbesondere die Enforcement-RL in Abschnitt 3 Buch 1) eingearbeitet sind, sind die primärrechtlichen Einflüsse auf das Recht des Geistigen Eigentums bisher nicht Gegenstand ausdrücklicher Regelungen. Diese Regelungslücke hat das Missverständnis begünstigt, dass Rechte des Geistigen Eigentums *per se* vom Anwendungsbereich der Grundfreiheiten ausgenommen sind. Der EuGH ist dieser Ansicht zunächst durch die Unterscheidung zwischen spezifischem Gegenstand und Ausübung von Schutzrechten,⁴ später durch eine differenzierte Ausrichtung am Schutzzweck entgegengetreten.⁵ Aus dieser Rechtsprechung lässt sich die Grundregel ableiten, dass die mit der Zuerkennung eines Rechts des Geistigen Eigentums einhergehende Monopolstellung als solche marktkonform, diese jedoch mit den Grundfreiheiten in Einklang zu bringen ist.⁶ Im Ergebnis hat der EuGH eine bereichsspezifische Verhältnismäßigkeitsprüfung eingeführt, die eine praktische Konkordanz zwischen dem Schutz der Rechte des Geistigen Eigentums und der Warenverkehrs- und Dienstleistungsfreiheit herstellt.⁷ Diesem Ziel ist auch die TTVO verpflichtet. Die für die Praxis bedeutsame Konsequenz, dass auch eine durch Rechte des Geistigen Eigentums begründete Marktaufteilung oder -abschottung an wettbewerbsrechtlichen Maßstäben zu messen ist, wird ohne inhaltliche Änderung ausdrücklich formuliert. Anlass dafür, sie deutlich hervorzuheben, gibt insbesondere die – in § 22 Buch 1 [Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte] angesprochene – Situation der Koexistenz von nationalen und europäischen Schutzrechten. Denn die Aufspaltung der Rechte an einer einheitlichen Schöpfung in ein Bündel von rechtlich unverbundenen Schutzrechten birgt erhebliches Konflikt- und Missbrauchspotential.

§ 22 Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte

- (1) Wird für eine Schöpfung sowohl durch ein Gemeinschaftsschutzrecht (Gemeinschaftsmarke, Gemeinschaftsgeschmacksmuster, gemeinschaftliches Sortenschutzrecht, EU-Patent) als auch nach nationalem Recht Schutz gewährt, bestehen diese Schutzrechte nebeneinander und sind in ihrem rechtlichen Schicksal voneinander unabhängig.**
- (2) Soweit die parallele Anwendung des Gemeinschaftsrechts und der Regeln dieses Gesetzbooks die Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts, insbesondere die Einheitlich-**

⁴ St. Rspr. EuGH GRUR Ausl. 1966, 580 – Grundig/Consten; EuGH GRUR Int. 1968, 99 – Parke Davis; EuGH GRUR Int. 1974, 338 – HAG.

⁵ EuGH GRUR 2010, 1008, 1010 – Lego.

⁶ Calliess/Ruffert/*Klinggreen*, EU und EGV, Art. 36 Rn. 208 f. m.w.N.

⁷ Calliess/Ruffert/*Klinggreen*, EU und EGV, Art. 36 Rn. 208.

keit von Gemeinschaftsschutzrechten, beeinträchtigen würde, treten die Regeln dieses Gesetzbuchs zurück.

(3) Soweit nicht vorrangiges Gemeinschaftsrecht besteht, sind die Vorschriften dieses Gesetzbuches auch auf Gemeinschaftsschutzrechte anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 125b, 135 MarkenG; § 16a PatG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 288 AEUV; Art. 16, 101 Abs. 1, 109 Abs. 3 GMVO; Art. 27, 79 Abs. 1 Satz 2, 88, 95 GGVO; Art. 14 EuPVO-E, Art. 3, 22, 92, 93, 97, 103 GSVÖ

I. Generelle Begründung

Das Recht des Geistigen Eigentums ist vom Territorialitätsprinzip bestimmt. Werden Schutzrechte an einer Schöpfung vom nationalen Recht verliehen, bleibt ihre Wirkung auf das betreffende Territorium beschränkt. An ein und derselben Schöpfung kann daher – die Einhaltung der jeweiligen Formalitäten vorausgesetzt – ein Bündel von nationalen Schutzrechten entstehen, die in ihrer Wirkung und ihrem rechtlichen Schicksal voneinander unabhängig sind. Sie können sich nach Inhaberschaft, Inhalt, Umfang und Schutzdauer unterscheiden. Aufgrund des wechselseitig begrenzten territorialen Anwendungsbereichs treten grundsätzlich keine Kollisionen auf.

Diese Rechtslage wurde durch die europäische Harmonisierung erheblich verändert. Die Harmonisierung des Rechts des Geistigen Eigentums ist zweigleisig erfolgt.¹ Neben RL, die das Schutzniveau und das Rechtsfolgensystem für nationale Schutzrechte harmonisieren, sind genuine Gemeinschaftsschutzrechte (Gemeinschaftsmarke, Gemeinschaftsgeschmacksmuster, Gemeinschaftssorte, geographische Herkunftsangaben und garantiert traditionelle Spezialitäten, EU-Patent) getreten. Durch die Möglichkeit der Schutzerlangung unmittelbar auf Gemeinschaftsebene wird das Territorialitätsprinzip nicht infrage gestellt, sondern auf die europäische Ebene verlagert.

Nach dem Grundsatz der Koexistenz ergänzen die Gemeinschaftsschutzrechte das nationale Schutzsystem, verdrängen dieses aber nicht.² Dies schafft eine neue Form der Überschneidung von Schutzsystemen: Der Rechtsinhaber kann wählen, ob er Schutz auf europäischer oder nationaler Ebene anstrebt. Für einzelne Schutzrechtskategorien sieht das Gemeinschaftsrecht einen Doppelschutz auf nationaler und europäischer Ebene ausdrücklich vor, regelt die Rechtsfolgen jedoch nur in Teilaspekten, insbesondere in Hinblick auf Zuständigkeit und Verfahrenskoordination (vgl. Titel 5 Buch 1 [Rechtshängigkeit und im Zusammenhang stehende Verfahren]). Dagegen bleiben die Auswirkungen des Mehrfachschutzes bspw. auf Schutzzumfang und Schranken sowie den Rechtsverkehr offen. Diese Lücke wird

¹ *McGuire* MarkenR 2011, 439 ff.

² *Eisenführ/Schennen/Schennen*, GMVO³, Art. 1 Rn. 42, 43; *Ruhl*, GGVO², Einl. Rn. 14, 15.

durch eine Auslegungsregel geschlossen, die bei Unvereinbarkeit der grundsätzlich parallel anwendbaren Normen dem Gemeinschaftsrecht den Vorrang einräumt.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 stellt die Grundregel auf, dass mehrere nebeneinander bestehende Schutzrechte dem jeweiligen Rechtsakt unterliegen, der den Schutz gewährt, und in ihrem rechtlichen Schicksal voneinander unabhängig sind. Die Regelung ist schutzrechtsübergreifend ausgestaltet. Zugleich wird der Begriff des Gemeinschaftsschutzrechts durch einen Klammerzusatz definiert. Nicht eigens erwähnt werden mangels praktischer Bedeutung die geographische Herkunftsangabe nach VO (EG) Nr. 510/2006 sowie die garantiert traditionelle Spezialität nach VO (EG) Nr. 509/2006.

2. Ob ein Doppelschutz zulässig ist, wird demgegenüber nicht durch das GGE bestimmt, sondern muss nach den jeweiligen Schutzrechtsverordnungen bzw. entsprechenden Regelungen in den einzelnen Büchern bestimmt werden. Derzeit ist ein Doppelschutz im Marken- und Geschmacksmusterrecht vorgesehen, im Sortenschutz dagegen ausgeschlossen. Für das Recht der geographischen Herkunftsangaben ist zwischen einfachen und qualifizierten Herkunftsangaben zu unterscheiden.³ Ob das EU-Patent ein Doppelschutzverbot vorsehen wird, ist derzeit noch ebenso offen⁴ wie das Verhältnis einer möglichen EU-Urheberrechts-VO⁵ zum nationalen Urheberrecht. Selbst soweit ein Doppelschutzverbot besteht, richtet es sich jedoch nur gegen den parallelen Schutz durch ein gleichartiges Schutzrecht. Daher kann es trotz bestehenden oder zukünftigen Doppelschutzverboten zu einem Doppelschutz im Sinne dieser Regelung kommen, wenn der mehrfache Schutz durch verschiedenartige Schutzrechte erzielt wird, wenn also bspw. eine Software auf europäischer Ebene Patentschutz genießt und auf nationaler Ebene dem Urheberrechtsschutz unterfällt⁶ oder eine nach GSVO geschützte Sortenbezeichnung nach nationalem Kennzeichenrecht geschützt wird.

3. Von dieser Grundregel der parallelen Anwendung der jeweiligen Schutzrechtsverordnungen bzw. Schutzrechtsgesetze statuiert Abs. 2 eine Ausnahme: Gemeinsamer Wesenszug der Gemeinschaftsschutzrechte ist, dass sie in ihrem Bestand und rechtlichen Schicksal für die gesamte Union einheitlich sind und die Einheitlichkeit auch durch rechtsgeschäftliche Dispositionen nicht beeinträchtigt werden darf. Soweit die parallele Anwendung von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht auf die jeweiligen Schutzrechte eine Beeinträchtigung der Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts zur Folge hätte, treten die im GGE für nationale Schutzrechte vorgesehenen Regeln des nationalen Rechts zurück (*effet utile*).⁷ Eine

³ *McGuire* WRP 2008, 620, 626.

⁴ Vgl. Art. 54 EuPVO-E einerseits, Art. 4 und 5 EuPVO-E 2011 andererseits.

⁵ Vgl. Mitteilung der Kommission „Ein Binnenmarkt für Rechte des Geistigen Eigentums“ vom 24.5.2011, KOM(2011)287 endg., S. 19.

⁶ Art. 9 Software-RL ordnet an, dass Software unter das nationale Urheberrecht fällt, schließt aber einen parallelen Schutz durch patentrechtliche Regelung oder einen *sui generis*-Schutz nicht aus.

⁷ Zur Verpflichtung des nationalen Gesetzgebers die volle praktische Wirksamkeit des Gemeinschaftsrechts in seinem Geltungsbereich sicherzustellen *Calliess/Ruffert/Kahl*, Art. 4 AEUV, Rn. 54 m.w.N.

solche Konstellation kann sich immer dann ergeben, wenn die rechtmäßige Verwertung des Schutzrechts einen Gleichlauf von nationalem und europäischem Schutz erfordert oder das Auseinanderfallen beider Ebenen bewusst herbeigeführt wird, um eine an sich dem Binnenmarktziel widersprechende Rechtslage herbeizuführen. Ein Beispiel für die erste Situation ist der parallele Schutz als Gemeinschaftsgeschmacksmuster und durch nationales Urheberrecht. Hier darf die vom Gemeinschaftsgeschmacksmusterrecht vorgesehene freie Verwertung nicht durch die Unveräußerlichkeit des Urheberrechts konterkariert werden. Wird das Gemeinschaftsgeschmacksmuster übertragen, muss sichergestellt werden, dass der Übertragende die Ausnutzung des Rechts durch den Erwerber nicht durch seine aus dem nationalen Urheberrecht folgenden Verbotensansprüche blockiert. Hier kann etwa durch Annahme der konkludenten Erteilung einer einfachen urheberrechtlichen Lizenz (vgl. § 124 Abs. 2 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags]) abgeholfen werden.⁸ Ein Beispiel für die zweite Situation ist der Fall, dass bewusst nur über das Gemeinschaftsschutzrecht verfügt wird. Ist diese Transaktion für sich genommen zulässig, kann sie faktisch eine Marktaufteilung zur Folge haben, weil die rechtskonforme Verwertung die Berechtigung auch auf nationaler Ebene voraussetzt. Die Unzulässigkeit der Aufspaltung eines einheitlichen Gemeinschaftsrechts könnte also etwa dadurch unterlaufen werden, dass die parallelen nationalen Schutzrechte nicht oder nur zum Teil übertragen werden. Auch hier muss der Inhaber des Gemeinschaftsschutzrechts die ihm verliehenen Befugnisse effektiv ausüben können. Entgegenstehende Vorschriften des nationalen Rechts müssen daher zurücktreten. Einem Unterlassungsanspruch aus einem parallelen nationalen Schutzrecht kann daher bspw. der Einwand des *venire contra factum proprium* entgegenstehen.

4. Die Gemeinschaftsschutzrechts-VO enthalten keine umfassende Regelung für die generierten Schutzrechte, sondern sparen insbesondere die Fragen der rechtsgeschäftlichen Verwertung und in erheblichem Umfang auch die Rechtsfolgen einer Rechtsverletzung aus. Für diese wird durch Sonderkollisionsnormen bzw. durch Art. 8 Rom-II-VO auf das nationale Recht verwiesen. Abs. 3 stellt klar, dass soweit diese Verweisung auf deutsches Recht abzielt, die Normen des GGE auch auf Gemeinschaftsschutzrechte zur Anwendung kommen. Wichtigster Anwendungsbereich ist die Rechtsdurchsetzung nach Abschnitt 3 sowie die rechtsgeschäftliche Verwertung nach Abschnitt 4.

§ 23 Kumulation von Schutzrechten nach nationalem Recht

- (1) Fällt eine Schöpfung in den Anwendungsbereich von mehreren der Bücher 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) und werden mehrere Schutzrechte parallel erlangt, bestehen diese Schutzrechte nebeneinander und sind vorbehaltlich des Abs. 2 in ihrem rechtlichen Schicksal voneinander unabhängig.
- (2) Soweit an einer Schöpfung ein nach § 6 Abs. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] unter Lebenden nicht übertragbares Recht nach Buch 3 (UrhG) besteht, darf die Anwendung der Regeln über ein anderes Schutzrecht, das

⁸ McGuire GRUR 2011, 767, 771.

für dieselbe Schöpfung gewährt wird, nicht zu einer Umgehung der zwingenden Vorschriften zum Schutz des Rechtsinhabers führen.

Nationale Normen:

§ 69g UrhG; § 40 PatG; §§ 6, 14 GebrMG; Art. II § 8 IntPatGÜbkG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 96 GGVO; Art. 16, 17 GeschmM-RL; Art. 8 Computerprogramm-RL

I. Generelle Begründung

Die Bücher 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) legen jeweils die Schutzvoraussetzungen und Schutzwirkungen für die einzelnen Schutzgesetze unabhängig voneinander fest. Erfüllt eine Leistung die Voraussetzungen mehrerer Tatbestände, so entstehen daran – die Einhaltung der notwendigen Formalitäten vorausgesetzt – mehrere verschiedene Schutzrechte (Kumulation). Neben die typischen Anwendungsfälle des Schutzes einer technischen Erfindung durch Patent- und Gebrauchsmuster oder eines Designs durch Geschmacksmuster und Urheberrecht, treten aufgrund der Schaffung neuer Schutzrechte und der Ausweitung der Schutzbereiche im Zuge der europäischen Harmonisierung neue Kombinationsmöglichkeiten. So kommt seit der Reform des Markenrechts bspw. ein Nebeneinander von Formmarke, Geschmacksmuster und Urheberrecht in Betracht.¹ Durch den Schutz von Software als Sprachwerk ist sogar eine Überschneidung von technischen Schutzrechten und Urheberrecht möglich.² Es handelt sich folglich nicht mehr um seltene Ausnahmefälle, sondern um eine generell regelungsbedürftige Frage, wobei zwischen der Zulässigkeit der Kumulation und den Rechtsfolgen zu unterscheiden ist.

Die Kumulation ist grundsätzlich konsequente Folge der Tatsache, dass eine Schöpfung oder gleichgestellte Leistung die Schutzvoraussetzungen mehrerer Schutzgesetze erfüllt.³ Ausdrückliche Regelungen finden sich hierzu im deutschen Recht nur, wenn der Gesetzgeber – wie in § 69g UrhG – gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben⁴ Rechnung tragen oder – wie in § 14 GebrMG, Art. II § 8 InPatÜbkG – eine Ausnahme statuieren wollte.⁵ Das GGE schließt diese Lücke, indem es klarstellt, dass eine Kumulation grundsätzlich zulässig ist, sofern nicht ausnahmsweise gegen die jeweils spezifische Kombination von Schutzrechten Bedenken bestehen. Diese kommen in den in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG,

¹ Vgl. zu weiteren Kombinationsmöglichkeiten *McGuire* GRUR 2011, 768.

² Schricker/Loewenheim/Schricker/Loewenheim, UrhG⁴, Einl. Rn. 45.

³ *Kraßer*, Patentrecht⁶, § 2, III, c; *Ohly* GRUR 2007, 731, 736.

⁴ Vgl. Art. 8 Richtlinie 2009/24/EG des europäischen Parlaments und des Rates vom 23. April 2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen.

⁵ Nicht hierher gehören die §§ 2 und 19d MarkenG, die klarstellen, dass der Schutz bzw. die Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften unberührt bleiben, weil damit lediglich das Verhältnis von Kennzeichenrecht zum – vom GGE nicht erfassten – Wettbewerbsrecht geregelt werden sollte, vgl. *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 2 Rn. 1 f.

GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) normierten, wechselseitigen Schutzhindernissen zum Ausdruck.⁶ Soweit sich darüber hinaus bspw. aus der kurzen zeitlichen Begrenzung technischer Schutzrechte im Vergleich zur langen urheberrechtlichen (bzw. sogar unbegrenzten markenrechtlichen) Schutzdauer Wertungswidersprüche ergeben, ist diesen durch eine am Schutzzweck orientierte (analoge) Anwendung der Schutzhindernisse und/oder Schranken Rechnung zu tragen.⁷ Da sich die Zulässigkeit insoweit einer abschließenden Regelung im Allgemeinen Teil entzieht, wird hier nur die Grundregel klargestellt, dass mehrere Schutzrechte an einer Leistung in ihrem Verhältnis zueinander grundsätzlich unabhängig sind.

Auch für die Rechtsfolgen der Kumulation besteht bisher keine Regelung. Regelungsbedarf besteht für die Kumulation insbesondere für den rechtsgeschäftlichen Verkehr sowie für den Fall der Rechtsverletzung. Zu klären gilt es, wie divergierende Regelungen über die rechtsgeschäftliche Verwertung zu behandeln sind und ob der Rechtsinhaber die mehrfachen Schutzrechte unabhängig voneinander geltend machen kann.

Unterschiede bei der rechtsgeschäftlichen Verwertung ergeben sich nach dem schutzrechtsübergreifenden Ansatz von Abschnitt 4 Buch 1 grundsätzlich nur noch zwischen gewerblichen Schutzrechten und diesen gleichgestellten, nach Buch 3 (UrhG) geschützten Leistungen einerseits, urheberrechtlichen Werken und unübertragbaren verwandten Schutzrechten andererseits. Wichtigster Anwendungsfall ist hier die Überschneidung von Geschmacksmusterrecht und Urheberrecht. Für diesen Sonderfall wird in Abs. 2 Vorsorge getroffen.

Dagegen sind die verfahrensrechtlichen Konsequenzen des Mehrfachschutzes nach dem Vorbild des Gemeinschaftsrechts Gegenstand gesonderter Regelungen über die Verfahrenskoordination (vgl. Titel 5 Buch 1). Während beim Doppelschutz eine Rechtshängigkeitsperre mehrfache Prozesse verhindert, gilt bei nationalen Sachverhalten, dass dem Verletzten – jedenfalls bei verschiedenartigen Schutzrechten⁸ – mehrere prozessuale Ansprüche zustehen. Der daraus für den Beklagten resultierende Schutzbedarf wird durch eine gesonderte Regelung über die Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten bewältigt.

II. Einzelerläuterungen

1. In § 23 Abs. 1 Buch 1 wird nunmehr ausdrücklich klargestellt, dass mehrere Schutzrechte an einer Schöpfung nebeneinander bestehen können und rechtlich voneinander unab-

⁶ § 3 Abs. 2 MarkenG, § 1 Abs. 2 Nr. 2 PatG, § 1 Abs. 2 Nr. 2 GebrMG, § 3 Abs. 1 GeschmMG.

⁷ Vgl. EuGH GRUR 2010, 1008, 1009 – *Lego*; *Sambuc* GRUR 2009, 333, 335; *McGuire* GRUR 2011, 767, 769.

⁸ Vgl. die Entscheidung BGH GRUR 2011, 521 ff. – TÜV I, in der der Streitgegenstand eng gebildet wurde, so dass mehrere Kennzeichenrechte (bspw. Unternehmenskennzeichen und Registermarke) an einem einheitlichen Zeichen unterschiedliche Streitgegenstände bilden, sowie die im Schrifttum daran geübte Kritik: von *Ungern-Sternberg* GRUR 2011, 486 ff, Fn. 64; *Harte-Bavendamm* Anm. zum BGH-Urt. v. 17.08.11 (TÜV II) GRUR 2011, 1048 ff; *Teplitzky*, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren², Kap. 46 Rn. 5a.

hängig sind. Dies entspricht der geltenden Rechtslage. Bestehen an einer Schöpfung mehrere Schutzrechte, kommen die Normen der entsprechenden Bücher nach Abs. 1 grundsätzlich parallel zur Anwendung. Entgegen einer im Schrifttum vereinzelt vertretenen Meinung kann nicht der Schwerpunkt mit der Folge bestimmt werden, dass ein Schutzgesetz Vorrang erlangt und die Anwendbarkeit der Normen des anderen Schutzgesetzes verdrängt.⁹ Die parallele Anwendung inhaltlich abweichender Normen hat zur Folge, dass sich hinsichtlich Schutzbereich und Schutzwirkungen grundsätzlich die großzügigste Norm durchsetzt, während bei Regelungen, die die Befugnisse des Rechtsinhabers einengen, grundsätzlich die strengste Norm durchgreift. So wird bspw. der Schutzbereich bei einem Nebeneinander von Formmarke und Urheberrecht ausgedehnt, weil der Schutzbereich des Urheberrechts nicht auf den gewerblichen Bereich beschränkt ist; die Verbotensrechte an einer Schöpfung würden dagegen beschränkt, wenn auch nur für eines der mehreren Schutzrechte ein Vorbenutzungsrecht (vgl. § 13 Buch 1 [Schutz gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte]) besteht. Andernfalls würde der damit bezweckte Schutz leerlaufen.

2. Die Sonderregelung in Abs. 2 ist erforderlich, weil eine Kumulation auch zwischen unübertragbaren Urheberrechten einerseits und primär gewerblich ausgerichteten Schutzrechten andererseits zu beobachten ist. Könnte ein Schutzgegenstand, der bspw. durch das Geschmacksmusterrecht und das Urheberrecht geschützt ist, nach den Regeln des Geschmacksmusterrechts rechtsgeschäftlich verwertet werden, drohten dadurch die besonderen Vorschriften zum Schutz des Urhebers unterlaufen zu werden. Der dem monistischen Ansatz folgende besondere Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts würde ausgehöhlt. Um diese Konsequenz zu verhindern, wird daher die parallele Anwendung von Normen verschiedener Sonderschutzrechte unter den Vorbehalt gestellt, dass den Normen des Urheberrechts dann Vorrang gebührt, wenn andernfalls zwingende Normen zu Gunsten des Urhebers umgangen würden. Wird bspw. ein Geschmacksmuster übertragen und ergibt die Vertragsauslegung, dass die Parteien die Nutzung durch den Erwerber angestrebt haben, ist von der konkludenten Erteilung einer Lizenz am parallel bestehenden Urheberrecht auszugehen; Ansprüche des Urhebers auf (weitere) angemessene Vergütung (vgl. § 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung]) etc. bleiben jedoch aufrecht.

Titel 2: Anwendbares Recht

Vorbemerkung zu Titel 2

1. Das Verhältnis von Gemeinschaftsrecht und nationalem Recht bedarf auch für den Bereich des Internationalen Privatrechts der Klärung. Durch die VO EG Nr. 593/2008 über das auf vertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht (Rom-I) und die VO (EG) Nr. 864/2007 über das auf außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbare Recht (Rom-II) bestehen detaillierte Vorgaben, die unmittelbar anwendbar sind, aber im Dienste der Rechtsklarheit in das GGE übernommen werden. Zugleich bedarf es für das Vertragsrecht einer Konkretisierung, deren Notwendigkeit sich daraus ergibt, dass die Regelungen in der Rom-I-VO

⁹ *Kreutzer* CR 2007, 1, 4 ff.; *Bullinger/Czychowski* GRUR 2011, 19, 21.

nicht spezifisch auf Rechte des Geistigen Eigentums zugeschnitten sind. Sie steht unter dem Vorbehalt der Vereinbarkeit mit der Auslegung der Rom-I-VO durch den EuGH.

2. Die genannten Verordnungen harmonisieren einen erheblichen Teil des Internationalen Privatrechts, decken aber auch gemeinsam noch nicht den gesamten Bereich ab. Ausgespart ist bisher nach h.L. die Frage, welche Rechtsordnung über Entstehung, Schutzgegenstand, Schutzzumfang und -dauer sowie die Schranken entscheidet.¹⁰ Dasselbe gilt für den Regelungskomplex der Zulässigkeit des rechtsgeschäftlichen Verkehrs, insbesondere die Übertragbarkeit und die Zulässigkeit der Lizenzierung. Viele dieser Fragen sind für einzelne Schutzrechte auf gemeinschaftsrechtlicher Ebene normiert oder zumindest vorgezeichnet.¹¹ Die betreffenden Regelungen beruhen durchgehend auf dem Schutzlandprinzip. Dieses ist aber im Gemeinschaftsrecht bisher nicht als allgemeine Regelung formuliert. Es bietet sich daher an, dieses Schutzlandprinzip – entsprechend ausländischen Vorbildern (bspw. Art. 110 schwIPRG) – ausdrücklich zu normieren (§ 24 Buch 1 [Schutzlandprinzip]).

3. In Übereinstimmung mit Art. 4 Rom-I-VO wird im Anschluss daran als allgemeine Kollisionsnorm für Verträge festgelegt, dass eine Rechtswahl zulässig ist und mangels Rechtswahl an den Sitz der Partei angeknüpft wird, die die vertragscharakteristische Leistung erbringt (§ 25 Buch 1 [Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums]). Von dieser Grundregel sind jedoch zwei Ausnahmen zu machen, um dem besonderen Schutzbedürfnis des Urhebers (bzw. Inhabers eines unübertragbaren verwandten Schutzrechts) einerseits, dem des Arbeitnehmererfinders andererseits Rechnung zu tragen. In beiden Fällen besteht die Gefahr, dass die umfassende Rechtswahlfreiheit zu Lasten der typischerweise schwächeren Vertragspartei geht. Es bedarf daher besonderer Regelungen, die durch die Festlegung als international zwingende Norm die Rechtswahlfreiheit im Einklang mit den europäischen Vorgaben beschränken (§ 26 Buch 1 [Zwingende Vorschriften zum Schutz des Urhebers] und § 27 Buch 1 [Arbeitnehmerschöpfungen]). Zugleich werden die spezifischen Regelungen auf nationaler und Gemeinschaftsebene, bspw. die Kollisionsnorm für Arbeitnehmerschöpfungen im Entwurf der EuPVO, transparent zusammengeführt.

4. Die abschließende IPR-Norm über das auf die Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums anwendbare Recht ist der Rom-II-VO nachgebildet (§ 28 Buch 1 [Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums]), in ihrem Anwendungsbereich aber auf das GGE zugeschnitten. Hier ist insbesondere zu berücksichtigen, dass der Begriff des Geistigen Eigentums im materiellen Gemeinschaftsrecht nur absolute Schutzrechte umfasst, aber bspw. das Know-how bisher ausspart.¹² Da der Anwendungsbereich der Rom-II-VO aber umfassend ausgestaltet ist, ist der kollisionsrechtliche Begriff des Geistigen Eigentums nicht mit dem materiellrechtlichen Begriff gleichzusetzen, sondern muss der Vielfalt der Ausgestal-

¹⁰ Vgl. Metzger JZ 2010, 929, 932 f. m.w.N.

¹¹ Art. 1 Abs. 2, 14 GMVO, Art. 1 Abs. 3, 27 GGVO, Art. 1, 2, 22 GSVO, Art. 2 Abs. 1 und 2 GPVO-E, Art. 1 Marken-RL, Art. 1 GeschmM-RL, Erwägungsgrund 7 RL Nr. (EG) 2006/115 (Vermiet- und Verleihrichtlinie), Erwägungsgrund 16 ff. RL Nr. (EU) 2011/77 (Schutzdauer-RL).

¹² Vgl. die Erklärung der Kommission 2005/295/EG zu Art. 2 Enforcement-RL; für eine Ausweitung aber Kommissionsmitteilung „Ein Binnenmarkt für Rechte des Geistigen Eigentums“ vom 24.5.2011, KOM (2011) 287 endg. S. 18 f.

tung des Schutzes auf nationaler Ebene Rechnung tragen.¹³ Die abgestufte Konzeption von Schutzrechten und Schutzpositionen im GGE verfolgt gerade das Ziel, die individualschützenden Positionen aus dem UWG in das Recht des Geistigen Eigentums zu überführen und ihre rechtsgeschäftliche Verwertung zu normieren. Die sonstigen Schutzpositionen können daher, anders als der ergänzende Leistungsschutz nach geltendem Recht,¹⁴ als Rechte des Geistigen Eigentums i.S.v. Art. 8 Rom-I-VO qualifiziert werden. Daher wird die Anwendung des Schutzlandprinzips auch auf sonstige Schutzpositionen ausdrücklich angeordnet und dadurch die Abgrenzung zu Art. 6 Rom-I-VO geklärt.

§ 24 Schutzlandprinzip

- (1) **¹Die Entstehung von absoluten Schutzrechten, ihr Schutzzumfang und die Grenzen ihres Schutzes unterstehen dem Recht des Staates, für den der Schutz beansprucht wird. ²Dies gilt auch für die Frage der Zulässigkeit von Rechtsgeschäften über Rechte des Geistigen Eigentums einschließlich ihrer Registrierungserfordernisse.**
- (2) **¹Gemeinschaftsschutzrechte unterstehen den autonomen Regelungen der sie betreffenden Verordnungen. ²Soweit diese keine entsprechende Regelung enthalten, kommt das nationale Recht zur Anwendung, das nach den Sonderkollisionsnormen der betreffenden Verordnung zu bestimmen ist.**
- (3) **Das Schutzlandprinzip nach Abs. 1 findet auf sonstige Schutzpositionen nach § 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum] entsprechende Anwendung.**

Gemeinschaftsrecht:

Art. 14 Abs. 1, 16 Abs. 1, 101 GMVO; Art. 27, 88 GGVO; Art. 8 Rom-II-VO

I. Generelle Begründung

Ungeachtet der faktischen Universalität geistiger Schöpfungen setzt deren Schutz eine Rechtsordnung voraus, die diesen Schutz gewährt. Rechte des Geistigen Eigentums finden ihre Grundlage daher stets in einem konkreten Rechtsakt (Schutzgesetz, Verordnung). Der jeweilige Gesetzgeber legt Schutzvoraussetzungen, Schutzzumfang und Schranken – wenn auch unter Beachtung völker- oder europarechtlicher Vorgaben – autonom fest. Der Schutz ist notwendig auf den Geltungsbereich dieses Rechtsaktes beschränkt.¹ Diese territoriale Begrenzung von Schutzrechten ist für den Bereich der gewerblichen Schutzrechte allgemein anerkannt² und liegt sowohl internationalen Konventionen³ als auch dem europäischen Gemeinschaftsrecht zugrunde.⁴ Das materielle rechtliche Territorialitätsprinzip spiegelt sich auf

¹³ Grünberger ZVglRWiss 108 (2009), 134, 146.

¹⁴ Sack WRP 2008, 841, 859; Grünberger ZVglRWiss 108 (2009), 134, 141.

¹ EuGH GRUR 2006, 50, 53 – Lagardère Archive Broadcast/SPRE und GTL.

² Staudinger/Fezer/Koos (2010), IntWR Rn. 887; H.-J. Ahrens WRP 2011, 945, 947. Vgl. auch Erwägungsgrund 6 der Präambel zu den CLIP-Principles: „[...] recognize that intellectual property rights are limited in their exercise and enforcement to specific territories, and that each sovereign State is free, subject to in-

der Ebene des IPR im Schutzlandprinzip wieder.⁵ Danach sind Rechte des Geistigen Eigentums stets nach dem Recht zu beurteilen, für dessen Geltungsbereich Schutz beansprucht wird.⁶

Für das Urheberrecht wird zum Teil abweichend ein universeller Ansatz vertreten.⁷ Danach soll bspw. auf die Frage der ersten Inhaberschaft das Recht des Ursprungslandes, d.h. bei unveröffentlichten Werken das Recht des Staates, in dem der Schöpfungsakt erfolgt ist, bei veröffentlichten Werken das Recht des Veröffentlichungsstaates, zur Anwendung kommen.⁸ Dahinter steht die Überlegung, dass der Schöpfungsakt einheitlich ist, so dass daraus ein Recht resultiere, das zumindest hinsichtlich des Entstehungsaktes einheitlich zu beurteilen sei. Diesem materiell-rechtlichen Universalitätsprinzip entspricht auf der Ebene des IPR die Forderung nach einer einheitlichen Anwendung der *lex originis*. Konsequenz dieser Ansicht ist, dass neben Entstehung und Schutzzumfang insbesondere die Frage der ersten Inhaberschaft einheitlich beurteilt wird. In der Tat führt es zu Komplikationen, wenn das Urheberrecht an einer Schöpfung in verschiedenen Ländern unterschiedlichen Personen zugewiesen wird.⁹ Eine solche Aufspaltung ist sowohl bei Werken bzw. verwandten Schutzrechten häufig, an denen – wie beim Film – mehrere Personen mitwirken, als auch im Bereich der Arbeitnehmerschöpfungen, weil hier anglo-amerikanisches und kontinentaleuropäisches Recht grundsätzlich unterschiedliche Zuordnungsregeln vorsehen.¹⁰ Der Vorzug der weltweit einheitlichen Beurteilung einzelner Fragen würde aber durch Wertungswidersprüche innerhalb des nationalen Rechts teuer erkaufte.¹¹ So ist bspw. die Zuweisung eines Werkes eines in den USA lebenden Schöpfers an dessen Arbeitgeber mit dem Monismus deutscher Prägung nicht vereinbar.

Die Kontroverse hat sich jedoch im Zuge der internationalen und europäischen Harmonisierung erledigt,¹² da zahlreiche internationale Übereinkommen und das Gemeinschaftsrecht dem Schutzlandprinzip folgen. Besonders deutlich kommt dies im Konventionsgrundsatz der Inländergleichbehandlung sowie in Art. 8 Rom-II-VO zum Ausdruck,¹³ da Letztere nicht zwischen gewerblichen Schutzrechten und Urheberrechten differenziert.

ternational obligations, to regulate whether and under which conditions intangible goods shall enjoy legal protection“.

³ Metzger JZ 2010, 929, 932 f. m.w.N.

⁴ Besonders deutlich wird dies an den Harmonisierungs-RL, die stets davon ausgehen, dass dadurch das Recht im Binnenmarkt reguliert wird, vgl. exemplarisch Art. 1 Marken-RL; EG 1 Datenbank-RL; EG 19 Schutzdauer-RL.

⁵ Sack WRP 2008, 1405, 1406.

⁶ Gebauer/Wiedmann/Staudinger, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 38 Rn. 55.

⁷ Grundlegend Schack, Die Anknüpfung im Urheberrecht, Rn. 99 ff.; ders. Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 919 ff.; Klass GRUR Int. 2007, 373, 380.

⁸ Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 1027 f.

⁹ Vgl. Metzger JZ 2010, 929, 933.

¹⁰ Wandtke/Bullinger/von Welser, UrhG³, Vor §§ 120 Rn. 11 ff.

¹¹ Vgl. Ahrens WRP 2011, 945, 947.

¹² Grünberger ZVglRWiss 108 (2009), 134, 147 m.w.N.; Ahrens WRP 2011, 945, 947.

¹³ Vgl. Sack WRP 2008, 1404, 1408 f.

Denn die Frage nach Bestand des Schutzrechts und danach, ob und in welchem Umfang es gegen Eingriffe seitens Dritter geschützt ist, lässt sich ebensowenig sinnvoll trennen wie die Beurteilung der Inhaberschaft von der Aktivlegitimation für Verletzungsansprüche.¹⁴ Auch die ausschließliche Zuständigkeit der Registergerichte nach Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO findet ihre Rechtfertigung im Schutzlandprinzip. Das GGE stellt daher den spezifischen Kollisionsnormen für Verträge und Rechtsverletzungen das Schutzlandprinzip als Grundregel der Anknüpfung voran¹⁵ und vermeidet dadurch die unfruchtbare Diskussion über die abweichende Anknüpfung von Vorfragen.¹⁶

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 fasst die geltende Rechtslage auf klarstellende Weise zusammen. Danach wird als zentrale Kollisionsnorm das Schutzlandprinzip festgeschrieben. Soweit dieses auf deutsches Recht verweist, gehören dazu neben dem insbesondere im GGE geregelten nationalen Recht auch das unmittelbar anwendbare Gemeinschaftsrecht sowie die für Deutschland geltenden internationalen Konventionen. Für den Fall, dass eine Handlung in Schutzrechte in mehreren Staaten eingreift, kommen die betreffenden Rechtsordnungen nach der Mosaiktheorie für den jeweiligen Handlungsteil zur Anwendung.¹⁷

2. Satz 2 konkretisiert den Geltungsumfang des zwingenden Schutzlandprinzips und dient der Vermeidung von Abgrenzungsschwierigkeiten. Eine Änderung der geltenden Rechtslage ist damit nicht verbunden. Neben der Gewährung von Schutz, einschließlich dessen Beschränkungen, unterliegt auch die Frage der Zulässigkeit einer rechtsgeschäftlichen Verwertung dem Schutzlandprinzip.¹⁸ Dadurch wird zugleich deutlich, dass die auf Grund des monistischen Ansatzes des deutschen Urheberrechts angeordnete Unübertragbarkeit nicht durch eine Rechtswahl umgangen werden kann. Da das Recht des Schutzlandes den Schutz als absolutes Recht konstituiert, richten sich auch der Umfang der Drittwirkung sowie die Beschränkungen der Befugnisse nach diesem Recht.¹⁹ Von Bedeutung ist dies insbesondere für das Lizenzrecht, soweit sich hieraus ergibt, dass der Sukzessionsschutz (vgl. §§ 112, 143 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz; Wirkung gegenüber Dritten]) als Beschränkung der Befugnisse des Rechtsinhabers ebenfalls dem Schutzlandprinzip unterfällt. Dass auch die Registrierungserfordernisse dem Schutzlandprinzip unterliegen müssen, ergibt sich bereits aus der unauflösbaren Verbindung mit dem registerführenden Amt.

¹⁴ Grünberger ZVglRWiss 108 (2009), 134, 159.

¹⁵ Ähnlich Article 3:102 CLIP-Principles: „*The law applicable to existence, validity, registration, scope and duration of an intellectual property right and all other matters concerning the right as such is the law of the State for which protection is sought.*“ Das gilt nach Art. 3:201 auch für die erste Inhaberschaft an einem Urheberrecht.

¹⁶ Vgl. Ahrens WRP 2011, 945, 947 f.

¹⁷ Sack WRP 2008, 14014, 1414 f.

¹⁸ BGH ZUM-RD 1997, 546, 548 – Spielbankaffäre; Schricker/Loewenheim/Schricker/Loewenheim, UrhG⁴, Vor §§ 28 ff. Rn. 189; Basedow/Drexl/Kur/Metzger, Intellectual Property Rights in the Conflicts of Laws, 61, 72 f. m.w.N. So auch Art. 3:301 CLIP-Principles.

¹⁹ Ulmer, Immaterialgüterrechte im Internationalen Privatrecht, 74 ff.; Staudinger/Fezer/Koos, IntWR, Rn. 987 f.

3. Abs. 2 S. 1 stellt klar, dass das Schutzlandprinzip auch für Gemeinschaftsschutzrechte gilt. Sie unterstehen der Rechtsordnung, die den Schutz gewährt, d.h. dem unmittelbar anwendbaren Gemeinschaftsrecht (vgl. Art. 14 Abs. 1 S. 1 GMVO; Art. 88 Abs. 1 GGVO; Art. 1 GSVO).²⁰ Da die Regelungen der Verordnungen über Gemeinschaftsschutzrechte jedoch kein umfassendes Regelungsregime bereithalten, müssen sie subsidiär auf nationales Recht zurückgreifen. Das gilt sowohl für das materielle Recht (Art. 14 Abs. 2, Art. 16 Abs. 1 GMVO; Art. 27 GGVO; Art. 22, 93 GSVO) als auch für das Verfahrensrecht (Art. 14 Abs. 3 GMVO; Art. 88 Abs. 3 GGVO, Art. 103 GSVO).²¹ Die Auswahl zwischen den Rechtsordnungen der Mitgliedstaaten wird dabei nach den in den jeweiligen VO enthaltenen Sonderkollisionsnormen getroffen. Sie stellen regelmäßig auf den Sitz des (registrierten) Inhabers in einem Mitgliedstaat, subsidiär auf den Sitz des verwaltenden Amtes ab.

4. Abs. 3 erweitert den Anwendungsbereich des Schutzlandprinzips auf sonstige Schutzpositionen. Bedeutung hat diese Regelung einerseits für Leistungsschutz und Know-how, bei denen sich aufgrund ihrer Nähe zum Lauterkeitsrecht Einordnungsschwierigkeiten ergeben können. Da die Schutzpositionen sich aber im Vergleich zu reinen Lauterkeitstatbeständen durch ihren individualschützenden Charakter auszeichnen und diesen durch die Zuerkennung einer – wenngleich mit Einschränkungen verbundenen – Rechtsposition Rechnung getragen wird, überwiegt die Ähnlichkeit zu den Immaterialgüterrechten. Ihr ist auch auf der Ebene des IPR Rechnung zu tragen. Andererseits ist die Ausdehnung des Anwendungsbereichs für den wirtschaftlichen Schutz der Persönlichkeit von Bedeutung, weil hier – wie im durch das Persönlichkeitsrecht geprägten Urheberrecht – zum Teil abweichend vertreten wird, dass Bestand und Zulässigkeit der wirtschaftlichen Verwertung in Einklang mit dem Universalitätsprinzip der *lex originis* folgen.²²

§ 25 Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums

- (1) **1**Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens (Abschnitt 4 Buch 1) unterliegen in Übereinstimmung mit den Vorschriften der VO (EG) Nr. 593/2008 (Rom-I) dem von den Parteien gewählten Recht. **2**Die Rechtswahl kann ausdrücklich sein oder sich mit hinreichender Sicherheit aus den Bestimmungen des Vertrages, dem Verhalten der Parteien oder aus den Umständen des Falles ergeben.
- (2) **Haben die Parteien vereinbart, dass über bereits entstandene oder künftige Streitigkeiten aus einem Vertrag ein Gericht oder die Gerichte eines Mitgliedstaats entscheiden sollen, wird vermutet, dass die Parteien damit auch das Recht dieses Mitgliedstaats gewählt haben.**
- (3) **1**Haben die Parteien keine Rechtswahl getroffen, ist in Übereinstimmung mit Art. 4 Abs. 2 VO (EG) Nr. 593/2008 (Rom-I) das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Partei, welche die für den Vertrag charakteristische Leistung zu erbringen hat, ihren gewöhnlichen Aufenthalt hat. **2**Die vertragscharakteristische Leistung erbringt im Regelfall die Person, die das Recht des Geistigen Eigentums überträgt oder zur Nut-

²⁰ Eisenführ/Schennen/*Eisenführ*, GMVO³, Art. 101 Rn. 1.

²¹ Eisenführ/Schennen/*Eisenführ*, GMVO³, Art. 101 Rn. 2.

²² *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 1031, 1040, 1055.

zung überlässt. ³Stellt die Übertragung oder Nutzungsüberlassung ausnahmsweise nicht die vertragscharakteristische Leistung dar, ist das Recht des Staates maßgebend, zu dem der Vertrag die engste Verbindung aufweist. ⁴Dasselbe gilt, wenn sich aus der Gesamtheit der Umstände ergibt, dass der Vertrag eine offensichtlich engere Verbindung zu einem anderen als dem nach Satz 1 bestimmten Staat aufweist.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3, 4 Rom-I-VO

I. Generelle Begründung

Das Gemeinschaftsrecht überlässt die Bestimmung des auf Verträge anwendbaren Rechts grundsätzlich den Parteien. Die freie Rechtswahl bildet einen Eckstein des Internationalen Privatrechts.¹ Die Rechtswahlfreiheit wird durch Art. 3 Rom-I-VO verwirklicht. Danach unterliegt ein vertragliches Schuldverhältnis grundsätzlich dem von den Parteien gewählten Recht. Die Auswahl ist nicht auf Rechtsordnungen begrenzt, die in einem objektiven Zusammenhang mit dem Sachverhalt stehen.² Inwieweit auch nichtstaatliches Recht zur Anwendung berufen werden kann ist streitig, hier aber von untergeordneter Bedeutung, da die internationalen Regelwerke bisher keine Sonderregelungen für Rechte des Geistigen Eigentums enthalten.

Abs. 1 und 2 stellen damit die Grundregel für die Rechtswahl deutlich heraus, Abs. 3 klärt die mangels Rechtswahl maßgebliche objektive Anknüpfung. Die weiteren Regelungen des Art. 3 Rom-I-VO, insbesondere die Grenzen der Rechtswahl (Art. 3 Abs. 3 und 4 Rom-I-VO) sowie die Frage, nach welchem Recht die Wirksamkeit der Rechtswahlvereinbarung zu beurteilen ist (Art. 11 bis 13 Rom-I-VO), werden hier zur Vermeidung unnötiger Normwiederholungen nicht übernommen. Dasselbe gilt für weitere Beschränkungen, die sich aus der universellen Geltung von Eingriffsnormen (Art. 9 Rom-I-VO) oder dem *ordre public* ergeben können. Der Umfang der Geltung des zur Anwendung berufenen Rechts ergibt sich aus Art. 21 Rom-I-VO.

Da nach Art. 20 Rom-I-VO Rück- und Weiterverweisungen ausgeschlossen sind, handelt es sich nicht nur im Fall der Rechtswahl, sondern auch im Fall der objektiven Anknüpfung um eine Sachnormverweisung.

Hinzuweisen ist darauf, dass die alte Streitfrage, ob die Anknüpfung der Erfüllung des Vertrags dienenden Verfügung nach der Einheitstheorie akzessorisch an das Vertragsstatut oder nach der Spaltungstheorie gesondert erfolgt, nach der Konzeption des GGE für den rechtsgeschäftlichen Verkehr erheblich an Bedeutung verliert, weil die Lizenz (vgl. § 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit]) nicht als dingliches Recht ausgestaltet ist

¹ Erwägungsgrund 11 Rom-I-VO; vgl. Gebauer/Wiedmann/*Nordmeier*, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 37 Rn. 25.

² Gebauer/Wiedmann/*Nordmeier*, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 37 Rn. 25.

und folglich nicht durch eine Verfügung entsteht. Bei der Übertragung oder Einräumung von dinglichen Rechten bedarf es zwar der Unterscheidung von Verpflichtung und Verfügung.³ Auch hier gilt aber, dass für die Wirksamkeit der Verfügung in Übereinstimmung mit der h. Rspr.⁴ sowie mit dem Lösungsansatz der Rom-I-VO für das vergleichbare Problem bei Forderungsabtretungen eine einheitliche Anknüpfung an das Vertragsstatut geboten ist. Zulässigkeit und Drittwirkung richten sich dagegen in Übereinstimmung mit § 24 Abs. 1 [Schutzlandprinzip] nach dem Recht des Schutzlandes.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 übernimmt Art. 3 Abs. 1 S. 1 Rom-I-VO. Die abweichende Sprachfassung ist lediglich der Anpassung an den Anwendungsbereich des GGE geschuldet; eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden. Auch S. 2 ist Art. 3 Abs. 1 Rom-I-VO entnommen. Der Hinweis, dass sich die Rechtswahl mit hinreichender Sicherheit aus den Bestimmungen des Vertrags, dem Verhalten der Parteien oder aus den Umständen ergeben kann, stellt klar, dass auch eine konkludente Rechtswahl möglich bleibt. Allerdings ist hierfür die Feststellung eines tatsächlichen Willens der Parteien erforderlich.⁵

2. Abs. 2 weist darauf hin, dass zu den Umständen, die auf eine Rechtswahlvereinbarung schließen lassen, auch die Vereinbarung der internationalen Zuständigkeit gehört. Diese Regelung war schon unter Geltung des EVÜ anerkannt⁶ und im Vorschlag für die Rom-I-VO ursprünglich in Art. 3 Abs. 1 S. 3 enthalten.⁷ Sie findet sich nunmehr in Erwägungsgrund 12.⁸ Aufgrund der besonderen Bedeutung des Gleichlaufs zwischen Forum und anwendbarem Recht bei der Durchsetzung im Bereich des Geistigen Eigentums wird diese Auslegungsregel in den Normtext übernommen.

3. Abs. 3 verweist für den Fall der fehlenden Rechtswahl auf die in Art. 4 Rom-I-VO enthaltene objektive Anknüpfung an die vertragscharakteristische Leistung. Da die vorrangige starre Anknüpfung in Art. 4 Abs. 1 Rom-I-VO entgegen dem Entwurf⁹ keine spezifische Regelung für Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums enthält, wird in S. 1 unmittelbar auf Art. 4 Abs. 2 Rom-I-VO verwiesen. Danach ist das Recht des Staates maßgeblich, in dem die Partei, die die vertragscharakteristische Leistung erbringt, ihren Sitz hat.

4. Satz 2 bestimmt die vertragscharakteristische Leistung näher, indem die Vermutung aufgestellt wird, dass diese in der Regel von der Partei erbracht wird, die das Recht des Geistigen Eigentums überträgt oder zur Nutzung überlässt. Diese Festlegung ist erforderlich, um

³ BGH GRUR 2002, 972, 973 – FROMMIA; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG¹⁰, § 27 Rn. 11.

⁴ OLG München, ZUM 2003, 141, 143 – Spielbankaffäre; OLG Frankfurt GRUR 1998, 141, 142 – Mack-Intosh-Entwürfe; vgl. Schricker/Loewenheim/Katzenberger, UrhR⁴, Vor §§ 120 ff. Rn. 149 m.w.N.

⁵ Wagner IPRax 2008, 378.

⁶ Wagner IPRax 2008, 378.

⁷ Vgl. hierzu Wagner IPRax 2008, 378.

⁸ Wagner IPRax 2008, 378.

⁹ Vorschlag für eine Verordnung des Europäischen Parlaments und des Rates über das auf vertragliche Schuldverhältnis anzuwendende Recht (Rom I), KOM (2005) 650 end., S. 17.

die durch die Regelung angestrebte Rechtssicherheit zu erzielen. Von Bedeutung ist diese Bestimmung insbesondere für Lizenzverträge. Soweit im Schrifttum vertreten wird, Lizenzverträge seien zu vielfältig, um die vertragscharakteristische Leistung zu bestimmen,¹⁰ wird übersehen, dass der Begriff der vertragscharakteristischen Leistung nicht auf Umfang oder Bedeutung der von den Parteien übernommenen Verpflichtung abstellt,¹¹ sondern auf die typusprägende Pflicht. Diese wird – solange sie nicht durch Gemeinschaftsrecht verbindlich vorgegeben ist – durch die Normen des besonderen Schuldrechts festgelegt. Für die Rechtsübertragung erfolgt diese Festlegung durch § 101 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten], für den Lizenzvertrag durch § 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit].¹² So wie bei einem Kaufvertrag im Einzelfall die Abnahmepflicht des Käufers im Vordergrund stehen mag und dies die Anknüpfung an die Verpflichtung des Verkäufers zur Rechtsverschaffung unberührt lässt, kann auch eine bei Rechtsübertragung (vgl. § 105 Buch 1 [Pflichten des Erwerbers]) oder Lizenzerteilung vereinbarte Ausübungspflicht (vgl. § 115 Abs. 1 und 2 Buch 1 [Sonstige Pflicht des Lizenzgebers]) die Regelanknüpfung nicht beeinflussen. Das Gewicht der einzelnen Vertragspflichten kann nur im Ausnahmefall über die Ausweichklausel zur Geltung gebracht werden. Die Festlegung auf die vertragscharakteristische Leistung dient der Rechtssicherheit.

5. Für den Fall, dass sich die vertragscharakteristische Leistung, bspw. bei gemischten Verträgen, nicht bestimmen lässt, übernimmt S. 3 die in Art. 4 Abs. 4 Rom-I-VO vorgesehene Auffangregelung, die ohne nähere Spezifizierung auf die engste Verbindung abstellt. Wichtigste Anwendungsbereiche für diese Regelung sind im Bereich der Verträge über Rechte des Geistigen Eigentum einerseits der Verlagsvertrag, wenn der Erteilung des Nutzungsrechts keine Vergütungspflicht gegenüber steht, andererseits die typengemischten Verträge, soweit sie nicht, wie der Franchisevertrag, bereits durch den vorrangigen Art. 4 Abs. 1 Rom-I-VO erfasst werden.

6. Die in Art. 4 Abs. 3 Rom-I-VO vorgesehene Ausweichklausel zu Gunsten einer offensichtlich engeren Verbindung wird in S. 4 übernommen. Sie kommt etwa in Betracht, wenn der Sitz des Rechtsinhabers „zufällig“ im Ausland liegt, während Vertragsverhandlungen, Abschlussort sowie der Schutzbereich des Nutzungsrechts für eine Anknüpfung an das inländische Recht streiten.¹³

¹⁰ *Stimmel* GRUR Int. 2010, 783, 786; für eine Einzelfallabwägung auch OLG Düsseldorf, GRUR Int 1999, 772 – Virusinaktiviertes Blutplasma.

¹¹ Für Abstellen auf den Lizenznehmer, weil die Auswertung die tätigkeitsintensivere, komplexere und risikobehaftetere Leistung darstelle aber *Stimmel* GRUR Int. 2010, 783, 786 f.; v. *Schultz/Brandi-Dohrn*, MarkenG², § 30 Rn. 50.

¹² Vgl. auch die entsprechenden Feststellungen des EuGH zu den vertragscharakteristischen Pflichten beim Lizenzvertrag EuGH GRUR 2009, 753 – Falco Privatstiftung.

¹³ *Rauscher/Thorn*, EuZPR, Art. 4 Rom-I-VO Rn. 142.

§ 26 Zwingende Vorschriften zum Schutz des Urhebers

¹Eine Rechtswahl nach § 25 Buch 1 [Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums] lässt die unverzichtbaren Rechte des Urhebers, insbesondere das Recht auf eine angemessene Vergütung nach § 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] sowie das Rückrufsrecht nach §§ 134, 135 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung, Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit] unberührt, soweit Gegenstand des Vertrages Nutzungshandlungen im Inland sind. ²Diese Regelungen zum Schutz des Urhebers stellen Eingriffsnormen i. S.d. Art. 9 VO (EG) Nr. 593/2008 (Rom-I) dar. ³Satz 1 gilt entsprechend für Verträge über verwandte Schutzrechte, soweit diese dem Urheberrecht nach § 123 Abs. 3 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] gleichgestellt sind.

Nationale Normen:

§§ 32b, 125 bis 128 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 9 Rom-I-VO

I. Generelle Begründung

Dem deutschen Urheberrecht liegt die Annahme zugrunde, dass das Werk um der Person des Urhebers willen geschützt wird. Zu diesem Zweck werden dem Urheber unverzichtbare Rechte sowohl auf die Wahrung seiner persönlichkeitsrechtlichen als auch seiner vermögensrechtlichen Interessen gewährt. Die Bedeutung, die der Gesetzgeber diesem Schutz zugemessen hat, lässt sich insbesondere an der Unübertragbarkeit nach § 29 UrhG ablesen. Um sicherzustellen, dass eine einer Vollrechtsübertragung wirtschaftlich vergleichbare Rechtslage nicht durch die umfassende Ausgestaltung eines (ausschließlichen) Nutzungsrechts herbeigeführt werden kann, werden dem Urheber gegen den Lizenznehmer unverzichtbare Ansprüche auf (weitere) angemessene Vergütung sowie ein Rückrufsrecht gewährt. Der vom Gesetzgeber gewollte Schutz kann nur dann sichergestellt werden, wenn er nicht durch die Abwahl deutschen Rechts umgangen werden kann.¹

Daher sieht § 32b UrhG vor, dass §§ 32 und 32a UrhG – sie finden sich nunmehr in § 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] – international zwingend sind,² wenn die Nutzung in Deutschland stattfindet³ oder vorgesehen ist.⁴ Ähnliche Regelungen finden sich in §§ 125 bis 128 UrhG zu Gunsten der Inhaber verwandter Schutzrechte

¹ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 32b Rn. 1.

² Schrickler/Loewenheim/Schrickler/Loewenheim, UrhG⁴, Vor §§ 28 ff. Rn. 189.

³ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 32b Rn. 3.

⁴ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 32b Rn. 9.

(ausübende Künstler, Tonträgerhersteller, Sendeunternehmen, Datenbankhersteller und Filmhersteller).

Bezüglich des Rückrufsrechts existieren keine entsprechenden Regelungen. Rechtswahlfest ist bisher lediglich das Widerrufsrecht für die Erteilung eines Nutzungsrechts an unbekanntem Nutzungsarten ausgestaltet (vgl. § 31a UrhG). Da die Rückrufsrechte aber generell wie die Vergütung einen wesentlichen Bestandteil zum Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts ausmachen,⁵ werden diese auch hinsichtlich des internationalen Anwendungsbereichs den Vergütungsansprüchen gleichgestellt.

§ 26 Buch 1 trägt diesem Regelungsanliegen Rechnung und stellt entsprechend klar, dass die genannten Normen Eingriffsnormen im Sinne des Art. 9 Rom-I-VO darstellen. Unterliegt der Nutzungsvertrag aufgrund einer Rechtswahl oder abweichenden objektiven Anknüpfungen einem ausländischen Vertragsstatut, kommt es zu einer Rechtsspaltung. Die international zwingend anwendbaren Normen kommen in Übereinstimmung mit Art. 9 Rom-I-VO vorrangig zur Anwendung, wenn ein deutsches Gericht entscheidet oder die Nutzung in Deutschland erfolgt. Im Übrigen unterliegt der Vertrag dem nach § 25 Buch 1 [Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums] maßgeblichen Vertragsstatut.

II. Einzelerläuterungen

1. Satz 1 stellt klar, dass die unverzichtbaren Rechte des Urhebers durch eine Rechtswahl nicht berührt werden. Zu diesen gehören sowohl der Anspruch auf angemessene Vergütung (§ 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung]) sowie die Rückrufsrechte nach §§ 134, 135 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung; Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit]. Die Aufzählung ist („insbesondere“) nicht abschließend. Die Ergänzung in S. 1 2. Hs. entspricht dem Wortlaut des § 32a/b UrhG und beschränkt den international zwingenden Anwendungsbereich auf Verträge über Nutzungshandlungen im Inland.

2. Satz 2 dehnt den Schutz nach dem Vorbild der §§ 125 bis 128 UrhG auf die unverzichtbaren Vergütungsansprüche der Inhaber verwandter Schutzrechte aus, beschränkt diese aber auf die unübertragbaren verwandten Schutzrechte sowie die Rechte der ausübenden Künstler (vgl. § 78 UrhG i.V.m. § 32b UrhG). Die Begrenzung trägt dem bereits in § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] zum Ausdruck gebrachten Anliegen Rechnung, den besonderen Schutz auf den Kernbereich des Urheberrechts, nämlich die persönliche geistige Schöpfung, zurückzuführen. Vom Anwendungsbereich ausgenommen sind in bewusster Abweichung vom geltenden Recht neben Computerprogrammen auch alle verwandten Schutzrechte, die primär dem Schutz von Investitionen der Kulturvermittler dienen. Die Beschränkung ist umso mehr gerechtfertigt, als es sich bei letzteren um Unternehmer handelt, die ihre Interessen im Rahmen der Vertragsverhandlungen einschließlich der Vereinbarung einer Rechtswahl selbst ausreichend wahren können.

⁵ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 41 Rn. 1.

§ 27 Arbeitnehmerschöpfungen

- (1) Liegt eine Arbeitnehmererfindung vor, so bestimmt sich das auf ein EU-Patent anzuwendende Recht nach dem Recht des Mitgliedstaates, in dem der Arbeitnehmer überwiegend beschäftigt ist; kann nicht festgestellt werden, in welchem Staat der Arbeitnehmer überwiegend beschäftigt ist, so ist das Recht des Staates anzuwenden, in dem der Arbeitgeber den Betrieb unterhält, dem der Arbeitnehmer angehört.
- (2) Liegt einer nach der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) schutzfähige Züchtung vor und ist der Züchter ein Arbeitnehmer, so bestimmt sich das Recht auf den gemeinschaftlichen Sortenschutz nach Art. 11 Abs. 4 VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) nach dem Recht, das für das Arbeitsverhältnis gilt, in dessen Rahmen die Sorte hervorgebracht oder entdeckt oder entwickelt wurde.
- (3) ¹In allen nicht von Abs. 1 und 2 erfassten Fällen ist vorbehaltlich einer abweichenden Rechtswahl auf Verträge über absolute Schutzrechte, die mit der Tätigkeit als Arbeitnehmer im Rahmen seines Arbeitsverhältnisses zusammenhängen, die für das Arbeits- oder Dienstverhältnis maßgebliche Rechtsordnung anzuwenden. ²Soweit das auf den Arbeitsvertrag anzuwendende Recht nicht durch Rechtswahl bestimmt ist, unterliegt der Arbeitsvertrag in Übereinstimmung mit Art. 8 VO (EG) Nr. 593/2008 (Rom-I) dem Recht des Staates, in dem oder andernfalls von dem aus der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrags gewöhnlich seine Arbeit verrichtet. ³Kann das anzuwendende Recht nicht nach Satz 2 bestimmt werden, so unterliegt der Vertrag dem Recht des Staates, in dem sich die Niederlassung befindet, die den Arbeitnehmer eingestellt hat. ⁴Ergibt sich aus der Gesamtheit der Umstände, dass der Vertrag eine engere Verbindung zu einem anderen als dem in Satz 2 oder 3 bezeichneten Staat aufweist, ist das Recht dieses anderen Staates anzuwenden.
- (4) ¹Von den zwingenden Bestimmungen zum Schutz des Arbeitnehmers nach Buch 10A (Arbeitnehmererfindungen) kann durch Rechtswahl nicht abgewichen werden. ²Diese Regelungen zum Schutz des Arbeitnehmers stellen Eingriffsnormen i.S.d. Art. 9 VO (EG) Nr. 593/2008 (Rom-I) dar.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4, 8 Rom-I-VO; Art. 11 GSVO; Art. 4 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Art. 60 EPÜ

I. Generelle Begründung

Auch § 27 Buch 1 dient dem Hinweis auf das Zusammenspiel der verschiedenen gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben. Hervorgehoben wird, dass die für Arbeitsverhältnisse geltenden Normen grundsätzlich auch im Rahmen des Arbeitsverhältnisses geschaffene Schöpfungen erfasst, sofern hierfür nicht spezifische Regelungen bestehen, die Vorrang beanspruchen. Eine solche findet sich in Art. 11 GSVO, ist aber bspw. auch im Entwurf für die EuPVO vorgesehen.

Primärer Regelungszweck ist die Klarstellung, dass Verträge über Arbeitnehmererfindungen in der Regel nicht selbständig angeknüpft werden, sondern sich nach dem für den Arbeitsvertrag maßgeblichen Statut richten.¹ Der Gleichlauf mit dem zugrunde liegenden Arbeits- oder Dienstvertrag ist wünschenswert, weil dieser Gegenstand der Leistungspflicht und Umfang der geschuldeten Vergütung konkretisiert und damit zugleich bestimmt, ob bzw. in welchem Umfang die Sonderleistung des Erfinders bereits durch das nach dem Vertrag geschuldete Entgelt abgegolten ist.²

Die für das Arbeits- oder Dienstverhältnis anzuwendende Rechtsordnung ergibt sich nach allgemeinen Regeln aus Art. 8 Rom-I-VO. Grundsätzlich ist das Recht anwendbar, welches von den Parteien gewählt wurde. Liegt keine Rechtswahl vor, ist das Recht des Staates anwendbar, in dem oder andernfalls von dem aus der Arbeitnehmer in Erfüllung des Vertrags gewöhnlich seine Arbeit verrichtet. Kann danach das anwendbare Recht nicht bestimmt werden, dann kommt das Recht des Staates zur Anwendung, in dem sich die Niederlassung befindet. Für den Fall, dass zu einem anderen Staat eine engere Verbindung besteht, ist das Recht dieses Staates anzuwenden. Unabhängig davon, ob das anzuwendende Recht durch Rechtswahl oder durch objektive Anknüpfung bestimmt wird, darf der Arbeitnehmer dadurch nicht dem durch zwingendes Recht angeordneten besonderen Schutz entzogen werden.

Da nach Art. 24 Rom-II-VO Rück- und Weiterverweisungen ausgeschlossen sind, handelt es sich um eine Sachnormverweisung.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt die im Entwurf für die EuPVO 2009 vorgesehene Spezialregelung unverändert und stellt sie – da sie bei Inkrafttreten der VO Vorrang vor den allgemeinen Regeln erlangen würde – voran. Der Wortlaut entspricht Art. 60 EPÜ. Der Anwendungsbereich wird durch die ausdrückliche Bezugnahme auf das EU-Patent festgelegt. Für nationale Patente kommt demgegenüber die allgemeine Regelung des Abs. 3 zur Anwendung.

2. Abs. 2 übernimmt die in Art. 11 GSVO enthaltene Regelung für die Zuweisung des Arbeitsergebnisses an einer Züchtung durch einen Hinweis auf die vorrangige Norm sowie die Wiederholung der dort vorgesehenen Anknüpfung.

3. Abs. 3 fasst in Form einer Auffangnorm die allgemeinen Regeln zusammen. Der Unterschied zu Abs. 1 beschränkt sich darauf, dass Wortlaut und Anknüpfungsleiter an die Rom-I-VO angepasst werden. Danach werden Fragen der Arbeitnehmerschöpfung dem Arbeitsvertragsstatut unterworfen, um einen Gleichlauf zwischen dem auf das Arbeitsverhältnis anwendbaren Recht und den Regelungen über Arbeitnehmerschöpfungen zu schaffen. S. 1 stellt zunächst klar, dass eine Rechtswahl auch diesbezüglich zulässig ist und mangels Rechtswahl gerade für die Frage der Arbeitnehmerschöpfungen akzessorisch an das auf

¹ *Bartenbach/Volz, Arbeitnehmererfindungen*⁴, Rn. 76 mit Verweis auf BGH GRUR 1976, 385 – Rosenmutter; *Dreier/Schulze/Dreier, UrhR*³, Vor §§ 120 ff. Rn. 53.

² *Bartenbach/Volz, Arbeitnehmererfindungen*⁴, Rn. 204 ff; *Staudinger/Fezer/Koos, IntWR*, Rn. 1126.

das Arbeits- oder Dienstverhältnis anwendbare Vertragsstatut anzuknüpfen ist. Dieses kann seinerseits entweder durch Rechtswahl (nach Art. 3 Rom-I-VO) oder durch objektive Anknüpfung nach Art. 8 Rom-I-VO bestimmt werden. S. 2 Hs. 2, S. 3 und 4 übernehmen die dort vorgesehene Stufenleiter der Anknüpfungsregelungen: Vorrangig wird als Anknüpfungsmoment der Ort festgelegt, in dem die Arbeit gewöhnlich verrichtet wird, hilfsweise die Niederlassung des Arbeitgebers. Das nach S. 2 oder 3 zu bestimmende Recht kann jedoch durch die Ausweichklausel nach S. 4 verdrängt werden, wenn die Gesamtheit der Umstände eine engere Verbindung zu einem anderen Staat begründet.

4. Abs. 4 enthält – wie § 26 Buch 1 [Zwingende Vorschriften zum Schutz des Urhebers] – eine Gegen Ausnahme, die die Normen zum Schutz des Arbeitnehmers gegen eine Umgehung absichern. Im Vergleich zu Abs. 3 ist der Anwendungsbereich jedoch enger, weil er sich auf Arbeitnehmererfindungen beschränkt. Bestimmt wird, dass die in Buch 10A (ArbnErfG) enthaltenen zwingenden Regelungen Eingriffsnormen i.S.d. Art. 9 Rom-I-VO darstellen und sich folglich gegenüber einem abweichenden Vertragsstatut durchsetzen. Für den Fall, dass es gelingt, auch für Arbeitnehmerschöpfungen eine übergreifende Regelung zu schaffen (vgl. Buch 10B (Arbeitnehmerschöpfung)), wäre hier konsequent eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs auch der international zwingenden Normen vorzunehmen.

§ 28 Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums

- (1) Auf außervertragliche Schuldverhältnisse aus einer Verletzung von Schutzrechten ist in Übereinstimmung mit den Vorschriften der VO (EG) Nr. 864/2007 (Rom-II) das Recht des Staates anzuwenden, für den der Schutz beansprucht wird.
- (2) Bei außervertraglichen Schuldverhältnissen aus einer Verletzung von Gemeinschaftsschutzrechten ist auf Fragen, die nicht unter den einschlägigen Rechtsakt der Gemeinschaft fallen, das Recht des Staates anzuwenden, in dem die Verletzung begangen wurde.
- (3) Von dem nach Abs. 1 und 2 anzuwendenden Recht kann nicht durch Vereinbarung abgewichen werden.
- (4) Die Abs. 1 und 3 sind auf die Verletzung sonstiger Schutzpositionen entsprechend anzuwenden.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 101 GMVO; Art. 88 GGVO; Art. 8 Rom-II-VO

I. Generelle Begründung

Regelungszweck der Norm ist die Klarstellung des Zusammenspiels der verschiedenen Rechtsquellen. Auf diese wird ausdrücklich Bezug genommen und der wesentliche Regelungsinhalt wiederholt. Außerdem wird der Anwendungsbereich der Norm an das GGE angepasst. Da der Begriff der Rechte des Geistigen Eigentums i.S.d. Gemeinschaftsrechts „*beispielsweise*“ Urheberrechte, verwandte Schutzrechte, das Schutzrecht *sui generis* für Daten-

banken und gewerbliche Schutzrechte, d.h. alle nationalen absoluten Schutzrechte i.S.v. § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]¹ sowie alle Gemeinschaftsschutzrechte erfasst,² nicht aber sonstige Schutzpositionen nach § 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum], muss für Letztere eine ausdrückliche Regelung getroffen werden.

Die Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums fällt in den Anwendungsbereich der Rom-II-VO. Die zentralen Regelungen finden sich in Art. 8 und Art. 15 Rom-II-VO. Nach Art. 8 der Rom-II-VO findet auf eine Rechtsverletzung das Recht des Staates Anwendung, für den der Schutz beansprucht wird. Abweichend von der allgemeinen Kollisionsnorm für unerlaubte Handlungen ist der Ort der Verletzungshandlung als Anknüpfungsmoment gewählt. Die Regelung ist konsequente Umsetzung des Territorialitätsprinzips und folgt damit dem Schutzlandprinzip³ (vgl. § 24 Buch 1 [Schutzlandprinzip]). Es handelt sich um eine allseitige Kollisionsnorm, die folglich auch bei Sachverhalten mit Bezug zu einem Drittstaat anzuwenden ist.

Die Norm nennt in Übereinstimmung mit der Vorbildnorm des Art. 8 Rom-II-VO in der Überschrift den in der Praxis wichtigsten Anwendungsfall, nämlich die Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums, ist aber – wie der Wortlaut von Abs. 1 und 2 deutlich macht – auch auf andere außervertragliche Schuldverhältnisse anwendbar. Dazu gehören insbesondere Ansprüche auf Entschädigung für Handlungen vor Erteilung des Schutzrechts⁴ sowie Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung, die etwa im Fall der Verjährung von Schadensersatzansprüchen von Bedeutung sein können. Die Anwendung des Schutzlandprinzips auch auf diese Ansprüche ergibt sich aus Art. 13 Rom-II-VO.

Art. 15 Rom-II-VO legt den Umfang des Geltungsbereichs für das Deliktsstatut fest. Art. 15 lit. a und b nennen dafür beispielhaft den Grund und den Umfang der Haftung, die Haftungsausschlussgründe sowie jede Beschränkung oder Teilung der Haftung. Durch diese Aufzählung soll grundsätzlich eine umfassende Anknüpfung ermöglicht und eine Aufspaltung verhindert werden. Dessen ungeachtet ist eine gesonderte Anknüpfung von Vorfragen nicht ausgeschlossen. Auch hier ist aber § 24 Buch 1 [Schutzlandprinzip] zu beachten.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt Art. 8 Abs. 1 Rom-II-VO ohne inhaltliche Veränderung. Die Abweichung im Wortlaut ist der Hinweisfunktion sowie der Einhaltung des Zitiergebots geschuldet. Die zwingende Anwendung des Rechts des Schutzlandes erfasst alle in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) geregelten absoluten Schutzrechte einschließlich des Urheberpersönlichkeitsrechts⁵ sowie geographi-

¹ Vgl. Erwägungsgrund Nr. 26 S. 2 Rom-II-VO; Gebauer/Wiedmann/Staudinger, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 38 Rn. 55.

² Vgl. Art. 8 Abs. 2 Rom-II-VO.

³ KOM (2003) 427 endg. 321 f.; vgl. Gebauer/Wiedmann/Staudinger, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 38 Rn. 55.

⁴ So im Ergebnis auch Sack WRP 2008, 1404, 1409.

⁵ Grünberger ZVglRWiss 108 (2009), 134, 173 f.

scher Herkunftsangaben.⁶ Danach unterliegen alle Rechtsfolgen einer tatbestandlichen Verletzung eines Immaterialgüterrechts, d.h. Schadensersatz, Unterlassung, Beseitigung, Auskunft, Vernichtung und Rückruf (vgl. Abschnitt 3 Titel 1 Buch 1 [Zivilrechtliche Verletzungsfolgen]), einheitlich dem Recht des Schutzlandes.

2. Abs. 2 verweist für die Verletzung von Gemeinschaftsschutzrechten (Gemeinschaftsmarke, Gemeinschaftsgeschmacksmuster, Gemeinschaftssorte, geographische Herkunftsangaben und garantiert traditionelle Spezialitäten) auf die jeweiligen Schutzrechtsakte, subsidiär auf das Recht des Verletzungsortes. Erforderlich ist damit eine zweistufige Prüfung. Zunächst ist das Gemeinschaftsrecht als Recht des *Schutzlandes* heranzuziehen. Soweit diese Verordnungen für die zu beurteilende Frage eine Regelungslücke aufweisen, kommt subsidiär das nationale Recht des Handlungsortes – bzw. des Ortes, an dem die Handlung droht⁷ – zur Anwendung. Dieser Rückgriff auf das nationale Recht stimmt mit den in den Gemeinschaftsschutzrechtsverordnungen enthaltenen Sonderkollisionsnormen (vgl. Art. 101 GMVO, Art. 88 GGVO; Art. 97, 103 GSVO)⁸ überein. Diese enthalten jedoch Gesamtnormverweisungen, so dass das anwendbare Recht nach dem nationalen IPR zu bestimmen wäre. Dieses wird durch die hier wiedergegebene Regelung der Rom-II-VO harmonisiert.⁹

3. Abs. 3 übernimmt Art. 8 Abs. 3 Rom-II-VO ohne inhaltliche Veränderung und stellt dadurch klar, dass bei Verletzungen von Rechten des Geistigen Eigentums auch eine nachträgliche Rechtswahl nach Art. 14 Rom-II-VO nicht zulässig ist.

4. Die Ergänzung in Abs. 4 ist erforderlich, weil die in Erwägungsgrund 26 Rom-II-VO enthaltene Auslegungsregel für den Begriff des Geistigen Eigentums nur absolute Schutzrechte erwähnt. Da sie jedoch nicht abschließend ist, kann der Begriff des Rechts des Geistigen Eigentums grundsätzlich durch nationales Recht erweitert werden. Dem steht auch nicht die Tatsache entgegen, dass der Nachahmungsschutz nach § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] und der Schutz von Know-how nach § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] derzeit ihre Grundlage im UWG finden. Denn die Kollisionsnorm des Art. 6 Rom-II-VO ist – ausweislich des Erwägungsgrundes 22 – dadurch gerechtfertigt, dass hier die Interessen der Verbraucher, Mitbewerber und der Allgemeinheit zu berücksichtigen sind. Da aber bei den sonstigen Schutzpositionen der Individualschutz im Vordergrund steht, entsprechen sie insoweit den absoluten Schutzrechten und sind daher auch kollisionsrechtlich gleichzustellen. Dadurch werden zugleich Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen bloßem Know-how und Vorstufen von Immaterialgüterrechten verhindert.

5. Soweit der Begriff der sonstigen Schutzpositionen auch den wirtschaftlichen Schutz der Persönlichkeit (§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]) umfasst und daher nach Art. 1 Abs. 2 lit. g Rom-II-VO außerhalb des Anwendungsbereichs liegt, handelt es sich

⁶ Sack WRP 2008, 1405, 1406 ff. m.w.N.

⁷ Sack WRP 2008, 1405, 1407.

⁸ Für geographische Herkunftsangaben ergibt sich die Anwendung des nationalen Rechts aus dem Grundsatz des *effet utile*, wonach zur Durchsetzung von durch Gemeinschaftsrecht begründeten Rechten dieselben Rechtsbehelfe zur Verfügung stehen müssen, wie für entsprechende nationale Rechte.

⁹ Sack WRP 2008, 1405, 1407.

um eine gemeinschaftsrechtskonforme überschießende Umsetzung. Sie sichert den Gleichlauf insbesondere zwischen wirtschaftlichem Schutz der Persönlichkeit und dem Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts.

Titel 3: Internationale Zuständigkeit

Vorbemerkung zu Titel 3

1. Titel 3 dient der übersichtlichen Zusammenführung aller Normen, die die internationale Zuständigkeit für Streitigkeiten über Rechte des Geistigen Eigentums regeln. Sie finden sich derzeit in verschiedenen Gemeinschaftsrechtsakten, sowie vereinzelt in den nationalen Schutzgesetzen, ergeben sich im Übrigen aber aus den allgemeinen Normen, namentlich der ZPO. Primärer Regelungszweck ist die Transparenz des Zuständigkeitsrechts, eine inhaltliche Änderung ist damit nicht angestrebt.
2. Die Gliederung der Zuständigkeitsnormen orientiert sich an der Brüssel-I-VO als der zentralen Rechtsquelle für die internationale Zuständigkeit. Von den dort vorgesehenen Zuständigkeitstatbeständen sind für Rechte des Geistigen Eigentums primär der Vertragsgerichtsstand nach Art. 5 Nr. 1 Brüssel-I-VO, der Deliktsgerichtsstand nach Art. 5 Nr. 3 Brüssel-I-VO sowie die Zuständigkeit für Registerklagen nach Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO von Bedeutung. Da sowohl die Brüssel-I-VO als auch das nationale Prozessrecht bei den besonderen Gerichtsständen zwischen Vertrags- und Deliktsgerichtsstand unterscheiden, werden die internationale Zuständigkeit für Verträge (§ 29 Buch 1 [Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums]) und die Zuständigkeit für Verletzungsklagen (§ 30 Buch 1 [Unbefugte Nutzung von Rechten des Geistigen Eigentums]) gesondert geregelt. Soweit daneben auch der allgemeine Gerichtsstand nach Art. 2 Brüssel-I-VO zur Anwendung kommt, wurde dies in den jeweiligen Zuständigkeitstatbeständen ergänzt. Diese Aufteilung stellt den Gleichlauf mit den IPR-Normen in den Vordergrund und erleichtert dadurch die gemeinschaftsrechtlich gebotene¹⁰ übereinstimmende Auslegung von IPR und IZVR.
3. Übernommen wird infolge des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts die – rechtspolitisch heftig umstrittene¹¹ – ausschließliche Zuständigkeit für Verfahren über den Bestand von Registerschutzrechten (§ 31 Buch 1 [Registerklagen]).
4. Zusammengefasst werden im Dienste der besseren Auffindbarkeit in § 32 Buch 1 [Sonstige Zuständigkeiten] die bisher in den einzelnen Schutzgesetzen enthaltenen Sonderregelungen zur internationalen Zuständigkeit. Dazu gehört insbesondere die bisher in der Norm über den Inlandsvertreter „*versteckte*“ Auffangzuständigkeit für Streitigkeiten über nationale Schutzrechte; außerdem die Sonderregelung für die Erteilung einer Zwangslizenz an Urheberrechten sowie für einstweilige Maßnahmen.

¹⁰ Erwägungsgrund 7 Rom-I-VO; Erwägungsgrund 7 Rom-II-VO.

¹¹ Vgl. unten Begründung zu § 31.

§ 29 Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums

- (1) Für Streitigkeiten aus Verträgen über Rechte des Geistigen Eigentums mit grenzüberschreitendem Bezug zwischen Parteien, von denen mindestens eine ihren Wohnsitz im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaats der EU hat, sind in Übereinstimmung mit der VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) die deutschen Gerichte international zuständig, wenn
1. die Parteien eine Gerichtsstandsvereinbarung zu Gunsten eines deutschen Gerichts nach Art. 23 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) getroffen haben; sofern die Parteien keine abweichende Vereinbarung getroffen haben, ist dieses Gericht ausschließlich zuständig;
 2. der Beklagte einen Wohnsitz im Inland hat oder
 3. der Ort, an dem die Verpflichtung erfüllt worden ist oder zu erfüllen wäre, im Inland liegt.
- (2) Für alle übrigen Streitigkeiten aus Verträgen über Rechte des Geistigen Eigentums richtet sich die Zuständigkeit der deutschen Gerichte nach den Vorschriften der ZPO.

Nationale Normen:

§§ 12 ff., 29 ZPO

Gemeinschaftsrecht:

Art. 2, 5 Nr. 1, 23 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

Die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte für Streitigkeiten aus Verträgen über Rechte des Geistigen Eigentums bestimmt sich nach den Regeln des Europäischen Prozessrechts, insbesondere den Art. 2, 5 Nr. 1, 23 Brüssel-I-VO, subsidiär auf Grundlage des Grundsatzes der Doppelfunktionalität nach den §§ 12 ff., 29 ZPO. Die Verordnungen zu den Gemeinschaftsschutzrechten enthalten keine Zuständigkeitsregeln für Vertragsklagen.

Die verschiedenen Zuständigkeitstatbestände werden transparent zusammengefasst, auf die Brüssel-I-VO hingewiesen und durch den Aufbau der Norm der Vorrang des Gemeinschaftsrechts vor den Normen der ZPO deutlich gemacht. Eine Änderung gegenüber dem geltenden Recht ist mit dieser Zusammenfassung nicht verbunden.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 fasst die für Vertragsstreitigkeiten einschlägigen Normen der Brüssel-I-VO zusammen und stellt durch die Formulierung, dass „*mindestens eine Partei*“ ihren Wohnsitz in einem Mitgliedstaat der EU haben muss, klar, dass die Brüssel-I-VO auch Fälle mit Drittstaatenbezug erfasst.¹

¹ EuGH EuZW 2005, 345, 347 – Owusu/Jackson m. Bespr. *Heinze/Dutten* IPRax 2005, 224 und *Rauscher/Fehre* ZEuP 2006, 459.

2. Abs. 1 Nr. 1 hebt hervor, dass die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte sich aus einer Gerichtsstandsvereinbarung ergeben kann. Die Voraussetzungen für eine solche Vereinbarung ergeben sich aus Art. 23 Brüssel-I-VO, auf den ausdrücklich verwiesen wird. Der 2. Hs. übernimmt aus Art. 23 Abs. 1 S. 2 die Vermutung, dass eine Gerichtsstandsvereinbarung eine ausschließliche Zuständigkeit begründet.² Art. 23 Brüssel-I-VO verdrängt die §§ 38, 40 ZPO.³

3. Nr. 2 übernimmt den allgemeinen Gerichtsstand nach Art. 2 Brüssel-I-VO. Er folgt dem Grundsatz *actor sequitur forum rei* und dient dazu, dem Beklagten die Verteidigung zu erleichtern.⁴ Dabei kommt es nicht auf den Wohnsitz des Klägers oder die Staatsangehörigkeit der Parteien an.⁵ In Streitigkeiten aus Rechten des Geistigen Eigentums kommt dem allgemeinen Gerichtsstand darüber hinaus die Funktion zu, die Rechtsdurchsetzung aus mehreren parallelen Schutzrechten zu bündeln.

Die Zuständigkeit stellt allein auf den Wohnsitz ab und ist daher von der Staatsangehörigkeit unabhängig. Der Begriff des Wohnsitzes ist gemeinschaftsrechtskonform auszulegen. Dem Wohnsitz ist nach Art. 60 Brüssel-I-VO der Sitz von Gesellschaften und juristischen Personen – und ausnahmsweise die Niederlassung – gleichgestellt.

4. Nr. 3 übernimmt die Grundregel für den Vertragsgerichtsstand aus Art. 5 Nr. 1 lit. a Brüssel-I-VO, der die in der Praxis bedeutsamste Zuständigkeit für Vertragsklagen darstellt.⁶ Die Zuständigkeit knüpft an den Erfüllungsort als den Ort an, der die engste Verbindung zwischen Streitigkeit und zuständigem Gericht aufweist und eine sachgerechte Prozessführung ermöglicht. Zugleich wird im Interesse der Zuständigkeitsgerechtigkeit dem Kläger eine alternative Zuständigkeit neben dem Beklagtengerichtsstand eröffnet.⁷ Voraussetzung für die Zuständigkeit der deutschen Gerichte ist, dass der Erfüllungsort im Inland liegt.

Der Erfüllungsort bestimmt sich bei Verträgen über Rechte des Geistigen Eigentums nach Art. 5 Nr. 1 lit. a Brüssel-I-VO, da die Sonderregelungen des lit. b auf bewegliche Sachen beschränkt sind. Art. 5 Nr. 1 lit. b Brüssel-I-VO ist daher weder auf die Übertragung von Schutzrechten noch auf Lizenzverträge anwendbar. Letztere können auch nicht als Dienstleistungen qualifiziert werden.⁸ Der Erfüllungsort ist für den jeweils streitgegenständlichen Anspruch nach dem anwendbaren Recht (*lex causae*) zu bestimmen.

5. Abs. 2 enthält einen Auffangtatbestand und verweist auf die Zuständigkeitsnormen der ZPO. Diese normieren unmittelbar lediglich die örtliche Zuständigkeit. Anerkannt ist je-

² Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 23 Rn. 90; Rauscher/Mankowski, Art. 23 Rn. 59, Gebauer/Wiedmann/Gebauer, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 27 Rn. 28.

³ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 23 Rn. 16; Zöller/Vollkommer, ZPO²⁹, § 38 Rn. 24.

⁴ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 2 Rn. 1; Rauscher/Mankowski, EuZPR, Art. 2 Brüssel-I-VO Rn. 1; Gebauer/Wiedmann/Gebauer, Zivilrecht unter europäischem Einfluss², Kapitel 27 Rn. 28.

⁵ Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 139 Rn. 239.

⁶ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 5 Rn. 1.

⁷ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 5 Rn. 1; Rauscher/Leible, EuZPR, Art. 5 Rn. 2.

⁸ EuGH GRUR 2009, 753, 755 – Falco Privatstiftung.

doch, dass nach dem Grundsatz der Doppelfunktionalität bei Vorliegen der Tatbestandsvoraussetzungen auch die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte eröffnet ist.⁹ Der Hinweis auf diese aus dem Normwortlaut nicht erkennbare Regelung soll die Verständlichkeit für ausländische Nutzer erhöhen. Inwieweit für diese Regelung ein Anwendungsbereich verbleibt, wird insbesondere davon abhängen, ob der Anwendungsbereich der Brüssel I-VO im Zuge der Reform umfassend ausgebaut wird.

§ 30 Unbefugte Nutzung von Rechten des Geistigen Eigentums

- (1) Für Ansprüche aus außervertraglichen Schuldverhältnissen wegen der Nutzung von Schutzrechten nach den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) dieses Gesetzbuchs oder wegen des Eingriffs in sonstige Schutzpositionen sind in Übereinstimmung mit der VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) die deutschen Gerichte international zuständig, wenn
1. eine unerlaubte Handlung oder eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder wenn Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden und der Ort, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder eintreten droht, im Inland liegt;
 2. es sich um eine Klage auf Schadensersatz oder auf Wiederherstellung des früheren Zustands handelt, die auf eine mit Strafe bedrohte Handlung gestützt wird, und das Strafverfahren vor einem deutschen Gericht anhängig ist oder
 3. mindestens eine der Parteien ihren Wohnsitz in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft hat und die Parteien nach Entstehen der Streitigkeit nach Art. 23 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) vereinbart haben, dass ein deutsches Gericht über die Rechtsstreitigkeit entscheiden soll.
- (2) ¹Vorbehaltlich einer abweichenden Vereinbarung durch die Parteien nach Art. 23 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) sind die deutschen Gerichte für die Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts in Übereinstimmung mit den VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke), VO (EG) Nr. 6/2002 (Gemeinschaftsgeschmacksmuster) und VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) ausschließlich zuständig, wenn
1. der Wohnsitz des Beklagten im Inland liegt oder er in Ermangelung eines Wohnsitzes in einem Mitgliedstaat eine Niederlassung im Inland hat;
 2. der Wohnsitz des Klägers oder in Ermangelung eines Wohnsitzes die Niederlassung im Inland liegt und der Beklagte weder Wohnsitz noch Niederlassung in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft hat oder
 3. sich der Beklagte nach Art. 24 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) auf das Verfahren rügelos eingelassen hat.
- ²Die Art. 2, 4, 5 Nr. 1, 3, 4 und 5 sowie Art. 31 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) sind nicht anzuwenden.
- (3) Die deutschen Gerichte sind außerdem für Verfahren wegen Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts international zuständig, wenn und soweit die Verletzungshandlung im Inland begangen worden ist oder eine Verletzungshandlung droht.

⁹ Zöller/Vollkommer, ZPO²⁹, § 1 Rn. 4.

- (4) Die nach Abs. 2 zuständigen Gerichte sind auch für eine Widerklage auf Feststellung der Nichtverletzung, auf Erklärung des Verfalls oder der Nichtigkeit ausschließlich zuständig.
- (5) Die nach Abs. 2 oder Abs. 3 zuständigen Gerichte sind auch zuständig für Ansprüche auf Entschädigung für Handlungen, die nach Veröffentlichung der Anmeldung eines Gemeinschaftsschutzrechts vorgenommen wurden und die nach Veröffentlichung der Eintragung aufgrund des Gemeinschaftsschutzrechts verboten wären.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 94 ff. GMVO; Art. 79 ff. GGVO; Art. 101 GSVO;
Art. 5 Nr. 3, Nr. 4, 22 Nr. 4, 23, 24 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

§ 30 Buch 1 führt die zentralen, jedoch derzeit auf verschiedene Rechtsakte verstreuten Regelungen über die internationale Zuständigkeit für außervertragliche Ansprüche wegen der Nutzung fremder Rechte des Geistigen Eigentums zusammen. Eine inhaltliche Änderung ist damit – schon aufgrund des zwingenden Charakters der gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben – nicht verbunden. Sprachliche Abweichungen gegenüber dem Text der VO ergeben sich lediglich daraus, dass ein deutsches Gesetz nur die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte normieren kann und der Gesetzestext daher – abweichend vom Vorbild der VO – die internationale Zuständigkeit nicht allseitig formulieren kann.

Zentrale Rechtsquelle ist die Brüssel-I-VO, die mit Art. 5 Nr. 3 eine spezifische Regelung für Deliktssklagen vorsieht, als weitere Zuständigkeitstatbestände aber auch eine Gerichtsstandsvereinbarung, den Gerichtsstand für Adhäsionsklagen sowie den allgemeinen Gerichtsstand kennt. Die Geltendmachung im allgemeinen Gerichtsstand hätte den Vorteil, dass der Rechtsinhaber den vollen Schaden in einem einzigen Verfahren geltend machen kann, d.h. anders als bei Art. 5 Nr. 3 Brüssel-I-VO nicht auf den jeweiligen Forumstaat begrenzt ist. Nach der problematischen Rechtsprechung des EuGH¹ soll diese Zuständigkeit entfallen, wenn die Nichtigkeit eines Registerschutzrechts geltend gemacht wird, weil die Entscheidungskompetenz hierfür den nach Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO ausschließlich zuständigen Gerichten des Erteilungsstaates zukommt.² Der Einwand wird häufig erhoben und hat zur Folge, dass die allgemeine Zuständigkeit in Verletzungsverfahren faktisch keine Rolle spielt. Da diese Rechtsprechung bereits Eingang in den Wortlaut des LGVÜ gefunden hat und im Rahmen der Überarbeitung der Brüssel-I-VO auch in diese übernommen werden soll, wird der allgemeine Gerichtsstand mangels praktischer Bedeutung nicht eigens erwähnt.

¹ EuGH GRUR 2007, 49 f. – GAT/LuK; vgl. zu Kritik und alternativen Regelungsvorschlägen European Max-Planck-Group, CLIP-Principles (oben Vorbemerkung zu Abschnitt 2 Nr. 6), *Ubertazzi* GRUR Int. 2011, 199 ff. sowie *McGuire* WRP 2011, 983 ff.

² *Schulte/Kühnen*, PatG⁸, § 139 Rn. 245.

Hinzuweisen ist darauf, dass der Begriff der außervertraglichen Ansprüche gemeinschaftsautonom zu bestimmen ist. Die Abgrenzung zwischen Vertrags- und Deliktsgerichtsstand entspricht den Anwendungsbereichen der Rom-I-VO einerseits, der Rom-II-VO andererseits.³ Soweit Ansprüche aus der Rückabwicklung eines Vertrags Streitgegenstand sind, ist der Vertragsgerichtsstand nach § 29 Abs. 1 Buch 1 [Verträge über Rechte des Geistigen Eigentums] maßgeblich.⁴ Wird hingegen im Gerichtsstand für Deliktssklagen Rückgängigmachung einer Entreicherung, aber kein Schadensersatz begehrt, bleibt es bei der allgemeinen Zuständigkeit nach Art. 2 Brüssel-I-VO.⁵ Demgegenüber werden Ansprüche auf Entschädigung für die Nutzung vor Erteilung eines Schutzrechts (vgl. §§ 49 ff. Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch]) erfasst. Für die Einbeziehung dieser Ansprüche spricht insbesondere die parallele Ausgestaltung in der GMVO (vgl. Art. 96 lit. c GMVO).

Von den allgemeinen, auch auf Rechte des Geistigen Eigentums anwendbaren Normen getrennt werden die Regelungen der Gemeinschaftsschutzrechts-VO wiedergegeben. Sie verweisen nur hinsichtlich der Zulässigkeit einer Gerichtsstandsvereinbarung auf die Brüssel-I-VO, enthalten im Übrigen aber eigenständige Zuständigkeitsregeln. Diese sind erforderlich, weil die VO über Gemeinschaftsschutzrechte zwischen sog. Gemeinschaftsschutzgerichten und sonstigen Gerichten der Mitgliedstaaten unterscheiden. Nur ersteren wird eine zentrale Zuständigkeit mit Wirkung für den Geltungsbereich der gesamten Gemeinschaft übertragen; die Gerichte der anderen Mitgliedstaaten können demgegenüber nur mit Wirkung für ihr eigenes Territorium entscheiden. Eine Abweichung ergibt sich durch die Gemeinschaftsschutzrechts-VO auch insoweit, als diese die von der Zuständigkeit umfassten Arten von Streitigkeiten, insbesondere im Hinblick auf negative Feststellungsklagen, spezifisch regeln.

Hinzuweisen ist darauf, dass die Brüssel-I-VO nur insoweit verdrängt wird, als die jeweiligen VO Sonderregelungen enthalten. Die Brüssel-I-VO bleibt daher nicht nur für die Voraussetzungen einer wirksamen Gerichtsstandsvereinbarung, sondern auch für die Auslegung der Normen maßgeblich, bspw. für den Begriff des Wohnsitzes der Partei.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt die für den Eingriff in Rechte des Geistigen Eigentums zentralen Zuständigkeitstatbestände der Brüssel-I-VO. Einleitend wird der Anwendungsbereich der Bestimmungen der Brüssel-I-VO erläuternd angeführt, um deutlich zu machen, dass neben den in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) normierten absoluten Schutzrechten auch Ansprüche wegen des Eingriffs in eine sonstige Schutzposition nach § 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum] erfasst werden. Für Verletzungen von Schutzrechten nach nationalem Recht werden in Einklang mit der Brüssel-I-VO der Gerichtsstand der unerlaubten Handlung und der Gerichtsstand des Adhäsionsverfahrens eröffnet sowie eine Prorogation zugelassen.

³ Ferrari/Kieninger/Mankowski/Kieninger, Internationales Vertragsrecht², Art. 1 Rom-I-VO Rn. 5.

⁴ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 5 Rn. 15, 75; Rauscher/Leible, EuZPR, Art. 5 Brüssel-I-VO Rn. 23.

⁵ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 5 Rn. 75; Rauscher/Leible, EuZPR, Art. 5 Brüssel-I-VO Rn. 30.

Nr. 1 übernimmt Art. 5 Nr. 3 Brüssel-I-VO. Danach ist die internationale Zuständigkeit für Deliktssklagen an dem Ort eröffnet, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder einzutreten droht sowie an dem Ort des ursächlichen Geschehens.⁶ Liegt dieser Ort in Deutschland, sind die deutschen Gerichte international zuständig. Obwohl Ratio der Norm die Sachnähe der Gerichte des Ortes ist, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist,⁷ hat der EuGH ausgesprochen, dass die Zuständigkeit auch für drohende Eingriffe eröffnet ist.⁸ Diese Ausweitung hat im Zuge der letzten Reform Eingang in die Brüssel-I-VO gefunden und wird auch hier im Normtext übernommen.

Nr. 2 übernimmt die in Art. 5 Nr. 4 Brüssel-I-VO vorgesehene internationale Zuständigkeit bei Adhäsionsverfahren. Zwar spielt das Adhäsionsverfahren derzeit in Deutschland keine nennenswerte Rolle.⁹ Für die ausdrückliche Erwähnung spricht aber neben der Systematik des Art. 5 Brüssel-I-VO, dass die Gemeinschaft eine Verstärkung des strafrechtlichen Schutzes anstrebt.¹⁰

Nr. 3 weist darauf hin, dass auch in Streitigkeiten aus unerlaubter Handlung eine nachträgliche Gerichtsstandsvereinbarung möglich ist. Für die Voraussetzungen wird auf Art. 23 Brüssel-I-VO verwiesen.

2. Abs. 2 greift die in den einzelnen Verordnungen enthaltenen Sonderregelungen für die internationale Zuständigkeit bei Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts auf. Diese verweisen für die Zulässigkeit der Gerichtsstandsvereinbarung auf die Brüssel-I-VO und enthalten im Übrigen besondere Zuständigkeitstatbestände.

Vorbehaltlich einer abweichenden Gerichtsstandsvereinbarung knüpft die Zuständigkeit grundsätzlich an den Wohnsitz des Beklagten in einem Mitgliedstaat oder – in Ermangelung eines solchen – an dessen Niederlassung an.¹¹ Hilfsweise wird die Zuständigkeit durch den Wohnsitz oder die Niederlassung des Klägers begründet.¹² Ein deutsches Gericht kann außerdem gemäß Art. 24 Brüssel-I-VO zuständig sein, wenn sich der Beklagte auf das Verfahren rügelos einlässt,¹³ soweit keine anderweitige ausschließliche Zuständigkeit besteht.¹⁴

⁶ Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 139 Rn. 241.

⁷ Vgl. in diesem Sinne u. a.: EuGH NJW 1977, 493 ff. – Mines de Potasse; EuGH NJW 1991, 631 ff. – Dumez France und Tracoba; EuGH GRUR Int. 1998, 298 ff. – Fiona Shevill; EuGH EuZW 1995, 765 f. – Marinari; EuGH EuZW 2009, 608 ff. – Zuid Chemie/Philippos.

⁸ Vgl. EuGH EuZW 2002, 657, 659 – Henkel.

⁹ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 5 Rn. 95; Rauscher/Leible, EuZPR, Art. 5 Brüssel-I-VO Rn. 93.

¹⁰ Vgl. Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, KOM (2006) 168 endg. Kommissionsmitteilung „Ein Binnenmarkt für Rechte des Geistigen Eigentums“ KOM (2011) 287 endg., S. 21.

¹¹ Vgl. Art. 97 Abs. 1 GMVO, Art. 82 Abs. 1 GGVO und Art. 101 Abs. 2 lit. a GSVO.

¹² Vgl. Art. 97 Abs. 2 GMVO, Art. 82 Abs. 2 GGVO und Art. 101 Abs. 2 lit. b GSVO.

¹³ Vgl. Art. 97 Abs. 4 lit. b GMVO, Art. 82 Abs. 4 lit. b GGVO.

¹⁴ Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 139 Rn. 244.

Obwohl GMVO und GGVO damit grundsätzlich auf die selben Anknüpfungsmomente wie die Brüssel-I-VO abstellen, ergibt sich dennoch ein Unterschied daraus, dass die Zuständigkeit für Verletzungsklagen nach Art. 96 GMVO und Art. 81 GGVO als ausschließliche Zuständigkeit ausgestaltet ist. Dies gilt auch für Klagen auf Feststellung der Nichtverletzung und für Widerklagen auf Erklärung der Nichtigkeit oder des Verfalls.¹⁵ Demgegenüber kann eine Widerklage nicht gegen eine Klage auf Feststellung der Nichtverletzung oder auf Geltendmachung eines Entschädigungsanspruchs gemäß Art. 9 Abs. 3 S. 2 GMVO erhoben werden.¹⁶ Die Ergänzungen in Abs. 2 S. 2 entsprechen Art. 94 Abs. 2 lit. a GMVO bzw. Art. 79 Abs. 3 GGVO und dienen lediglich der Klarstellung, weil die durch die Gemeinschaftsschutzrechts-VO vorgesehenen Zuständigkeiten ausschließlich sind und dadurch allgemeine und besondere Gerichtsstände verdrängen.

3. Abs. 3 übernimmt die durch die Rechtsprechung des EuGH begründeten und in den VO vorgesehenen Regelungen über die Reichweite der Zuständigkeit.¹⁷ Die Regelung stellt klar, dass ein Gericht, dessen Zuständigkeit ausschließlich auf dem Tatort der Verletzungshandlung beruht, nur für solche Handlungen zuständig ist, die in dem Mitgliedstaat begangen wurden oder drohen, in dem das Gericht seinen Sitz hat.¹⁸ Die Reichweite ist damit in Übereinstimmung mit der sog. Mosaiktheorie¹⁹ auf das nationale Territorium begrenzt. Die in Abgrenzung zu Abs. 4 vorgenommene Beschränkung auf „Verletzungsklagen“ dient der Klarstellung, dass die Zuständigkeit der sonstigen Gerichte keine Klagen auf Feststellung der Nichtverletzung umfasst. Diese sind den Gemeinschaftsschutzgerichten vorbehalten.

4. Abs. 4 dient der Klarstellung, dass die Zuständigkeit nach Abs. 2 umfassend ist, sich also auch auf Widerklagen auf Feststellung der Nichtverletzung, auf Erklärung des Verfalls oder der Nichtigkeit erstreckt und es sich ebenfalls um eine ausschließliche Zuständigkeit handelt.

5. Abs. 5 erweitert den Anwendungsbereich der Zuständigkeitstatbestände auf Klagen auf Entschädigung für Handlungen vor Erteilung eines Gemeinschaftsschutzrechts (vgl. Art. 96 lit. c GMVO). Die ausdrückliche Regelung entspricht inhaltlich dem Gemeinschaftsrecht, ist hier aber aufgrund der Formulierung des Abs. 2 erforderlich, weil die Nutzung eines noch nicht geschützten Gegenstandes nicht rechtswidrig, sondern nur entschädigungspflichtig ist. Die Handlung ist also nicht unerlaubt und wird somit von Abs. 2 nicht unmittelbar erfasst.

¹⁵ Vgl. Art. 96 lit. b GMVO, Art. 81 lit. b GGVO hinsichtlich der Klagen auf Feststellung der Nichtverletzung und Art. 100 GMVO und 84 GGVO hinsichtlich Widerklagen auf Nichtigkeits- bzw. Verfallserklärung.

¹⁶ Eisenführ/Schennen/*Eisenführ*, GMVO³, Art. 96 Rn. 8.

¹⁷ Vgl. Art. 98 Abs. 2 GMVO, Art. 83 Abs. 2 GGVO, Art. 101 Abs. 3 GSVO.

¹⁸ EuGH GRUR Int 1998, 298 ff. – Fiona Shevill/Presse Alliance.

¹⁹ EuGH GRUR Int 1998, 298 ff. – Fiona Shevill/Presse Alliance.

§ 31 Registerklagen

Ohne Rücksicht auf den Wohnsitz der Parteien sind in Übereinstimmung mit Art. 22 Nr. 4 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) die deutschen Gerichte ausschließlich zuständig für Klagen, welche die Gültigkeit von Eintragungen in die vom DPMA geführten Register zum Gegenstand haben, unabhängig davon, ob die Frage klageweise oder einredeweise aufgeworfen wird.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

§ 31 Buch 1 übernimmt Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO in der Fassung des LGVÜ bzw. des Reform-E zur Brüssel-I-VO. Eine weitere Abweichung gegenüber dem Verordnungstext ergibt sich daraus, dass die VO allseitig formuliert ist, während die Regelung im Rahmen des GGE nur die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte normieren kann.

Nicht aufgegriffen werden die infolge der zu Recht kritisierten Rspr. des EuGH gemachten Reformvorschläge, bspw. der Vorschlag der CLIP-Principles.¹ Aufgrund des Vorrangs des Gemeinschaftsrechts muss hier die Entwicklung des europäischen Zuständigkeitsrechts, insbesondere die ausstehende Reform der Brüssel-I-VO abgewartet werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Vorgesehen ist eine ausschließliche Zuständigkeit der deutschen Gerichte für Klagen, die die Eintragung oder die Gültigkeit von Registerschutzrechten vor einem deutschen Amt zum Gegenstand haben. Dazu gehören die Eintragung von anonymen Werken nach Buch 3 (UrhG), Marken nach Buch 4 (MarkenG), Patenten und Schutzzetteln nach Buch 5 (PatG), Gebrauchsmustern nach Buch 6 (GebrMG), Geschmacksmustern nach Buch 7 (GeschmMG) und Topographien nach Buch 9 (HalbSchG) beim DPMA sowie von Sortenschutzrechten nach Buch 8 (SortSchG) beim BSA.

2. Nach der Rechtsprechung des EuGH trägt die ausschließliche Zuständigkeit der Tatsache Rechnung, dass die Erteilung dieser Schutzrechte einen Verwaltungsakt darstellt und daher als Ausfluss nationaler Souveränität anzusehen ist.² Um diese Zuständigkeit abzusichern, greift die Ausschließlichkeit nach der Rechtsprechung des EuGH in der Rs. *GAT/LuK*³ – entgegen den allgemeinen Regeln – auch dann ein, wenn die Frage der Gültigkeit oder Nichtigkeit nicht den Streitgegenstand darstellt, sondern bloß einredeweise geltend ge-

¹ Vgl. oben Vorbemerkung zu Abschnitt 2 Nr. 6.

² Vgl. insoweit den Bericht Jenard zu dem Übereinkommen, ABl. 1979, C 59, S. 1, 36; EuGH GRUR 2007, 49 f. – GAT/LuK.

³ EuGH GRUR 2007, 49 f. – GAT/LuK.

macht wird. Da diese Rechtsprechung bereits in das Parallelübereinkommen von Lugano Eingang gefunden hat, wird der dort in Art. 22 Nr. 4 eingefügte Zusatz, dass die ausschließliche Zuständigkeit nach Nr. 4 nicht nur für die klageweise Geltendmachung, sondern auch für die Verteidigung Anwendung findet, in das GGE übernommen.

3. Der Begriff der „Klage, welche die Eintragung oder die Gültigkeit von Patenten ... zum Gegenstand hat“ ist ein autonomer Begriff. Er ist in allen Mitgliedstaaten einheitlich anzuwenden.⁴ Zu den Klagen, welche die Eintragung zum Gegenstand haben, gehören nach der Rechtsprechung des EuGH⁵ Streitigkeiten um die „*Ordnungsgemäßheit*“ der Eintragung, d. h. Klagen, in denen es um die Gültigkeit des Registerschutzrechts oder das Bestehen der Hinterlegung oder Registrierung geht.⁶ Damit sind alle Bestandsklagen erfasst, also neben den behördlichen Anmelde-, Erteilungs- und Nichtigkeitsverfahren samt zugehöriger behördlicher und gerichtlicher Rechtsbehelfsverfahren auch Klagen zwischen Privaten, die auf Nichtigkeit oder Löschung von registrierten Schutzrechten gerichtet sind.⁷

§ 32 Sonstige Zuständigkeiten

¹Vorbehaltlich entgegenstehender Vorschriften des Europäischen Gemeinschaftsrechts wird die internationale Zuständigkeit der deutschen Gerichte für Streitigkeiten über inländische Schutzrechte begründet für

1. Verfahren gegen eine Person, die weder Wohnsitz, Sitz noch Niederlassung im Inland hat auch durch den Geschäftssitz ihres Inlandsvertreters (§ 161 Buch 2 (AVerfR) [Inlandsvertreter]). ²Ist eine Zuständigkeit nach Satz 1 nicht begründet, richtet sich die Zuständigkeit hilfsweise nach dem Wohnsitz des Inlandsvertreters, weiter hilfsweise nach dem Sitz des Amtes, das das Schutzrecht erteilt hat;
2. Klagen auf Erteilung einer Zwangslizenz nach § 140 Buch 1 [Zwangslizenzen an Urheberrechten] gegen einen Urheber oder ausschließlichen Lizenznehmer, der im Geltungsbereich dieses Gesetzes keinen allgemeinen Gerichtsstand hat;
3. die Anordnung der Vorlage oder Duldung der Besichtigung einer Sache im Wege der einstweiligen Verfügung nach §§ 935 bis 945 ZPO, sofern sich der von der Vorlage betroffene Gegenstand im Geltungsbereich dieses Gesetzes befindet.

Nationale Normen:

§ 42a Abs. 6 UrhG; § 96 Abs. 3 MarkenG; §§ 25, 140b Abs. 7, 9, 140c Abs. 3, 140d Abs. 3 PatG; §§ 24b Abs. 7, 24d Abs. 3, 28 Abs. 1, 3 GebrMG; § 58 Abs. 3 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 7 RL 2004/48/EG

⁴ Vgl. EuGH Urt. v. 15.11.1983, C-288/82, Slg. 1983, 03663 – Duijnste; EuGH GRUR 2007, 49 f. – GAT/LuK.

⁵ Vgl. EuGH Urt. v. 15.11.1983, C-288/82, Slg. 1983, 03663 – Duijnste.

⁶ *Kropholler/von Hein*, EuZPR⁹, Art. 22 Rn. 46.

⁷ *Heinze/Roffael*, GRUR Int. 2006, 796 ff; *Kropholler/von Hein*, EuZPR⁹, Art. 22 Rn. 49.

I. Generelle Begründung

§ 32 Buch 1 enthält weitere Zuständigkeitstatbestände, die bisher in den Schutzgesetzen verstreut und zum Teil auf den ersten Blick als Zuständigkeitsnormen gar nicht zu erkennen waren. Gemeinsamkeit der drei ausdrücklich geregelten Fälle ist die Subsidiarität gegenüber den Zuständigkeitsnormen des Gemeinschaftsrechts und ihre Spezialität gegenüber dem nach den allgemeinen Regeln der ZPO eingreifenden Grundsatz der Doppelfunktionalität. Eine inhaltliche Änderung ist mit der Zusammenführung nicht verbunden.

Die Zusammenführung der Normen dient der Transparenz, aber zugleich der Schließung von Lücken, die trotz der zahlreichen gemeinschaftsrechtlich vorgegebenen Zuständigkeitstatbestände auftreten können. Eine solche ergab sich insbesondere für die internationale Zuständigkeit bei Zwangslizenzen an Urheberrechten, da diese – mangels Registrierung – nicht unter Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO fällt. Soweit auch für Zwangslizenzen an Registerschutzrechten vertreten wird, dass die internationale Zuständigkeit nicht durch die Brüssel-I-VO determiniert ist, weil die Erteilung einer Zwangslizenz Bestand und Gültigkeit des Schutzrechts nicht berührt¹, scheint dies aufgrund der ausdehnenden Rechtsprechung des EuGH zur Art. 22 Nr. 4 Brüssel-I-VO fraglich. Die Frage bedarf hier jedoch keiner abschließenden Klärung, sondern kann der Entwicklung des Gemeinschaftsrechts überlassen bleiben. Im Übrigen kann bei Lücken in der Regelung der internationalen Zuständigkeit weiterhin auf den Grundsatz der Doppelfunktionalität zurückgegriffen werden. Für Zwangslizenzverfahren betreffend deutsche Registerschutzrechte würde sich die internationale Zuständigkeit entsprechend aus § 104 Buch 2 (AVerfR) [Zwangslizenz] ergeben.

Nicht aufgegriffen wird demgegenüber der im Rahmen der Reform des europäischen Prozessrechts gemachte Vorschlag, eine generelle Notzuständigkeit oder Restzuständigkeit vorzusehen.² So ist im Entwurf für die Brüssel-I-VO eine Notzuständigkeit für den Fall vorgesehen, dass das europäische Prozessrecht keine Zuständigkeit begründet, eine hinreichende Beziehung zum Forumstaat besteht und das Recht auf ein faires Verfahren oder das Recht auf Zugang zu den Gerichten gefährdet ist, weil effektiver Rechtsschutz im Drittstaat nicht gewährt wird oder weil das Urteil aus dem Drittstaat voraussichtlich nicht anerkennungsfähig und vollstreckbar ist. Diese sinnvolle Ergänzung ist jedoch der Regelung auf europäischer Ebene vorzubehalten, zumal für inländische Rechte des Geistigen Eigentums durch die Anknüpfung an den Register- oder Verletzungsort kaum Schutzlücken auftreten können. Die hier durch Umformulierung der Norm über den Inlandsvertreter vorgesehene Auffangzuständigkeit ist mit den Reformbestrebungen für eine Notzuständigkeit vereinbar. Zum einen wird in § 32 Buch 1 der Vorrang des Gemeinschaftsrechts gewahrt. Zum anderen weisen die in § 32 Buch 1 geregelten Sachverhalte den von Art. 26 Reform-E geforderten Bezug zu Deutschland auf.

II. Einzelerläuterungen

1. Satz 1 stellt die nachfolgenden Regeln ausdrücklich unter den Vorbehalt der Subsidiarität gegenüber dem Gemeinschaftsrecht, insbesondere den in den §§ 29 bis 31 Buch 1 [Ver-

¹ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 22 Rn. 49.

² Geimer, IZVR⁶, Rn. 1030; Hess, Europäisches Zivilprozessrecht, § 5 Rn. 2, 19.

träge über Rechte des Geistigen Eigentums, Unbefugte Nutzung von Rechten des Geistigen Eigentums, Registerklagen] normierten Zuständigkeitsregeln.

2. Die Regelung der Nr. 1 übernimmt die bisher in § 25 Abs. 1, 3 PatG, § 28 Abs. 1, 3 GebrMG, § 96 Abs. 1, 3 MarkenG und § 58 Abs. 1, 3 GeschmMG enthaltenen Regelungen. Danach ist vorgesehen, dass eine Partei, die weder Wohnsitz noch Sitz oder Niederlassung im Inland hat, an einem Verfahren vor dem DPMA oder BPatG nur teilnehmen und ihre Rechte aus einem Registerschutzrecht geltend machen kann, wenn sie im Inland einen Rechtsanwalt oder Patentanwalt als Vertreter bestellt hat, der zur Vertretung in den betreffenden Verfahren bevollmächtigt ist. Zweck dieser Regelungen ist die Erleichterung des Rechtsverkehrs mit Auswärtigen durch Schaffung eines inländischen Gerichtsstands zur Vermeidung von aufwendigen und fruchtlosen Zustellungen im Ausland.³ Zu diesem Zweck wird an dem Wohnsitz, dem Sitz oder der Niederlassung ein Vermögensgerichtsstand nach § 23 ZPO begründet. Die Regelung des GGE ersetzt diese unübersichtliche Verweisung auf § 23 ZPO und formuliert die darin enthaltene Regelung explizit als Norm der internationalen Zuständigkeit. Durch die ausdrückliche Regelung der Zuständigkeit an Stelle des Verweises auf den Vermögensgerichtsstand nach § 23 ZPO wird zugleich ein Ausschluss dieser Zuständigkeit als exorbitant (vgl. Anhang I zur Brüssel-I-VO) vermieden.

3. Nr. 2 übernimmt die Regelung des § 42a UrhG, durch die die internationale Zuständigkeit für Klagen auf Erteilung einer Zwangslizenz gegen einen Urheber oder Lizenznehmer begründet wird, der keinen allgemeinen Gerichtsstand im Inland hat. Für diese Klagen gelten die allgemeinen Zuständigkeitsregelungen (§§ 12 ff. ZPO, 105 UrhG). Während hierfür bisher Amtsgericht und Landgericht am Sitz des DPMA in München zuständig waren,⁴ ergibt sich aus dem Zusammenspiel mit § 33 Abs. 1 Buch 1 [Sachliche und örtliche Zuständigkeit] nunmehr die ausschließliche Zuständigkeit der Landgerichte.

4. Der Regelungsgehalt der Nr. 3 entspricht Art. 31 Brüssel-I-VO. Die Maßnahmen können zum einen von dem nach der Brüssel-I-VO in der Hauptsache zuständigen Gericht erlassen werden, zum anderen wird in Art. 31 Brüssel-I-VO nach dem Vorbild vieler bilateraler Anerkennungs- und Vollstreckungsabkommen auf das nationale Recht verwiesen.⁵ Da diese Verweisung auf das nationale Recht eine Ausnahme von dem einheitlichen europäischen Zuständigkeitssystem darstellt, ist sie eng auszulegen.⁶ Ungeschriebene Voraussetzung für die Anordnung einstweiliger Maßnahmen nach Art. 31 ist daher, dass zwischen dem Gegenstand der beantragten Maßnahmen und der gebietsbezogenen Zuständigkeit des Mitgliedstaates des angerufenen Gerichts eine „*reale Verknüpfung*“ besteht.⁷ Die Regelung des GGE trägt diesen Anforderungen der EuGH-Rechtsprechung Rechnung.

5. Die deutschen Gerichte sind für die Anordnung einstweiliger Maßnahmen nach §§ 935 bis 945 ZPO zuständig, wenn die Maßnahmen im deutschen Recht vorgesehen sind und der

³ Schulte/Rudloff-Schäffer, PatG⁸, § 25 Rn. 10.

⁴ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 42a Rn. 20.

⁵ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹ Art. 31 Rn. 1; Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 139 Rn. 246.

⁶ EuGH EuZW 2005, 401, 402 – St. Paul Dairy.

⁷ EuGH EuZW 1999, 413, 414 – Van Uden.

betroffene Gegenstand sich im Geltungsbereich des GGE befindet. Die abweichende Bezugnahme auf inländische Schutzrechte ergibt sich aus der Beschränkung des Anwendungsbereichs des GGE im Vergleich zur umfassend ausgestalteten Brüssel-I-VO.

Wichtigster Anwendungsfall sind die Maßnahmen nach Art. 7 der Enforcement-RL. Danach stellen die Mitgliedstaaten sicher, dass die zuständigen Gerichte selbst vor Einleitung eines Verfahrens in der Sache auf Antrag einer Partei, die alle vernünftigerweise verfügbaren Beweismittel zur Begründung ihrer Ansprüche vorgelegt hat, schnelle und wirksame einstweilige Maßnahmen zur Sicherung der rechtserheblichen Beweismittel hinsichtlich der behaupteten Verletzung anordnen können.

Titel 4: Sachliche und örtliche Zuständigkeit

Vorbemerkung zu Titel 4

Titel 4 dient der Zusammenführung der Vorschriften über die sachliche und örtliche Zuständigkeit, die sich bisher in den einzelnen Sonderschutzgesetzen bzw. Verordnungen verstreut finden und Abweichungen gegenüber den allgemeinen zivilprozessualen Regeln begründen. Um den Vorgaben des Gemeinschaftsrechts Rechnung zu tragen, wird danach unterschieden, ob es sich um eine Streitigkeit aus einem nationalen oder einem Gemeinschaftsschutzrecht handelt. Die Gliederung in gesonderte Normen dient zugleich der einfachen Auffindbarkeit und der Transparenz für den Rechtsanwender.

Für nationale Schutzrechte finden sich schon bisher Regelungen in den einzelnen Schutzgesetzen (§ 143 Abs. 1 PatG, § 104 S. 1 UrhG, § 140 Abs. 1 MarkenG, § 27 Abs. 1 GebrMG, § 52 Abs. 1 GeschMG, § 38 Abs. 1 SortSchG), die die sachliche Zuständigkeit abweichend vom GVG nicht nach dem Streitwert bestimmen, sondern streitwertunabhängig den Landgerichten zuweisen (§ 33 Buch 1 [Sachliche und örtliche Zuständigkeit]). Um Abgrenzungsschwierigkeiten zwischen Streitigkeiten des Geistigen Eigentums und lauterkeitsrechtlichen Streitigkeiten zu vermeiden, wird der Anwendungsbereich der Zuständigkeitsregeln auf Fälle ausgedehnt, in denen Ansprüche aus dem GGE und dem UWG in einem Verfahren geltend gemacht werden (§ 34 Buch 1 [Annexzuständigkeit für Ansprüche nach dem UWG]). Für die örtliche Zuständigkeit besteht die Möglichkeit, diese durch Rechtsverordnung einem Gericht für mehrere Gerichtsbezirke zuzuordnen oder sogar dem Gericht eines anderen Landes zu übertragen (§ 35 Buch 1 [Konzentrationsermächtigung]).

Dieselben Regelungsanliegen werden anschließend für Gemeinschaftsschutzrechte durch § 36 Buch 1 [Sachliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte], § 37 Buch 1 [Örtliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte] und § 38 Buch 1 [Konzentrationsermächtigung] abgedeckt.

Untertitel 1: Nationale Streitsachen

§ 33 Sachliche und örtliche Zuständigkeit

- (1) ¹Für alle Klagen, durch die ein Anspruch aus einem der in diesem Gesetz geregelten Rechtsverhältnisse geltend gemacht wird (Streitsachen des Geistigen Eigentums), sind die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Streitwert ausschließlich zuständig. ²Satz 1 gilt auch, wenn die Entscheidung eines Rechtsstreits ganz oder teilweise von einer Rechtsfrage abhängt, die nach diesem Gesetz zu entscheiden ist.
- (2) ¹Ausgenommen von der Regelung des Abs. 1 sind Rechtsstreitigkeiten, die ausschließlich Ansprüche auf Leistung einer vereinbarten oder festgesetzten Vergütung für eine vom Arbeitgeber nach § 6 Buch 10A (ArbnErfG) [Inanspruchnahme] in Anspruch genommene Arbeitnehmererfindung zum Gegenstand haben. ²Für Streitsachen aus Arbeits- oder Dienstverhältnissen, die ausschließlich Ansprüche auf Leistung einer vereinbarten Vergütung zum Gegenstand haben, bleibt der Rechtsweg zu den Gerichten für Arbeitsachen und der Verwaltungsrechtsweg unberührt.
- (3) Die örtliche Zuständigkeit richtet sich vorbehaltlich abweichender Bestimmungen des Gemeinschaftsrechts einschließlich der Festlegung durch eine Gerichtsstandsvereinbarung nach den Vorschriften der ZPO.

Nationale Normen:

§§ 104, 105 UrhG; § 140 Abs. 1 MarkenG; § 143 Abs. 1 PatG; § 27 Abs. 1 GebrMG; § 52 Abs. 1 GeschmMG; § 38 Abs. 1 SortSchG; § 39 Abs. 2 ArbnErfG

I. Generelle Begründung

Allen bestehenden Regelungen liegt der Gedanke zugrunde, dass aus den Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums rechtliche Fragestellungen resultieren, die Teil einer umfassenden, nicht jedem Richter vertrauten Spezialmaterie sind. Einschlägige Streitigkeiten sollen vor diesem Hintergrund solchen Spruchkörpern zugewiesen werden, die sich häufig mit den betreffenden Rechtsfragen befassen und daher regelmäßig einen besonderen Sachverstand vorhalten. An diesem Grundgedanken soll festgehalten werden. Die bisherigen Einzelregelungen werden zu diesem Zwecke vereinheitlicht und zusammengefasst. Entscheidend ist dabei die Weichenstellung über den Begriff „*Streitsache des Geistigen Eigentums*“. Dieser Begriff greift die bisherigen gesetzlichen Termini Patentstreitsache (§ 143 PatG), Urheberrechtsstreitsache (§ 104 UrhG), Kennzeichenstreitsache (§ 140 MarkenG), Gebrauchsmusterstreitsache (§ 27 GebrMG), Geschmacksmusterstreitsache (§ 52 GeschmMG) und Sortenschutzstreitsache (§ 38 SortSchG) auf und fasst sie unter einem neuen Oberbegriff zusammen. Ebenso wie die bisherigen Vorschriften enthält die Norm dabei jedoch keine umfassende, d.h. ausdrücklich auf jeden Anwendungsfall bezogene Begriffsdefinition. Bezug wird stattdessen wie bisher auf diejenigen Rechtsverhältnisse genommen, die eine Regelung im GGE erfahren haben.

II. Einzelerläuterungen

1. § 33 Abs. 1 S. 1 Buch 1 knüpft an die bisherigen Sonderregelungen in den §§ 104 S. 1 UrhG, 143 Abs. 1 PatG, 140 Abs. 1 MarkenG, 27 Abs. 1 GebrMG, 52 Abs. 1 GeschmMG und 38 Abs. 1 SortSchG an und fasst die darin vorgesehenen Zuständigkeitsnormen als allgemeine Regelung zusammen. Während die Regelung damit für die gewerblichen Schutzrechte dem geltenden Recht entspricht, ergibt sich daraus für das Urheberrecht eine wesentliche Änderung der bisherigen Rechtslage, da §§ 104, 105 UrhG die streitwertabhängige Eingangszuständigkeit der Amtsgerichte vorsehen. Dieser Regelungszustand, der regelmäßig mit einer sachlichen und personellen Überforderung der Amtsgerichte einhergeht, soll durch diesen Entwurf überwunden werden.¹ Daher wird auch für Urheberrechtsstreitsachen die ausschließliche sachliche Zuständigkeit der Landgerichte vorgesehen.

2. § 33 Abs. 1 S. 2 Buch 1 ist bisher in keinem der einschlägigen Sonderschutzgesetze vorgesehen. Nachempfunden ist die Vorschrift § 87 Abs. 1 S. 2 GWB.² Mit ihr soll sichergestellt werden, dass die Gerichte für Streitsachen des Geistigen Eigentums auch über solche Fragen entscheiden können, die zwar nicht Hauptgegenstand der betreffenden Streitigkeit sind, aber im Vorfeld einer sonstigen Streitigkeit eine Rolle spielen und deren Ausgang beeinflussen. Auch in diesen Fällen soll der Zugriff auf den besonderen Sachverstand der jeweiligen Gerichte möglich sein.

3. § 33 Abs. 2 Buch 1 greift § 104 S. 2 UrhG und § 39 Abs. 2 ArbNErfG auf. Ist die Vergütung für eine Arbeitnehmerschöpfung bereits vereinbart oder festgesetzt (§ 12 Buch 10A (ArbNErfG) [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung]), geht es in der Sache nur noch um eine reine Zahlungsklage, bei der Spezialfragen des jeweiligen Teilgebiets nicht mehr zur Entscheidung stehen. Vor diesem Hintergrund ist eine Sonderzuweisung entbehrlich.³

4. Abs. 3 regelt, dass die örtliche Zuständigkeit sich nach den Vorschriften der ZPO richtet, enthält jedoch einen Vorbehalt zu Gunsten des Gemeinschaftsrechts, das bei einzelnen Zuständigkeitstatbeständen, bspw. dem Vertragsgerichtsstand oder einer Gerichtsstandsvereinbarung, neben der internationalen Zuständigkeit auch die örtliche Zuständigkeit unmittelbar festlegt.

§ 34 Annexzuständigkeit für Ansprüche nach dem UWG

Die Zuständigkeitsvorschriften für Ansprüche, die sich aus einem in diesem Gesetz geregelten Rechtsverhältnis ergeben, gelten auch, wenn sie auf Vorschriften des UWG gegründet werden.

¹ Ahrens GRUR 2006, 617, 621.

² Vgl. zur Entstehungsgeschichte dieser Vorschrift Immenga/Mestmäcker/Schmidt, GWB⁴, § 87 Rn. 18 ff.

³ Bartenbach/Volz, ArbNErfG⁴, § 39 Rn. 16.

I. Generelle Begründung

§ 34 Buch 1 trägt dem Umstand Rechnung, dass in Streitigkeiten über Rechte des Geistigen Eigentums nicht selten auch Berührungspunkte zum Lauterkeitsrecht bestehen. Insbesondere lässt der Schutz als Recht des Geistigen Eigentums den Schutz nach dem UWG grundsätzlich unberührt. Dies ist vereinzelt, bspw. in §§ 2, 19d MarkenG, § 69g UrhG, Art. 16 GeschmM-RL¹ ausdrücklich normiert, aber auch für die übrigen Schutzrechte anerkannt (vgl. Art. 96 Abs. 1 GGVO, Art. 14 Abs. 2 GMVO). Durch die Ausdehnung der Zuständigkeit auf die Konstellation der parallelen Geltendmachung von Ansprüchen aus dem UWG einerseits und Rechten des Geistigen Eigentums andererseits soll vor allem vermieden werden, dass die Regelung in § 14 UWG den Weg zu den gegebenenfalls konzentrierten Gerichten für Streitsachen des Geistigen Eigentums versperrt.²

II. Einzelerläuterungen

Die Norm knüpft an die gegenwärtigen Regelungen in den § 141 MarkenG, § 53 GeschmMG an. In Fällen, in denen ein Anspruch sowohl auf Vorschriften des GGE als auch auf Vorschriften des UWG gestützt werden kann, ist der Anspruchsteller nicht auf die in § 14 UWG genannten ausschließlichen Gerichtsstände beschränkt, sondern kann die in diesem Titel vorgesehenen Zuständigkeitstatbestände in Anspruch nehmen.

§ 35 Konzentrationsermächtigung

¹Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung Streitsachen nach § 33 Buch 1 [Sachliche und örtliche Zuständigkeit] insgesamt oder teilweise für die Bezirke mehrerer Landgerichte einem dieser Bezirke zuzuweisen. ²Die Landesregierungen können diese Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen. ³Die Länder können außerdem durch Vereinbarung den Gerichten eines Landes obliegende Aufgaben insgesamt oder teilweise dem zuständigen Gericht eines anderen Landes übertragen.

Nationale Normen:

§ 105 UrhG; § 143 Abs. 2 PatG; § 140 Abs. 2 MarkenG; § 27 Abs. 2 GebrMG; § 52 Abs. 2, 3 GeschmMG; § 38 Abs. 2 SortSchG; § 11 Abs. 2 HalblSchG

I. Generelle Begründung

§ 35 Buch 1 übernimmt die schon bisher in den § 143 Abs. 2 PatG, § 105 UrhG, § 140 Abs. 2 MarkenG, § 27 Abs. 2 GebrMG, § 52 Abs. 2 und 3 GeschmMG, § 38 Abs. 2 SortSchG und § 11 Abs. 2 HalblSchG vorgesehene Möglichkeit, die Zuständigkeit für einschlägige Streitsachen

¹ Vgl. auch Art. 13 Datenbank-RL.

² Vgl. Begründung zum GeschmMRefG, BT-Drucks. 15/1075, S. 58.

bei einem bestimmten Landgericht zu konzentrieren. Abweichend vom geltenden Recht wird diese Ermächtigung jedoch als allgemeine Regelung gefasst und nicht mehr davon abhängig gemacht, dass sie der Rechtspflege dienlich ist (§ 105 S. 2 UrhG) oder der sachlichen Förderung oder schnelleren Erledigung der Verfahren dient (§ 38 Abs. 2 S. 2 SortSchG). Eine entsprechende Einschränkung erscheint überflüssig, da eine Zuständigkeitskonzentration schon aus sich heraus nur zur Verbesserung der Rechtspflege gerechtfertigt ist, nicht aber willkürlich vorgenommen werden kann.

II. Einzelerläuterungen

1. Satz 1 orientiert sich maßgeblich an § 143 Abs. 2 PatG, gestaltet die Regelung jedoch schutzrechtsübergreifend aus. Die Vorgabe, dass die Zuständigkeitskonzentration durch Rechtsverordnung vorzunehmen ist, stimmt mit dem Anliegen des GGE überein, auch die Rechtsnormqualität nach einheitlichen Maßstäben zu ordnen. Nach S. 2 kann die Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltung übertragen werden.

2. Ebenfalls am Vorbild des § 143 Abs. 2 S. 3 PatG ausgerichtet ist die in S. 3 vorgesehene Möglichkeit, eine länderübergreifende Zuständigkeitskonzentration vorzunehmen. Eine entsprechende Regelung ist heute bereits im MarkenG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG und HalblSchG vorgesehen. Lediglich § 105 UrhG verzichtet auf eine entsprechende Norm. Erklären lässt sich diese Abweichung aus historischer Sicht und der Anknüpfung von § 105 UrhG an § 32 WZG. Aktuell bestehen hingegen keine sachlichen Gründe für eine differenzierende Regelung.

Untertitel 2: Verfahren über Gemeinschaftsschutzrechte

§ 36 Sachliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte

- (1) Für alle Klagen über ein Gemeinschaftsschutzrecht, für die nach den betreffenden Verordnungen ein Gemeinschaftsschutzgericht zuständig ist, sind die Landgerichte ohne Rücksicht auf den Streitwert ausschließlich zuständig.**
- (2) In zweiter Instanz ist das Oberlandesgericht zuständig, in dessen Bezirk das Gemeinschaftsschutzgericht erster Instanz seinen Sitz hat.**

Nationale Normen:

§ 125e MarkenG; § 63 Abs. 1 GeschmMG; § 38 Abs. 4 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 101 Abs. 3 GMVO; Art. 88 Abs. 3 GGVO; Art. 101 Abs. 4 GSVO

I. Generelle Begründung

Die Kompetenz des deutschen Gesetzgebers zur Regelung der sachlichen Zuständigkeit in Gemeinschaftsstreitsachen ergibt sich aus den Art. 101 Abs. 3 GMVO, Art. 88 Abs. 3 GGVO und Art. 101 Abs. 4 GSVO. Nach diesen Vorschriften wendet das Gemeinschaftsschutzgericht die Verfahrensvorschriften an, die in dem Mitgliedstaat, in dem es seinen Sitz hat, auf gleichartige Verfahren betreffend nationale Schutzrechte anwendbar sind, wenn in den jeweiligen Verordnungen nichts anderes bestimmt sein sollte. Da in der GMVO, GGVO und GSVO die sachliche Zuständigkeit jeweils nicht geregelt ist und eine entsprechende Normierung auch in der Brüssel-I-VO keinen Niederschlag gefunden hat, bleibt die Regelungskompetenz bei den jeweiligen Mitgliedstaaten.¹

II. Einzelerläuterungen

1. § 36 Abs. 1 Buch 1 ersetzt die bisher in § 125e Abs. 1 MarkenG, § 63 Abs. 1 GeschmMG und § 38 Abs. 4 SortSchG vorgesehenen Regelungen. Anders als die derzeit geltenden Vorschriften verweist § 36 Abs. 1 Buch 1 zu diesem Zwecke pauschal auf alle derzeit gültigen Verordnungen (GMVO, GGVO, GSVO), die ein Gemeinschaftsschutzrecht bereitstellen. Diese bewusst offene Formulierung dient zunächst einer einheitlichen Regelung, trägt aber zugleich zukünftigen Entwicklungen Rechnung, insbesondere den Vorhaben zur Schaffung eines EU-Patents oder eines Gemeinschaftsurheberrechts.

2. Die sachliche Zuständigkeit der OLG als Berufungsgerichte ergibt sich grundsätzlich aus allgemeinen Regeln (§ 119 Abs. 1 Nr. 2 GVG), wird hier aber nach dem Vorbild des MarkenG (§ 125e Abs. 2 MarkenG) explizit normiert. Die einheitliche Regelung dient der Transparenz insbesondere für ausländische Rechtsanwender.

§ 37 Örtliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte

- (1) Sind nach den betreffenden Verordnungen Gemeinschaftsschutzgerichte international zuständig, so richtet sich die örtliche Zuständigkeit nach den Vorschriften der ZPO.
- (2) Ist eine Zuständigkeit danach nicht begründet, so ist das Gericht örtlich zuständig, in dessen Bezirk der Kläger seinen allgemeinen Gerichtsstand hat.

Nationale Normen:

§ 125g S. 1 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 101 Abs. 3 GMVO; Art. 88 Abs. 3 GGVO; Art. 101 Abs. 4 GSVO

¹ Ruhl, GGVO², Art. 88 Rn. 13, 18; Eisenführ/Schennen/*Eisenführ*, GMVO³, Art. 101 Rn. 9.

I. Generelle Begründung

Aus der GMVO, GGVO und GSVO ergibt sich lediglich – wie bereits im Rahmen der sachlichen Zuständigkeit – die deutsche Kompetenz zur Regelung der örtlichen Zuständigkeit von Gemeinschaftsschutzgerichten. Da in der GMVO, GGVO und GSVO Vorschriften über die örtliche Zuständigkeit fehlen und eine Anwendung von Art. 5 Nr. 1 Brüssel-I-VO nach Art. 94 Abs. 2 lit. a GMVO, Art. 79 Abs. 3 lit. a GGVO ausdrücklich ausgeschlossen ist, richtet sich diese somit in Einklang mit den Art. 101 Abs. 3 GMVO, Art. 88 Abs. 3 GGVO und Art. 101 Abs. 4 GSVO nach nationalem Recht.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt § 125g S. 1 MarkenG und erweitert die Regelung zugleich auf die übrigen Gemeinschaftsschutzrechte. Sowohl die GMVO und GGVO als auch die GSVO beschränken sich auf die Regelung der internationalen Zuständigkeit, treffen aber keine Aussage über die örtliche Zuständigkeit des jeweiligen Gemeinschaftsschutzgerichts. Im Markenrecht schließt diese Lücke bisher § 125g S. 1 MarkenG, der die Gemeinschaftsmarke denjenigen Regelungen unterwirft, die anzuwenden wären, wenn es sich um eine beim DPMA angemeldete oder registrierte Marke handeln würde. Im Ergebnis verweist § 125g S. 1 MarkenG damit allgemein auf die §§ 12 ff. ZPO.² § 37 Buch 1 greift diesen Regelungszustand auf und verweist verkürzend auf die allgemeinen Vorschriften. Da diese Vorschriften auch für die örtliche Zuständigkeit in geschmacks- und sortenschutzrechtlichen Streitigkeiten maßgeblich sind, wird die Regelung allgemein auf alle Gemeinschaftsschutzrechte ausgeweitet.

2. Abs. 2 greift darüber hinaus § 125g S. 2 MarkenG auf und erweitert diese Vorschrift auf die übrigen Gemeinschaftsschutzrechte. Die Sonderregel trägt dem Umstand Rechnung, dass Art. 97 Abs. 2 GMVO über den Wohnsitz oder die Niederlassung des Klägers die internationale Zuständigkeit deutscher Gerichte auch in solchen Fällen begründen kann, in denen der Beklagte im Inland weder Wohnsitz noch Niederlassung hat und kein inländischer Begehungsort nach § 32 ZPO ausgemacht werden kann.³ In einem solchen Fall kann über die allgemeinen Gerichtsstandsvorschriften die örtliche Zuständigkeit nicht bestimmt werden. Geschlossen wird diese Regelungslücke durch die Anknüpfung an den allgemeinen Gerichtsstand des Klägers. Auch wenn eine § 125g S. 2 MarkenG entsprechende Regelung bisher im GeschMG und im SortSchG nicht vorgesehen ist, muss die Regelung alle Gemeinschaftsschutzrechte erfassen, da sich hier aufgrund der Art. 82 Abs. 2 GGVO, Art. 101 Abs. 2 lit. b GSVO das identische Regelungsproblem stellt.

§ 38 Konzentrationsermächtigung

(1) ¹Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung Klagen nach § 36 Buch 1 [Sachliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte] insgesamt

¹ Ruhl, GGVO², Art. 88 Rn. 14 ff.; Eisenführ/Schennen/Eisenführ, GMVO³, Art. 101 Rn. 9.

² Ströbele/Hacker/Kober-Dehm, MarkenG¹⁰, § 125g Rn. 4.

³ Ströbele/Hacker/Kober-Dehm, MarkenG¹⁰, § 125g Rn. 6.

oder teilweise für die Bezirke mehrerer Landgerichte einem von ihnen zuzuweisen.²Die Landesregierungen können diese Ermächtigung auf die Landesjustizverwaltungen übertragen.³Die Länder können außerdem durch Vereinbarung den Gerichten eines Landes obliegende Aufgaben insgesamt oder teilweise dem zuständigen Gericht eines anderen Landes übertragen.

- (2) Soweit nach Gemeinschaftsrecht eine Mitteilungspflicht an die Kommission besteht, wird die Zuständigkeit der konzentrierten Gerichte erst durch diese Mitteilung begründet.

I. Generelle Begründung

Wie für nationale Schutzrechte gilt auch für Gemeinschaftsschutzrechte, dass die Zuständigkeitskonzentration der Herausbildung besonderer Sachkompetenz bei den betreffenden Spruchkörpern dient. Diese Expertise ist für die Behandlung von Gemeinschaftsschutzrechten aufgrund des komplexen Ineinandergreifens von europäischen und nationalen Normen umso dringender geboten.

II. Einzelerläuterungen

1. § 38 Abs. 1 Buch 1 greift die schon jetzt in § 125e Abs. 3 und 4 MarkenG, § 63 Abs. 2 und 3 GeschmMG, § 38 Abs. 4 SortSchG enthaltene Konzentrationsermächtigung auf. Aus der zusammenfassenden Regelung ergeben sich keine Änderungen.

2. § 38 Abs. 2 Buch 1 trägt dem Umstand Rechnung, dass die Gemeinschaftsmarken- und die Gemeinschaftsgeschmacksmustergerichte gemäß Art. 95 Abs. 2 GMVO und Art. 80 Abs. 2 GGVO der Kommission durch die Mitgliedstaaten mitgeteilt werden müssen und die Kommission ihrerseits die Gemeinschaftsschutzgerichte den übrigen Mitgliedstaaten bekannt gibt sowie die betreffenden Informationen im Amtsblatt der EU veröffentlicht. Mit dieser gemeinschaftsrechtlichen Prozedur muss die nationale Ausübung der Konzentrationsermächtigung abgestimmt werden. Eine solche Abstimmung wird durch § 38 Abs. 2 Buch 1 sichergestellt.

Titel 5: Rechtshängigkeit und im Zusammenhang stehende Verfahren

Vorbemerkung zu Titel 5

1. Titel 5 betrifft mit der Verfahrenskoordination einen in der Praxis bedeutsamen, in den Details aber umstrittenen Regelungskomplex. Hier sind mehrere Konstellationen zu unterscheiden. Die Auflösung von grenzüberschreitenden Parallelverfahren über den identischen Streitgegenstand richtet sich grundsätzlich nach den in Art. 27 Brüssel-I-VO vorgesehenen allgemeinen Vorschriften für Zivil- und Handelssachen. Auf diese wird zur Klarheit ausdrücklich verwiesen (§ 39 Buch 1 [Rechtshängigkeit bei identischem Streitgegenstand]).

2. Davon zu unterscheiden ist die nur im Recht des Geistigen Eigentums auftretende Problematik der gleichzeitigen Anhängigkeit von Verletzungsklage einerseits, Nichtigkeits- bzw. Löschungsklage andererseits (§ 40 Buch 1 [Rechtshängigkeit bei Verfahren über die Rechtsgültigkeit eines Gemeinschaftsschutzrechts]). Für diese Konstellation ordnet das Gemeinschaftsrecht, soweit Gemeinschaftsschutzrechte betroffen sind, ebenfalls eine Aussetzung wegen Rechtshängigkeit an, erweitert den Anwendungsbereich der Rechtshängigkeitseinrede also über die tradierte Streitgegenstandsidentität hinaus, um widersprechende Entscheidungen zu vermeiden (§ 40 Buch 1 [Rechtshängigkeit bei Verfahren über die Rechtsgültigkeit eines Gemeinschaftsschutzrechts]).

3. Tritt dieselbe Konstellation im nationalen Kontext auf, wird dies aufgrund des von der Rspr. angewendeten engeren Streitgegenstandsbegriffs nicht als Fall der Rechtshängigkeit, sondern der Präjudizialität aufgefasst mit der Folge, dass eine Aussetzung lediglich möglich ist (§ 41 Buch 1 [Aussetzung wegen Verfahren über die Gültigkeit eines nationalen Schutzrechts]). Dieser bisher nur im GebrMG (§ 19 GebrMG) vorgesehene Koordinationsmechanismus wird im Kontext normiert, sein Anwendungsbereich auch auf andere Schutzrechte ausgedehnt.

4. Der Fall der Rechtshängigkeit erfasst nach den Gemeinschaftsschutzrechts-VO schließlich auch die parallele Anhängigkeit von Streitigkeiten im Falle des Doppelschutzes desselben Schutzgegenstandes durch ein nationales und ein europäisches Schutzrecht (§ 42 Buch 1 [Rechtshängigkeit im Fall des Doppelschutzes]).

5. Bei Streitigkeiten aus mehreren nationalen Schutzrechten kann die Vermeidung von mehreren für den in Anspruch Genommenen nachteiligen Parallelverfahren dagegen nicht mit Hilfe desselben Mechanismus erzielt werden, weil dies dem engeren deutschen Verständnis der Streitgegenstandsidentität zuwiderlaufen würde. Den berechtigten Anliegen des potentiellen Verletzers am Schutz vor missbräuchlichen Mehrfachklagen muss daher durch einen Zwang zur Klagenkonzentration abgeholfen werden (§ 43 Buch 1 [Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten]).

6. Lediglich klarstellende Bedeutung hat die weitere Regelung über die Zuständigkeit für einstweilige Maßnahmen, die sich nach den allgemeinen Regeln richtet und durch die Sondervorschriften des Abschnitts 2 Buch 1 nicht berührt wird (§ 44 Buch 1 [Einstweilige Maßnahmen]).

§ 39 Rechtshängigkeit bei identischem Streitgegenstand

¹Werden bei Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten der EU Verfahren über Rechte des Geistigen Eigentums anhängig gemacht, die denselben Anspruch zwischen denselben Parteien betreffen, so setzt das später angerufene Gericht das Verfahren nach Art. 27 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) aus, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts feststeht. ²Dies gilt auch, wenn es sich bei dem ausländischen Parallelverfahren um eine Feststellungsklage handelt.

Gemeinschaftsrecht:
Art. 27 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

§ 39 Buch 1 stellt den speziellen Vorschriften über die Rechtshängigkeit für Streitigkeiten über Rechte des Geistigen Eigentums die allgemeine Regelung des europäischen Prozessrechts voran. Da die Gemeinschaftsschutzrechts-VO auf diese verweisen und sie auch für das nationale Recht verbindlich ist, stellt sie den Kontext für die Auslegung der nachfolgenden Normen dar.

Maßgebliches Kriterium für das Vorliegen der Rechtshängigkeit ist zunächst der Begriff der Streitgegenstandsidentität. Dabei ist der Begriff des Streitgegenstandes autonom auszulegen.¹ Nach der vom EuGH formulierten sog. Kernpunkttheorie liegt derselbe Anspruch vor, wenn es in den Prozessen im Kern um denselben Streit, d.h. um die Rechtsfolgen aus ein und demselben Sachverhalt geht.² Leistungs- und Feststellungsklage sind gleichwertig.³ Auch die Identität der Parteien ist autonom zu bestimmen. Dabei kommt es nicht auf die Parteirolle, sondern lediglich auf die materielle Rechtsstellung von Kläger und Beklagten an.⁴ Der weite Streitgegenstandsbegriff und der entsprechend weite Anwendungsbereich der Rechtshängigkeitssperre dient der Chancengleichheit von Anspruchsgegner und Prätendent⁵ sowie der Vermeidung widersprechender Entscheidungen i.S.v. Art. 34 Nr. 3 Brüssel-I-VO.⁶

II. Einzelerläuterungen

1. Der Wortlaut des S. 1 entspricht im Wesentlichen Art. 27 Brüssel-I-VO. Hiernach hat das später angerufene Gericht das Verfahren von Amts wegen auszusetzen, wenn bei Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten Klagen wegen desselben Anspruchs zwischen denselben Parteien anhängig gemacht wurden. Die Aussetzung hat solange zu erfolgen, bis die Zuständigkeit des zuerst angerufenen Gerichts feststeht.⁷ In diesem Fall hat sich das später angerufene Gericht gemäß Art. 27 Abs. 2 Brüssel-I-VO für unzuständig zu erklären.

2. S. 2 stellt im Einklang mit der Rspr. des EuGH⁸ klar, dass die Aussetzung auch dann zu erfolgen hat, wenn das ausländische Parallelverfahren eine Feststellungsklage ist. Die ausdrückliche Erwähnung trägt der Tatsache Rechnung, dass – insbesondere zur Verhinderung sog. Torpedoklagen – gerade im deutschen Schrifttum wiederholt eine Einschränkung der

¹ *Gottwald*, MüKoZPO³, Band 3, Art. 27 EuGVO Rn. 6; *Kropholler/von Hein*, EuZPR⁹, Art. 27 EuGVO Rn. 3; *Schlosser*, EU-Zivilprozessrecht, Art. 27 EuGVO Rn. 2.

² *Gottwald*, MüKoZPO³, Band 3, Art. 27 EuGVO Rn. 7.

³ *Kropholler/von Hein*, EuZPR⁹, Art. 27 EuGVO Rn. 10.

⁴ *Gottwald*, MüKoZPO³, Band 3, Art. 27 EuGVO Rn. 13.

⁵ *Kropholler/von Hein*, EuZPR⁹, Art. 27 EuGVO Rn. 10.

⁶ *Schlosser*, EU-Zivilprozessrecht, Art. 27 EuGVO Rn. 2.

⁷ *Schulte/Kühnen*, PatG⁸, § 139 Rn. 253.

⁸ EuGH NJW 1989, 665 f. – Gubisch/Palumbo.

Rechtshängigkeitssperre gefordert wurde. Dieser Vorschlag wurde jedoch vom Reform-E nicht aufgegriffen, eine Ausnahme ist daher gemeinschaftsrechtlich nicht zulässig. Allfälligen Missbrauch ist durch erhöhte Anforderungen an das Rechtsschutzbedürfnis zu begegnen.⁹

§ 40 Rechtshängigkeit bei Verfahren über die Rechtsgültigkeit eines Gemeinschaftsschutzrechts

- (1) ¹Ist vor einem nach einer der Verordnungen über Gemeinschaftsschutzrechte zuständigen deutschen Gericht ein Verfahren über die Verletzung oder drohende Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts oder über die Entschädigung für die Nutzung des Gegenstands einer bereits veröffentlichten Anmeldung anhängig, so setzt das Gericht das Verfahren in Übereinstimmung mit den Vorschriften der Verordnung über das betreffende Gemeinschaftsschutzrecht auf Antrag oder von Amts wegen aus, wenn die Rechtsgültigkeit des Gemeinschaftsschutzrechts vor einem anderen Gemeinschaftsschutzgericht im Wege der Widerklage angefochten worden ist oder beim zuständigen Gemeinschaftsamt bereits ein Antrag auf Erklärung des Verfalls, der Nichtigkeit oder auf Löschung gestellt wurde. ²Das Gericht hat die Parteien vor seiner Entscheidung über die Aussetzung zu hören. ³Es kann bei Vorliegen besonderer Gründe für die Fortsetzung von einer Aussetzung absehen.
- (2) Abs. 1 gilt nicht, wenn die zuerst erhobene Klage eine Klage auf Feststellung der Nichtverletzung ist.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 104 Abs. 1 GMVO; Art. 91 Abs. 1 GGVO; Art. 106 Abs. 2 GSVO

I. Generelle Begründung

§ 40 Buch 1 übernimmt die in den Gemeinschaftsschutzrechtsverordnungen enthaltenen Sonderregelungen über die Rechtshängigkeit ohne inhaltliche Änderung. Diese konkretisieren die Anwendung des Art. 27 Brüssel-I-VO, enthalten in Einzelpunkten aber auch eine Erweiterung oder Abweichung.

Ziel dieser Vorschriften ist die Verfahrensökonomie, da so verhindert werden kann, dass ein Verletzungsverfahren durchgeführt wird, dem – nach einer etwaigen Nichtigkeitsklärung durch ein anderes Gericht oder das HABM – die Grundlage entzogen wird.¹

Die hier vorgenommene generalisierende Formulierung für Gemeinschaftsschutzrechte stellt die Gemeinsamkeit der in den getrennten Verordnungen vorgesehenen, inhaltlich jedoch übereinstimmenden Normen in den Vordergrund. Die Zusammenführung dieser

⁹ Schlosser, EU-Zivilprozessrecht, Art. 27 EuGVO Rn. 4c.

¹ Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 104 Rn. 2; Ruhl, GGVO², Art. 91 Rn. 1.

Normen im Kontext der Regelungen über die Verfahrenskoordination dient zugleich dazu, die wertungsmäßige Übereinstimmung mit der in § 43 Buch 1 [Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten] vorgenommenen vorsichtigen Weiterentwicklung des nationalen Rechts hervorzuheben.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 kommt nur zur Anwendung, wenn das Verfahren die (drohende) Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts oder die Entschädigung für die Nutzung eines Gegenstandes einer bereits veröffentlichten Anmeldung betrifft. In Übereinstimmung mit Art. 104 Abs. 1 GMVO, Art. 91 Abs. 1 GGVO, Art. 106 Abs. 2 GSVO ist ein Verfahren vor einem Gemeinschaftsschutzgericht nach Abs. 1 auszusetzen, wenn zu diesem Zeitpunkt bereits vor einem anderen Gemeinschaftsschutzgericht oder dem HABM die Gültigkeit des betroffenen Schutzrechts angegriffen worden ist. Dasselbe gilt für die Gemeinschaftssorte, soweit ein Verfahren beim gemeinschaftlichen Sortenamnt anhängig ist (Art. 106 Abs. 2 GSVO). Erforderlich ist also ein Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit bzw. des Verfalls beim HABM (bzw. für die Gemeinschaftssorte beim CPVO) oder eine entsprechende Widerklage bei einem Gemeinschaftsschutzgericht.² Zwingende Voraussetzung ist dabei, dass die Schutzrechte des ersten und des zweiten Verfahrens identisch sind. Eine Parteiidentität ist hingegen nicht erforderlich.³

2. Die Aussetzung kann auf Antrag oder von Amts wegen erfolgen. Wegen der mit einer Aussetzung verbundenen gravierenden Folgen für die Rechtsdurchsetzung sind die Parteien vor der Entscheidung über den Verfahrenfortgang zu hören. Durch S. 3 wird klargestellt, dass – in Übereinstimmung mit dem übergeordneten Ziel der Verfahrenskoordination – die Aussetzung den Regelfall, die Fortsetzung dagegen die begründungsbedürftige Ausnahme darstellt. Dies steht im Einklang mit den Vorgaben der Verordnung, wonach die Entscheidung über die Aussetzung und somit auch über das Vorliegen entgegenstehender Gründe im Ermessen des Gerichts liegt.⁴

3. Besondere Gründe für die Fortsetzung des Verfahrens können beispielsweise daraus resultieren, dass die in dem ersten Verfahren auf die Gültigkeit des Schutzrechts erhobenen Angriffe kaum Erfolg versprechen, oder dass das Klägerinteresse an einem effektiven Rechtsschutz angesichts der langen Verfahrensdauer eine Sachentscheidung gebietet.⁵

4. In Abs. 2 wird als Ausnahme statuiert, dass eine Klage auf Feststellung der Nichtverletzung entgegen Abs. 1 keine Rechtshängigkeitssperre auslöst. Dies steht in Einklang mit den Regelungen in GMVO und GGVO, da von den Art. 104 GMVO, Art. 91 GGVO nur Verletzungsklagen erfasst und Klagen auf Feststellung der Nichtverletzung explizit ausgeschlossen werden.

² Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 104 Rn. 2.

³ Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 104 Rn. 2; Ruhl, GGVO², Art. 91 Rn. 8.

⁴ Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 104 Rn. 13.

⁵ Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 104 Rn. 13; Ruhl, GGVO², Art. 91 Rn. 9.

§ 41 Aussetzung wegen Verfahren über die Gültigkeit eines nationalen Schutzrechts

- (1) ¹Ist die Entscheidung in einer Streitsache über Rechte des Geistigen Eigentums von der Entscheidung in einem bereits anhängigen Verfahren über den Bestand des Schutzrechts abhängig, so kann das Gericht anordnen, dass die Verhandlung bis zur Erledigung dieses Löschungs- oder Nichtigkeitsverfahrens auszusetzen ist. ²Es hat die Aussetzung anzuordnen, wenn es das Schutzrecht für unwirksam hält.
- (2) Ist der Löschungs- oder Nichtigkeitsantrag zurückgewiesen worden, so ist das Gericht an diese Entscheidung nur dann gebunden, wenn sie zwischen denselben Parteien ergangen ist.

Nationale Normen:

§ 19 GebrMG; § 148 ZPO

I. Generelle Begründung

§ 41 Buch 1 trägt dem besonderen Bedürfnis nach Verfahrenskoordination im Recht des Geistigen Eigentums Rechnung, das sich aus dem Nebeneinander von allgemeinen Zivilrechtsstreitigkeiten und Bestandsverfahren ergibt. Während Ansprüche aus Rechten des Geistigen Eigentums, d.h. aus Verträgen, Eingriffen durch eine Handlung vor Erteilung eines Schutzrechts oder die Verletzung von Schutzrechten durch Leistungsklagen, vor den allgemeinen Zivilgerichten geltend gemacht werden, kann oder muss die Vorfrage des Bestands des Schutzrechts in hierfür vorgesehenen gesonderten Einspruchs-, Löschungs- und Nichtigkeitsverfahren vor dem DPMA oder BSA, dem BPatG oder allgemeinen Zivilgericht geklärt werden. Um Doppelbelastungen der Behörden bzw. Gerichte zu vermeiden,¹ vor allem aber um widersprechende Entscheidungen zu verhindern, bedarf es daher der Koordination von Anspruchsdurchsetzung und Bestands-, Nichtigkeits- bzw. Löschungsverfahren. Da die Verfahren aufgrund des engen Streitgegenstandsbegriffs nicht nach dem Vorbild des Gemeinschaftsrechts von der Rechtshängigkeitsregelung erfasst werden, kommt als Koordinationsmechanismus nur die Aussetzung in Betracht.

Die Kriterien für die Aussetzungsmöglichkeit werden bisher primär im Kontext der Konkurrenz zwischen einem Patentverletzungsverfahren und Nichtigkeitsverfahren diskutiert, die aufgrund des Trennungsprinzips besondere Bedeutung erlangt. Eine vergleichbare Situation kann aber auch bei anderen Schutzrechten auftreten, wenn deren Bestand in einem Verfahren in Frage gestellt wird, dessen Entscheidung – gegebenenfalls über die Eintragung im Register – Wirkung für die Beteiligten des Parallelverfahrens entfalten kann. In Betracht kommt bspw. ein Anspruch auf Zahlung von Gebühren aus einem Markenlizenzvertrag, bei dem eingewandt wird, das Schutzrecht sei nichtig, und eine parallele Lösungsklage. Auch beim Gebrauchsmuster kommt neben der Konkurrenz mit einem Lösungsverfahren vor dem Amt eine Zivilklage vor einem anderen Gericht in Betracht, mit der so die Löschung im

¹ Vgl. Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 19 GebrMG Rn. 1.

Wege der Widerklage anhängig gemacht wurde. Da die Feststellung der Lösungsreife oder Unwirksamkeit gegen jedermann wirkt, kann dieses Ergebnis auch für ein Verfahren zwischen anderen Parteien Bedeutung erlangen.

Dabei unterscheiden sich die gegenläufigen Interessen von Rechtsinhaber und gegnerischer Partei von Situationen der Präjudizialität im allgemeinen Zivilverfahren deutlich. Für die rasche Entscheidung ohne Aussetzung spricht das auch gemeinschaftsrechtlich abgesicherte Bedürfnis nach effektivem Rechtsschutz für Rechte des Geistigen Eigentums sowie deren begrenzte Schutzdauer, die eine lange Verfahrensdauer besonders problematisch erscheinen lässt. Für die Aussetzung spricht das Interesse der gegnerischen Partei, für die Nutzung eines nicht schutzfähigen Gegenstands keine Lizenzgebühren oder Schadensersatz zahlen zu müssen. Außerdem ist hier das öffentliche Interesse an der Vermeidung widersprechender Entscheidungen sowie daran zu nennen, dass ein Mitbewerber nicht an der Nutzung eines nicht schutzfähigen Gegenstands gehindert wird (vgl. Begründung zu § 120 Buch 1 [Nicht-angriffspflicht]).

Eine Aussetzung ist schon bisher auf Basis des § 148 ZPO bzw. für das Gebrauchsmusterrecht nach § 19 GebrMG möglich. Von dieser Möglichkeit wird jedoch nach unterschiedlichen Kriterien und nur sehr restriktiv Gebrauch gemacht.

Da die Aussetzung eines Verfahrens wegen Anhängigkeit einer präjudiziellen Frage – und eine solche stellt der Bestand des streitgegenständlichen Schutzrechts regelmäßig dar – bei Streitigkeiten aus Rechten des Geistigen Eigentums sehr häufig in Betracht kommt und auch die Interessenlage von den durch § 148 ZPO erfassten Situationen regelmäßig abweicht, scheint eine eigenständige Regelung im GGE zweckmäßig. Die schutzrechtsübergreifende Regelung gibt das geltende Recht ohne inhaltliche Änderung wieder, bietet aber einen Aufhänger für die Herausbildung einheitlicher Fallgruppen. Die Regelung stellt gegenüber der Aussetzungsbefugnis des § 148 ZPO eine *lex specialis* für Streitsachen des Geistigen Eigentums dar, lässt die allgemeine Aussetzungsbefugnis jedoch unberührt.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 legt den Anwendungsbereich der Norm fest. Erfasst werden nur allgemeine Zivilverfahren über Rechte des Geistigen Eigentums, deren Entscheidung vom Bestand eines Schutzrechts abhängt, über das bereits ein Bestandsverfahren anhängig ist. Die Aussetzung steht im Ermessen des Gerichts und ist wie die gemeinschaftsrechtliche Regelung aus Rücksicht auf die öffentlichen Interessen nicht von einem Antrag der Parteien abhängig. Bei der Ausübung des Ermessens hat das Gericht die berechtigten Interessen der Parteien sowie deren Prozessverhalten zu berücksichtigen. Nach der Rechtsprechung zu § 148 ZPO ist eine Aussetzung generell geboten, wenn die Nichtigkeitsklage oder der Einspruch mit überwiegender Wahrscheinlichkeit erfolgsversprechend ist.² Dabei ist bspw. zu berücksichtigen, ob der entgegengehaltene Stand der Technik bereits im Erteilungsverfahren oder in einem vorangegangenen erfolglosen Einspruchs- oder Nichtigkeitsverfahren berücksichtigt wurde³

² BGH GRUR 1987, 284 – Transportfahrzeug; OLG Düsseldorf GRUR 2009, 53 – Brandschutzvorrichtung.

³ BGH GRUR 1959, 320, 324 – Moped-Kupplung.

oder ob ein noch nicht gewürdigter neuheitsschädlicher Stand der Technik geltend gemacht ist, der die Neuheit bzw. die Erfindungshöhe erheblich in Frage stellen würde.⁴ Maßgeblich ist außerdem, ob die Parteien die ihnen jeweils zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe zeitnah geltend machen (je später der Beklagte den Nichtigkeitseinwand erhebt, desto weniger kommt eine Aussetzung in Betracht⁵; umgekehrt ist eine Aussetzung umso mehr unerlässlich, soweit der Kläger den Verletzungstatbestand bereits lange Zeit kennt, dennoch aber erst nach Jahren Klage erhebt⁶). Ist über die Aussetzung erst in zweiter Instanz zu entscheiden, so ist zu berücksichtigen, ob die Verletzungsklage in erster Instanz Erfolg hatte.⁷

2. S. 2 stellt im Einklang mit § 19 GebrMG klar, dass eine Aussetzung im pflichtgemäßen Ermessen liegt, wenn das erkennende Gericht das Schutzrecht für unwirksam hält. In diesem Fall ist selbst dann auszusetzen, wenn bspw. die verspätete Erhebung der Nichtigkeits- oder Löschungsklage der beklagten Partei vorwerfbar ist.

3. Abs. 2 gibt die geltende Rechtslage wieder und dient lediglich der Klarstellung. Nach dem Vorbild des § 19 S. 3 GebrMG wird darauf hingewiesen, dass die Abweisung des Antrags auf Feststellung der Unwirksamkeit, Lösungsreife oder Nichtigkeit in ihrer Wirkung auf die Parteien des konkreten Rechtsstreits beschränkt bleibt.

§ 42 Rechtshängigkeit im Falle des Doppelschutzes

- (1) ¹Ist vor einem Gemeinschaftsschutzgericht eines anderen Mitgliedstaats ein Verfahren über die Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts nach der betreffenden Verordnung anhängig und wird ein deutsches Gericht wegen derselben Handlung und zwischen denselben Parteien angerufen, so hat sich das später angerufene deutsche Gericht zugunsten des zuerst angerufenen Gerichts auch dann für unzuständig zu erklären, wenn die Verletzung oder drohende Verletzung auf ein nationales Schutzrecht mit identischem Gegenstand gestützt wird. ²Art. 27 Abs. 2 VO (EG) Nr. 44/2001 (Brüssel I) gilt entsprechend.
- (2) Das wegen Verletzung oder drohender Verletzung eines Gemeinschaftsschutzrechts angerufene deutsche Gemeinschaftsschutzgericht weist die Klage in Übereinstimmung mit der betreffenden Gemeinschaftsschutzrechts-VO ab, wenn wegen derselben Handlung zwischen denselben Parteien ein rechtskräftiges Urteil in der Sache aufgrund eines anderen Schutzrechts mit identischem Schutzgegenstand ergangen ist.
- (3) Das wegen Verletzung oder drohender Verletzung eines nationalen Schutzrechts angerufene deutsche Gericht weist die Klage in Übereinstimmung mit der betreffenden Gemeinschaftsschutzrechts-VO ab, wenn wegen derselben Handlung zwischen den-

⁴ Bezüglich der Neuheit: Schulte/*Kühnen*, PatG⁸, § 139 Rn. 273; Hinsichtlich der Erfindungshöhe: BGH GRUR 1987, 284 – Transportfahrzeug.

⁵ BGH, Urt. v. 28.09.11 – Klimaschrank, vgl. hierzu die Besprechung des Urteils durch *Haberl* GRUR-Prax 2011, 533.

⁶ *Mes*, PatG³, § 139 PatG Rn. 330.

⁷ OLG Düsseldorf Mitt. 1997, 257 ff. – Steinknacker.

selben Parteien ein rechtskräftiges Urteil in der Sache aufgrund eines Gemeinschaftsschutzrechts mit identischem Schutzgegenstand ergangen ist.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 109 GMVO; Art. 95 GGVO; Art. 27, 28 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

§ 42 Buch 1 übernimmt Art. 109 GMVO, Art. 95 GGVO. Zweck dieser Regelungen ist es, missbräuchlichen Mehrfachklagen vorzubeugen und so zu verhindern, dass der Beklagte wegen derselben Handlung durch denselben Kläger mehrfach in Anspruch genommen wird.¹ Es handelt sich dabei um einen Zwang zur Klagenkonzentration, mit dem der Schutzrechtsinhaber mittelbar dazu veranlasst wird, nationale und Gemeinschaftsschutzrechte gebündelt in einer Klage geltend zu machen.² Erfasst werden dabei sowohl Fälle der anderweitigen Rechtshängigkeit als auch solche der entgegenstehenden Rechtskraft. Die Bestimmung gibt das geltende Gemeinschaftsrecht wieder. Die abweichende Formulierung ist lediglich der Anpassung an den Geltungsbereich des GGE geschuldet.

Gemeinsame Voraussetzung ist, dass ein Fall des Doppelschutzes vorliegt. Dies ist der Fall, wenn der Schutz aus einem nationalen und einem Gemeinschaftsschutzrecht in zeitlicher und inhaltlicher Hinsicht übereinstimmt und sich im territorialen Bereich des nationalen Rechts überschneidet.³ Weitere Voraussetzung ist, dass vor Gerichten verschiedener Mitgliedstaaten mehrere Klagen über Schutzrechte anhängig gemacht werden, die den identischen Leistungsgegenstand betreffen. Auch Parteien und angegriffene Handlungen müssen identisch sein, d.h. die Erscheinungsform ein und desselben Erzeugnisses und dieselbe Benutzungsweise betreffen.⁴

Die Regelung entspricht der geltenden Rechtslage, greift jedoch nur den wichtigsten Fall der Parallelverfahren beim Doppelschutz auf. Auf diesen explizit hinzuweisen, erscheint insbesondere aufgrund der abweichenden Streitgegenstandskonzeption erforderlich. Weitere Fälle der Koordination von Parallelverfahren sind nach allgemeinen Regeln zu behandeln. Hierzu gehört insbesondere der Fall, dass die Verfahren über ein nationales Schutzrecht und ein Gemeinschaftsschutzrecht beide vor deutschen Gerichten anhängig sind. Auch hier ist – ausweislich des Erwägungsgrundes 17 GMVO – eine Koordination erforderlich. Ob in diesem Fall lediglich eine Aussetzung in Betracht kommt oder eine Rechtshängigkeitssperre eingreift, wird unterschiedlich beurteilt.⁵ Der Diskussion wird hier nicht vorgegriffen. Das Gemeinschaftsrecht gibt nicht den Modus der Verfahrenskoordination, sondern nur das Ergebnis vor. Dieses wird durch die Abs. 2 und 3 abgesichert.

¹ *Ruhl*, GGVO², Art. 95 Rn. 2; *Eisenführ/Schennen/Schennen*, GMVO³, Art. 109 Rn. 1.

² *Eisenführ/Schennen/Schennen*, GMVO³, Art. 109 Rn. 1.

³ *Ruhl*, GGVO², Art. 95 Rn. 7.

⁴ *Ruhl*, GGVO², Art. 95 Rn. 11.

⁵ *Sosnitza* GRUR 2011, 465, 470.

Ebenfalls nicht an dieser Stelle übernommen wird die Sonderregelung des Art. 109 Abs. 1 lit. b GMVO, da sie keinen Fall der Rechtshängigkeit darstellt, sondern im Koordinationsmechanismus dem ohnedies anwendbaren Art. 28 Brüssel-I-VO entspricht. Danach kommt eine Aussetzung in Betracht, wenn die betroffenen Marken nur ähnlich sind und für identische oder ähnliche Waren/Dienstleistungen gelten oder wenn sie identisch sind und für ähnliche Waren/Dienstleistungen gelten.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 entspricht Art. 109 Abs. 1 GMVO und Art. 95 Abs. 1 GGVO und betrifft die Konstellation, dass ein Schutzgegenstand durch ein Gemeinschaftsschutzrecht und ein nationales Schutzrecht geschützt ist und bzgl. des Gemeinschaftsschutzrechts bereits ein Verfahren vor einem Gemeinschaftsschutzgericht in einem anderen Mitgliedstaat der EU anhängig ist. Regelungszweck ist klarzustellen, dass auch in diesem Fall nach den Vorgaben des Gemeinschaftsrechts Streitgegenstandsidentität vorliegt, so dass konsequent eine Rechtshängigkeitssperre eingreift. Der Koordinationsmechanismus entspricht Art. 27 Brüssel-I-VO. In Übereinstimmung mit den VO hat sich danach das später angerufene Gericht zugunsten des zuerst angerufenen Gerichts für unzuständig zu erklären. S. 2 stellt diesen Bezug durch den Verweis auf die Abweisungspflicht deutlich heraus. Auch für alle anderen nicht geregelten Fragen, bspw. nach dem Zeitpunkt des Eintritts der Rechtshängigkeit etc., ist die Brüssel-I-VO maßgeblich.

2. Abs. 2 entspricht sinngemäß den Art. 109 Abs. 2 GMVO, Art. 95 Abs. 2 GGVO und führt die Regelung des Abs. 1 konsequent weiter. Erfasst wird die Konstellation, dass ein deutsches Gericht Gemeinschaftsschutzgericht ist und ein anderes Gericht über ein paralleles nationales Schutzrecht entschieden hat. Aus der Annahme des identischen Streitgegenstands bei parallelen nationalen und Gemeinschaftsschutzrechten an einem identischen Leistungsgegenstand folgt, dass die rechtskräftige Entscheidung über das eine Schutzrecht den Rechtsstreit auch für ein etwaiges Parallelverfahren aus dem anderen Schutzrecht erledigt. Das rechtskräftige Urteil in derselben Sache hat eine Klageabweisung des später eingeleiteten Verfahrens zur Folge.⁶

3. Abs. 3 übernimmt Art. 109 Abs. 3 GMVO, Art. 95 Abs. 3 GGVO und ordnet – wie Abs. 2 – als konsequente Folge der Annahme von Streitgegenstandsidentität an, dass der Fortführung eines Parallelverfahrens die Rechtskraft der ersten Entscheidung entgegensteht. Erfasst wird die Konstellation, dass ein deutsches Gericht auf Basis eines nationalen Schutzrechts angerufen wird und ein anderes Gericht bereits über das Gemeinschaftsschutzrecht mit identischem Leistungsgegenstand geurteilt hat.

§ 43 Verfahrenskonzentration bei mehreren nationalen Schutzrechten

(1) Wer im Falle einer Schutzrechtsverletzung Klage auf Unterlassung, Beseitigung oder Schadensersatz erhoben hat, kann gegen den Beklagten wegen derselben Handlung

⁶ Eisenführ/Schennen/Schennen, GMVO³, Art. 109 Rn. 11.

auf Grund eines weiteren Schutzrechts mit demselben Gegenstand (Kumulation) nur dann eine weitere Klage erheben, wenn er ohne sein Verschulden nicht in der Lage war, auch dieses Schutzrecht in dem früheren Rechtsstreit geltend zu machen.

- (2) Dasselbe gilt für eine Klage wegen derselben oder einer gleichartigen Handlung auf Grund eines weiteren Schutzrechts mit einem anderen Gegenstand, wenn der Kläger ohne sein Verschulden nicht in der Lage war, auch dieses Schutzrecht in dem früheren Rechtsstreit geltend zu machen.

Nationale Normen:

§ 145 PatG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 95 GGVO; Art. 109 GMVO

I. Generelle Begründung

Nach § 23 Buch 1 [Kumulation von Schutzrechten nach nationalem Recht] führt die Tatsache, dass eine Leistung die Voraussetzungen mehrerer Schutzrechte erfüllt, grundsätzlich zur parallelen Anwendung der betreffenden Schutzgesetze. Eine ähnliche Situation tritt auf, wenn mehrere Komponenten eines einheitlichen Produkts durch gesonderte Schutzrechte, bspw. eine Reihe von Patenten, geschützt sind. Eine solche Häufung von Schutzrechten erhöht die Wahrscheinlichkeit mehrfacher Schutzrechtsverletzungen. Der Verletzte hat grundsätzlich ein legitimes Interesse, jede der begangenen Schutzrechtsverletzungen zu verfolgen bzw. zu unterbinden. Er kann diese in einer Klage geltend machen. Während es bisher als zulässig erachtet wurde, das Klagebegehren alternativ auf mehrere Schutzrechtsverletzungen zu stützen und die Auswahl dem Gericht zu überlassen, fordert der BGH nunmehr, dass mehrere Verletzungen entweder kumulativ geltend gemacht werden oder der Kläger die Rangfolge der Ansprüche festlegt.¹ Mit dieser Entscheidung hat der BGH zugleich auch seine durchaus kritisch² aufgenommene Ansicht kundgetan, dass die Verfolgung mehrerer Schutzrechte eine entsprechende Anzahl an Klagegründen beinhaltet, jede Schutzrechtsverfolgung mithin stets einen eigenen Streitgegenstand bildet.³

Daraus folgt zugleich, dass der Rechtsinhaber bei mehrfacher Schutzrechtsverletzung nicht gehalten ist, sämtliche Ansprüche in einer Klage geltend zu machen, sondern vielmehr getrennte Verfahren anstrengen kann. Eine solche Aufspaltung kann sich für den Kläger nach den Grundsätzen des TÜV-Beschluss⁴ und dem darauf aufbauenden TÜV-II-Urteil⁵ als vor-

¹ BGH GRUR 2011, 521, 523 – TÜV.

² Hierzu insbesondere: von Ungern-Sternberg GRUR 2011, 486 ff, Fn. 64; Harte-Bavendamm, Anm. zum BGH GRUR 2011, 1048 ff. – TÜV II.

³ BGH GRUR 2011, 1043, 1044 – TÜV II; anders hingegen der Oberste Gerichtshof Österreich, der von einem einheitlichen Streitgegenstand ausgeht, auch dann, wenn ein identisches Unterlassungsbegehren auf unterschiedliche Schutzrechte gestützt wird: OGH GRUR Int. 2005, 1039 ff. – BOSS-Zigaretten V.

⁴ BGH GRUR 2011, 521 ff – TÜV I.

teilhaft erweisen, weil er die durch eine kumulative Geltendmachung entstehende Kostensteigerung vermeiden und sich ein weiteres Schutzrecht für den Fall des Prozessverlusts „aufheben“ kann, da das erste Verfahren bzw. die erste Entscheidung mangels Streitgegenstandsidentität für die sukzessive Rechtsverfolgung weder das Prozesshindernis der Rechtshängigkeit noch das der Rechtskraft auslöst.

Die unbegrenzte Zulässigkeit der getrennten Geltendmachung von Ansprüchen aus einer einheitlichen Verletzungshandlung erhöht jedoch die Verteidigungslast auf Seiten des Beklagten erheblich. Die Möglichkeit sukzessiver Verfahren steigert Zeitaufwand und Kostenrisiko für die Rechtsverteidigung. Sie kann dazu führen, dass der Beklagte sich zur Eingehung eines ungünstigen Vergleichs gezwungen sieht.⁶ Hinzu kommt im Fall der einheitlichen Verletzung eines einheitlichen Schutzgegenstands – bspw. der Nachahmung einer durch Patent und Gebrauchsmuster geschützten technischen Erfindung – das Risiko der Überkompensation.⁷ Aber auch unter prozessökonomischen Gesichtspunkten erscheint die Durchführung getrennter Verfahren problematisch.

Während das Gemeinschaftsrecht die mehrfache Prozessführung über denselben Leistungsgegenstand durch die Anwendung der Normen über Rechtshängigkeit und Rechtskraft verhindert (vgl. § 42 Buch 1 [Rechtshängigkeit im Falle des Doppelschutzes]), ist dieser Weg auf Basis des in der TÜV-Entscheidung angenommenen engen Streitgegenstandsbegriffs für nationale Sachverhalte versperrt. Das GGE wählt daher für rein nationale Sachverhalte eine vom Gemeinschaftsrecht abweichende Regelungstechnik und führt nach dem Vorbild des § 145 PatG einen Konzentrationszwang ein. Danach kann der Kläger gegen denselben Beklagten wegen derselben oder einer gleichartigen Handlung aufgrund eines anderen Patents nur dann eine weitere Klage anstreben, wenn ihn an der Nichteinbeziehung in den früheren Rechtsstreit kein Verschulden trifft. Der Konzentrationszwang stellt dabei keine Erweiterung der Rechtshängigkeits- oder Rechtskraftregel dar. Er greift unabhängig davon ein, ob der erste Prozess noch anhängig ist oder bereits abgeschlossen wurde. Ziel der Regelung ist, den Schutzrechtsinhaber dazu zu veranlassen, sämtliche Schutzrechtsansprüche im ersten Verfahren gebündelt geltend zu machen. Im Vordergrund steht dabei der Schutz des Beklagten vor einem Missbrauch der wirtschaftlichen Übermacht des Klägers.⁸ Entgegen der zum Teil harschen Kritik und den – im Ergebnis unbegründeten⁹ – Zweifeln an der Verfassungsmäßigkeit von § 145 PatG¹⁰ wurde die Norm durch das PatModG zu Recht beibehalten.¹¹ Sie führt zu einem sachgemäßen Ausgleich der Interessen des Rechtsinhabers an effektiver Durchsetzung seiner Schutzrechte und dem legitimen Interesse des Beklagten, für eine einheitliche Handlung nicht ohne Not mehrfachen Rechtsverfolgungsmaßnahmen ausgesetzt zu werden. Die Interessen des Rechtsinhabers werden dadurch gewahrt, dass der Geltend-

⁵ BGH GRUR 2011, 1043 ff. – TÜV II.

⁶ In Bezug auf § 145 PatG: Amtliche Begründung des PatG 1936, BIPMZ 1936, 103, 115.

⁷ *McGuire* GRUR 2011, 768, 772.

⁸ In Bezug auf § 145 PatG: Amtliche Begründung des PatG 1936, BIPMZ 1936, 103, 115.

⁹ BGH GRUR 2011, 411, 413 – Raffvorhang.

¹⁰ *Stjerna* GRUR 2007, 17 ff.; *ders.* GRUR 2010, 35 ff.; Schulte/*Kühnen*, PatG⁸, § 145 Rn. 2.

¹¹ Vgl. Entwurf eines Gesetzes zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts, BT-Drucks. 16/11339, S. 16; Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 16/13099, S. 4.

machung eines weiteren Schutzrechts nur dann ein Prozesshindernis entgegensteht, wenn ihn an der Nichtgeltendmachung im Erstprozess ein Verschulden trifft.

§ 43 Buch 1 hält daher an dem Konzentrationszwang fest, gestaltet diesen aber entsprechend dem Anwendungsbereich des GGE schutzrechtsübergreifend aus. Neben der in § 145 PatG bisher allein geregelten Häufung von Schutzrechten wird auch die Kumulation von Schutzrechten erfasst. Abs. 1 betrifft den Fall, dass eine potentielle Verletzungshandlung einen durch mehrere Schutzrechte geschützten Gegenstand betrifft (Kumulation), Abs. 2 die Häufung von Schutzrechten an unterschiedlichen Schutzgegenständen.

Die daraus resultierende Bündelung von Prozessen steht im Einklang mit den prozessrechtlichen Regelungen des vierten Abschnitts, insbesondere § 122 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung], wonach das Klagerecht vorrangig dem Lizenzgeber zusteht, der Lizenznehmer hingegen nur im Rahmen einer gewillkürten Prozessstandschaft selbständig gegen Verletzungshandlungen vorgehen kann. Auch hierdurch werden eine übermäßige Verteidigungslast sowie eine drohende Überkompensation bei Schutzrechtsverletzungen vermieden. Daraus folgt zugleich, dass § 43 Buch 1 auch dann eingreift, wenn die getrennten Verfahren von Lizenzgeber und Lizenznehmer angestrengt werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 muss der Inhaber mehrerer Schutzrechte mit demselben Gegenstand sämtliche dieser Schutzrechte in einer Klage geltend machen. Typisches Beispiel für eine solche Kumulation ist der Schutz einer technischen Erfindung durch ein Patent und ein Gebrauchsmuster. Will der Kläger verhindern, dass er mit einem der Ansprüche präkludiert wird, muss er alle durch eine einheitliche Verletzungshandlung betroffenen Schutzrechte einbeziehen. Erforderlich ist eine sorgfältige Untersuchung seiner Schutzrechtsstellung in jeder Lage des Verfahrens.¹² Hinzuweisen ist darauf, dass der Kläger bis zum Abschluss der Berufungsinstanz alle sonstigen Schutzrechte im Wege der Klageerweiterung in den ersten Prozess integrieren muss, um so eine etwaige spätere Präklusion zu verhindern.

2. Die Präklusion einer Folgeklage setzt voraus, dass dem Rechtsinhaber die Nichteinbeziehung vorwerfbar ist. Es gilt der Verschuldensmaßstab des § 276 BGB.¹³ Aus der Formulierung ergibt sich, dass die Beweislast für das mangelnde Verschulden beim Kläger liegt. Das Verschulden kann etwa fehlen, wenn gegen das nicht miteinbezogene Schutzrecht ein Einspruchs-, Löschungs- oder Nichtigkeitsverfahren anhängig ist,¹⁴ so dass die Einbeziehung zu einer Verfahrensverzögerung führen würde.

3. Die Norm stellt ein besonderes Prozesshindernis dar. Eine Folgeklage ist daher als unzulässig und nicht als unbegründet abzuweisen. Da der Koordinationszwang nicht nur dem

¹² Mes, PatG³, § 145 PatG Rn. 8.

¹³ BGH GRUR 1989, 187, 188 – Kreiselegge II.

¹⁴ Mes, PatG³, § 145 PatG Rn. 8; Schulte/Kühnen, PatG⁸, § 145 Rn. 17; Krieger GRUR 1985, 694 ff.; differenzierend: Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 145 Rn. 18; a.A.: Stjerna, Die Konzentrationsmaxime des § 145 PatG, Rn. 342; Benkard/Rogge/Grabinski, PatG¹⁰, § 145 Rn. 7.

Beklagenschutz, sondern auch der Prozessökonomie dient, ist er – wie die Rechtshängigkeit im Fall des Doppelschutzes – von Amts wegen zu berücksichtigen.

4. Abs. 2 entspricht im Wesentlichen § 145 PatG, wird aber im Anwendungsbereich an das GGE angepasst. Die schutzrechtsübergreifende Anwendung rechtfertigt sich daraus, dass die früher primär für das Patentrecht typische Häufung auch bei anderen Schutzrechten auftritt. Im Unterschied zu Abs. 1 bezieht sich Abs. 2 auf die Verfolgung solcher Schutzrechtsverletzungen, die zwar ebenfalls nur auf eine einzige Verletzungshandlung zurückgehen, hierdurch jedoch mehrere Schutzrechte mit verschiedenen Gegenständen beeinträchtigt werden. Ein Beispiel ist die schon bisher durch § 145 PatG erfasste Nachahmung einer Maschine, die mehrere gesondert patentierte Komponenten enthält, oder die unzulässige Einfuhr eines Tonträgers aus einem Drittstaat, durch die Urheberrechte an Musikwerken und Lichtbildern, Rechte der ausübenden Künstler und Markenrechte verletzt werden. Der wesentliche Unterschied zu Abs. 1 besteht also darin, dass die verletzten Schutzrechte für jeweils unterschiedliche Gegenstände Schutz beanspruchen und zudem sowohl verschieden als auch gleichartig ausgestaltet sein können. Bezüglich Verschuldensmaßstab und Rechtsfolgen entspricht die Regelung Abs. 1.

§ 44 Einstweilige Maßnahmen

Die Befugnis zum Erlass einstweiliger Maßnahmen bleibt von den Vorschriften dieses Abschnitts über die Aussetzung oder Abweisung eines Parallelverfahrens unberührt.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 103 Abs. 1, 104 Abs. 3, 109 Abs. 4 GMVO; Art. 90 Abs. 1, 91 Abs. 3, 95 Abs. 4 GGVO; Art. 31 Brüssel-I-VO

I. Generelle Begründung

§ 44 Buch 1 steht im Einklang mit Art. 31 Brüssel-I-VO, Art. 103 Abs. 1 GMVO, Art. 90 Abs. 1 GGVO, wonach bei den Gerichten eines Mitgliedstaates einstweilige Maßnahmen, die nach dem Recht dieses Mitgliedstaates für nationale Rechte vorgesehen sind, auch dann getroffen werden können, wenn für die Entscheidung in der Hauptsache aufgrund der Verordnungen genau genommen ein Gericht eines anderen Mitgliedstaates zuständig wäre. Zweck der Regelungen ist es, dem Gläubiger die außerhalb der Verordnungen bestehenden Zuständigkeiten zu eröffnen, um den gerade bei grenzüberschreitenden Verfahren und den damit einhergehenden langen Verfahrensdauern unverzichtbaren Zugang zu einstweiligem Rechtsschutz abzusichern.¹

¹ Kropholler/von Hein, EuZPR⁹, Art. 31 Rn. 1, 10.

II. Einzelerläuterungen

1. § 44 Buch 1 stellt klar, dass die Zuständigkeit zum Erlass einstweiliger Maßnahmen von sämtlichen Vorschriften dieses Abschnitts unberührt bleibt. Die Norm knüpft an die Art. 104 Abs. 3, 109 Abs. 4 GMVO und Art. 91 Abs. 3, Art. 95 Abs. 4 GGVO an. Diese sehen vor, dass das Gemeinschaftsschutzgericht, welches den Prozess bei im Zusammenhang stehenden Verfahren aussetzt, gleichwohl einstweilige Maßnahmen für die Dauer der Aussetzung treffen kann.
2. Die Zuständigkeit deutscher Gerichte für Maßnahmen des einstweiligen Rechtsschutzes richtet sich mangels Sonderregelungen in den Schutzgesetzen nach den allgemeinen Regeln der §§ 916 ff. ZPO.
3. Die Regelungen über die Verfahrensaussetzung und Klageabweisung bei gleichzeitigen und aufeinanderfolgenden Klagen mit demselben Inhalt gemäß §§ 39 ff. Buch 1 (bzw. § 148 ZPO; § 19 GebrMG; Art. 109 Abs. 4 GMVO; Art. 95 Abs. 4 GGVO) kommen bei einstweiligen Maßnahmen nicht zur Anwendung.

Abschnitt 3: Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung

Literatur zu Abschnitt 3

H.-J. Ahrens, Gesetzgebungsvorschlag zur Beweisermittlung bei Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums, GRUR 2005, 837; *ders.*, 21 Thesen zur Störerhaftung im UWG und im Recht des Geistigen Eigentums, WRP 2007, 1281; *ders.* Internationale Beweishilfe bei Beweisermittlungen im Ausland, FS Loschelder 2010, S. 1; *Ahrens/Wirtz*, Kriminelle Markenrechtsverletzungen: Entwicklungsperspektiven der Strafverfolgung, MarkenR 2009, 97; *Arnold/Tellmann*, Kein Vernichtungsanspruch bei mittelbarer Patentverletzung? – Zugleich Anmerkung zu BGH, GRUR 2006, 570 – extracoronales Geschiebe, GRUR 2007, 353; *Bodewig/Wandtke*, Die doppelte Lizenzgebühr als Berechnungsmethode im Lichte der Durchsetzungsrichtlinie, GRUR 2008, 220; *Döring*, Die zivilrechtliche Inanspruchnahme des Access-Providers auf Unterlassung bei Rechtsverletzungen auf fremden Webseiten, WRP 2007, 1131; *Haedicke*, Anm. zu BGH GRUR 2009, 1142, JZ 2010, 150, 151; *Härting*, Zur Störerhaftung des Betreibers einer Internet-Auktionsplattform für Verstöße gegen jugendschutzrechtliche Vorschriften durch Dritte, CR 2007, 734; *Hilty/Kur/Peukert*, Stellungnahme des Max-Planck-Instituts für Geistiges Eigentum, Wettbewerbs- und Steuerrecht zum Vorschlag für eine Richtlinie des Europäischen Parlaments und des Rates über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, KOM (2006) 168 endg., GRUR Int. 2006, 722; *Hofmann*, Steht dem Markenmelder vor Eintragung ein Entschädigungsanspruch zu?, GRUR Int. 2010, 376; *Köhler*, „Täter“ und „Störer“ im Wettbewerbs- und Markenrecht – Zur BGH-Entscheidung „Jugendgefährdende Medien bei eBay“, GRUR 2008, 1; *Kremnitzer*, Die Strafbarkeit von Unternehmen, ZStW 113 (2001), 539; *Kühnen*, Update zum Düsseldorf Besichtigungsverfahren, Mitt. 2009, 211; *ders.*, Die Besichtigung im Patentrecht – Eine Bestandsaufnahme zwei Jahre nach „Faxkarte“, GRUR 2005, 185; *Leistner*, Störerhaftung und mittelbare Schutzrechtsverletzung, GRUR Beil. 2010, 1; *McGuire*, Beweismittelvorlage und Auskunftsanspruch nach der Richtlinie 2004/48/EG zur Durchsetzung der Rechte des Geistigen Eigentums – Über den Umsetzungsbedarf im deutschen und österreichischen Prozessrecht, GRUR Int. 2005, 15; *Loewenheim*, Bemerkungen zur Schadensbe-

Buch 1: Allgemeiner Teil

rechnung nach der doppelten Lizenzgebühr bei Urheberrechtsverletzungen, FS Erdmann (2002), S. 131; *Melulis*, Zur Ermittlung und zum Ausgleich des Schadens bei Patentverletzungen, GRUR Int. 2008, 679; *Ohly*, „Patentrolle“ oder: Der patentrechtliche Unterlassungsanspruch unter Verhältnismäßigkeitsvorbehalt? – Aktuelle Entwicklungen im US-Patentrecht und ihre Bedeutung für das deutsche und europäische Patentsystem, GRUR Int. 2008, 787; *Rojahn*, Das geheime Know-how: Wie geheim darf/muss das Zivilverfahren sein?, FS Loewenheim (2009), S. 251; *Tetzner*, Der Verletzerzuschlag bei der Lizenzanalogie, GRUR 2009, 6; *Tilmann*, Schadensersatz bei der Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums, ZEuP 2007, 288; *von Ungern-Sternberg*, Einwirkung der Durchsetzungsrichtlinie auf das deutsche Schadensersatzrecht, GRUR 2009, 460; *Westermann*, Handbuch Know-how-Schutz, München 2007; *Wirtz*, Verletzungsansprüche im Recht des geistigen Eigentums, Köln 2011; *Wrede*, Strafrechtliche Sanktionen bei Verstößen gegen Geistiges Eigentum in Europa, MarkenR 2006, 469; *Zimmermann*, Grundstrukturen des Europäischen Deliktsrechts, Baden-Baden 2003.

Vorbemerkung zu Abschnitt 3 Titel 1

1. Gegenwärtig wird das Rechtsfolgensystem der Sonderschutzrechte des Geistigen Eigentums wesentlich durch das am 1. September 2008 in Kraft getretene Gesetz zur Verbesserung der Durchsetzung von Rechten des geistigen Eigentums geprägt (im Folgenden: Durchsetzungsg), mit dem die Durchsetzungs-RL 2004/48/EG in deutsches Recht umgesetzt worden ist. Der Inhalt des Durchsetzungsg wird nicht unesehen in das GGE übernommen. Vielmehr greift das GGE im Gesetzgebungsverfahren unbeachtet gebliebene Vorschläge auf und berücksichtigt sie bei der Neufassung der jeweiligen Normtexte. Zugleich werden richtlinienwidrige Abweichungen korrigiert und nicht nachvollziehbare Unterschiede zwischen den einzelnen Schutzrechten auf die einheitlichen Richtlinienvorgaben zurückgeführt. Aufgegriffen werden auch diejenigen Fragen, deren Regelung der Bundesgesetzgeber im Gesetzgebungsverfahren ausgeklammert hat, weil sie für die Umsetzung der Harmonisierungsvorgaben der RL 2004/48/EG irrelevant waren (z.B. Vereinheitlichung der Betriebsinhaberhaftung).
2. Der Allgemeine Teil des GGE fasst die deliktsrechtlichen Rechtsfolgen einer Rechtsverletzung zusammen. Sie weisen schon bisher weitreichende inhaltliche Gemeinsamkeiten auf.

Die zivilrechtlichen Rechtsfolgen finden sich im Titel 1 Untertitel 1 bis 5. Die in Untertitel 1 enthaltenen §§ 45 und 46 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten; Verletzung sonstiger Schutzpositionen] bestimmen – als Scharnier zwischen den Regelungen über den Schutzrechtsinhalt und den sonderdeliktsrechtlichen Rechtsfolgen – die Frage, wann eine für das GGE relevante Rechtsverletzung vorliegt. Untertitel 2 betrifft Rechtsfragen, die traditionell eng mit diesem Themenbereich verbunden sind. Betroffen sind Handlungen, die vor der Entstehung eines Schutzrechtes stattfinden, aber gleichwohl bereits Ansprüche des späteren Schutzrechtsinhabers auslösen. Es geht um den untreuen Agenten im Markenrecht (§ 48 Buch 1 [Agentenmarke]) sowie um die Verletzung der Rechte aus einer Patent- bzw. Sortenschutzanmeldung (§§ 49 bis 51 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch; Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung; Handlung vor Erteilung des Sortenschutzes, Entschädigungsanspruch]). Untertitel 3 regelt den Abwehr-

rechtsschutz, die Schadenskompensation sowie Sonderkonstellationen der Passivlegitimation. Die Ansprüche gem. Untertitel 4 ermöglichen dem Verletzten die zur Rechtsverfolgung notwendige Informationsbeschaffung; ihre Normierung in einem eigenständigen Untertitel markiert die gewachsene Bedeutung von Informations- und Beweismittlungsansprüchen. Untertitel 5 behandelt die vorgerichtliche Geltendmachung von Verletzungsansprüchen und die Anspruchsdurchsetzung im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes.

Einbezogen werden die in Abschnitt 1 erstmals geregelten sonstigen Schutzpositionen, die bisher in den Anwendungsbereich des UWG oder BGB fallen, also namentlich der wirtschaftliche Schutz der Persönlichkeit (§ 8 Buch 1), der Nachahmungsschutz (§ 9 Buch 1), der Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen (§ 10 Buch 1) und der Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen (§ 11 Buch 1). Gleichwohl stellt Abschnitt 3 keinen generellen Gleichlauf der Rechtsfolgen von absoluten Schutzrechten und sonstigen Schutzpositionen her (vgl. §§ 45, 46 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten; Verletzung sonstiger Schutzpositionen]). Die Differenzierung ist wegen der unterschiedlichen Schutzrichtung auch weiterhin unentbehrlich. Während bei den absoluten Schutzrechten der Schutz direkt an das Leistungsergebnis anknüpft, geht es bei den sonstigen Schutzpositionen im Grundsatz um einen handlungsbezogenen Schutz, der an das spezifische Verhaltensunrecht anknüpft. Der Inhaber einer sonstigen Schutzposition soll nur gegen denjenigen, der die jeweils verbotswidrige Handlung vornimmt, Ansprüche geltend machen können.

Die Differenzierung hat zur Folge, dass teilweise das durch Rechtsprechung und Lehre zu Gunsten der Schutzpositionen der §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] herausgebildete Schutzniveau abgesenkt wird. Dies betrifft etwa den aus § 242 BGB abgeleiteten Anspruch auf Drittauskunft (§ 61 Abs. 2 Buch 1 [Auskunft]). Auf die von der bisher herrschenden Meinung abweichenden Regelungen wird in den Einzelerläuterungen hingewiesen. Für den wirtschaftlichen Schutz der Persönlichkeit ergibt sich demgegenüber eine Ausweitung des bisherigen Rechtsfolgensystems. Die Schutzposition nach § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] entfaltet als Ausfluss des allgemeinen Persönlichkeitsrechts Wirkung gegenüber jedermann. Daher sind sämtliche die absoluten Schutzrechte betreffenden Rechtsfolgen bei der rechtswidrigen kommerziellen Verwertung besonderer Persönlichkeitsmerkmale anwendbar.

Titel 1: Zivilrechtliche Verletzungsfolgen

Untertitel 1: Rechtsverletzung

§ 45 Verletzung von Schutzrechten

(1) Eine Rechtsverletzung im Sinne dieses Gesetzes begehrt, wer

- 1. das Urheberrecht oder ein anderes nach Buch 3 (UrhG) geschütztes Recht verletzt,**
- 2. entgegen den §§ 14 Abs. 2 bis 4, 15 Abs. 2 oder 3 Buch 4 (MarkenG) ein Zeichen benutzt,**

3. entgegen § 127 Buch 4 (MarkenG) geographische Herkunftsangaben verwendet,
 4. Handlungen vornimmt, die gegen Art. 8 oder 13 der VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangabe) oder gegen Art. 12 oder 13 der VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten) verstoßen,
 5. entgegen den §§ 9 bis 13 Buch 5 (PatG) eine patentierte Erfindung benutzt,
 6. entgegen den §§ 11 bis 13 Buch 6 (GebrMG) ein Gebrauchsmuster benutzt,
 7. entgegen § 30 Buch 7 (GeschmMG) ein Geschmacksmuster benutzt,
 8. entgegen § 10 Buch 8 (SortSchG) eine geschützte Sorte oder Sortenbezeichnung oder
 9. entgegen § 6 Buch 9 (HalbSchG) eine Topographie benutzt.
- (2) Eine Rechtsverletzung begeht ferner, wer entgegen § 4 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz] die persönliche Beziehung des Schöpfers zum Leistungsergebnis beeinträchtigt.
- (3) ¹Verletzter in den Fällen des Abs. 1 ist der Inhaber des betroffenen Schutzrechts.
²Verletzter in den Fällen des Abs. 2 sind der Schöpfer oder sein Rechtsnachfolger.

AIPPI:

Resolution Q204 (2008) (= GRUR Int. 2009, 497)

I. Generelle Begründung

Die Konzeption des GGE vereinheitlicht die Folgen einer Rechtsverletzung. Ob eine Rechtsverletzung vorliegt, wird jedoch weiterhin von den spezialgesetzlichen Vorschriften beantwortet. Erforderlich ist eine Regelung, die die räumliche Trennung von Verletzungstatbestand und Rechtsfolgenregelung überbrückt und den inhaltlichen Zusammenhang zwischen dem Buch 1 und den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalbSchG) herstellt.

II. Einzelerläuterungen

1. Bewirkt wird die Scharnierfunktion durch § 45 Buch 1, der in Abs. 1 Nr. 1 bis 9 auf die jeweiligen spezialgesetzlichen Verletzungstatbestände verweist. Diese werden unter dem einheitlichen Begriff der „*Rechtsverletzung*“ zusammengefasst und in den Allgemeinen Teil des GGE inkorporiert. Aufgegriffen werden Formulierungen, die sich schon bisher in den jeweiligen gesetzlichen Regelungen finden.

2. Rechtsverletzer ist nach den Definitionen des § 45 Buch 1 nur der unmittelbare Verletzer, der den jeweiligen Tatbestand allein oder im Zusammenwirken mit einem Mittäter (§ 59 Abs. 1 S. 1 Buch 1 [Haftung Mehrerer]) voll verwirklicht. Wer als mittelbarer Verletzer das Verletzungsverhalten des unmittelbaren Verletzers objektiv fördert, ohne Mittäter oder Teilnehmer im Sinne des § 59 Buch 1 [Haftung Mehrerer] zu sein, kann gem. § 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung] auf Unterlassung und Beseitigung (Abwehr künftiger Verletzungen) in Anspruch genommen werden. Dies entspricht der gefestigten Rechtspraxis des I. Zivilsenats

des BGH zur Störerhaftung¹ und wendet sich gegen eine umfassende Haftung, wie sie in jüngerer Rechtsprechung des X. Zivilsenats² angelegt sein könnte. Eine über die Abwehransprüche hinausreichende Beteiligungshaftung des mittelbaren Verletzers wäre nur unter Ausdehnung des § 59 Buch 1 [Haftung Mehrerer] und damit einer Abkoppelung vom Inhalt einer schon vom RG begründeten und vom VI. Zivilsenat fortgesetzten Rechtsprechung zu § 830 BGB zu erreichen oder – rechtspolitisch ebenso unerwünscht – unter Beschränkung der Abwehransprüche gegen den Störer; der Verletzte ist auf die Bereitstellung effektiven Abwehrrechtsschutzes im Umfang der bisherigen Rechtspraxis angewiesen. Das GGE belässt es im Übrigen bei den spezialgesetzlichen Tatbeständen, die als Sondertatbestände der mittelbaren Schutzrechtsverletzung geschaffen werden (vgl. § 10 PatG).

3. Unter den Begriff der Rechtsverletzung nach § 45 Abs. 1 Buch 1 fallen nicht nur Verletzungen der in § 45 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 und 5 bis 9 Buch 1 genannten Schutzrechte, sondern auch Handlungen, die gegen die VO (EG) Nr. 509/2006 über die garantiert traditionellen Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und Lebensmitteln oder gegen die VO (EG) Nr. 510/2006 zum Schutz von geographischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel verstoßen. Beide Verordnungen überlassen die Durchsetzung der eingeräumten Schutzrechte (vgl. § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]) dem nationalen Recht und müssen von diesem in entsprechender Weise aufgegriffen werden. Erfüllt wird diese Regelungsaufgabe durch § 45 Abs. 1 Nr. 4 Buch 1. Die Einbeziehung der bisher im Lebensmittelspezialitätengesetz (LSpezG) behandelten VO (EG) Nr. 509/2006 rechtfertigt sich wegen ihrer Verwandtschaft zur VO (EG) Nr. 510/2006 sowie ihrer kennzeichenrechtlichen Prägung.

4. Abs. 2 stellt klar, dass auch die Verletzung des Persönlichkeitsrechts eine Rechtsverletzung im Sinne dieses Abschnitts darstellt. Dies trägt zugleich dem Anliegen Rechnung, die Nähe des Persönlichkeitsrechts des Erfinders und Designers zum Urheberpersönlichkeitsrecht deutlich zu machen (vgl. Begründung zu § 4 Abs. 1 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]).

5. Ausdrücklich geregelt wird in § 45 Abs. 3 Buch 1 die Aktivlegitimation. Im Dienste der Rechtsklarheit wird die Verweisungstechnik aufgegeben. Die zivilrechtlichen Verletzungsansprüche stehen grundsätzlich nur dem Inhaber des Schutzrechtes zu. Ob neben ihm noch weitere Personen anspruchsberechtigt sind, bestimmt sich nach den nachfolgenden Sonderregelungen, nämlich dem § 52 Abs. 2 Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung], der unter anderem die Verletzung einer geographischen Herkunftsangabe betrifft, und den Vorschriften über die Stellung des Lizenznehmers nach § 122 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung].

¹ BGH WRP 2010, 912, 914 – Sommer unseres Lebens; BGH WRP 2010, 618, 619 – Meißner Dekor.

² Vgl. BGH GRUR 2007, 313 – Funkuhr II; BGH GRUR 2002, 599 – Funkuhr I; BGH GRUR 2009, 1142, 1145 – MP3-Player-Import = JZ 2010, 146 m. Anm. Haedicke.

§ 46 Verletzung sonstiger Schutzpositionen

- (1) ¹Des Weiteren begeht eine Rechtsverletzung, wer
1. entgegen § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] das Persönlichkeitsrecht wirtschaftlich verwertet,
 2. entgegen § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz] Leistungsergebnisse widerrechtlich ausnutzt oder nachahmt,
 3. entgegen § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis offenbart, weitergibt, verwertet oder erlangt oder
 4. entgegen § 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] eine Veranstaltung aufzeichnet.
- ²Die §§ 54 Buch 1 [Immaterieller Schaden], 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf], 56 Buch 1 [Ablösungsrecht] und 61 Abs. 2 Buch 1 [Auskunft] finden bei Rechtsverletzungen nach den Nummern 2 bis 4 keine Anwendung.
- (2) Verletzter in den Fällen des Abs. 1 ist der Inhaber des Persönlichkeitsrechts oder sein Rechtsnachfolger, der vor Nachahmungen geschützte Mitbewerber, der Inhaber eines Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisses oder der Veranstalter.

I. Generelle Begründung

Die Verletzung der durch § 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum] eingeführten sonstigen Schutzpositionen kann Ansprüche des Berechtigten auslösen. § 46 Buch 1 normiert die einschlägigen Verletzungsvarianten und die Passivlegitimation.

II. Einzelerläuterungen

1. Gem. § 46 Abs. 1 S. 1 Buch 1 gilt die zu § 45 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten] erläuterte Grundkonzeption auch für Schutzpositionen, deren Schutzzumfang sich unmittelbar aus Buch 1 ergibt (§§ 8, 9, 10, 11 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit; Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]). § 46 Abs. 1 Buch 1 erfüllt für sie die gleiche Scharnierfunktion wie § 45 Abs. 1 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten] für absolute Schutzrechte.

2. Abs. 1 S. 2 nimmt die Weichenstellung vor, die für die Fortführung des abgestuften Schutzkonzepts in Abschnitt 3 notwendig ist. Abgesehen vom Inhaber des Persönlichkeitsrechts stehen dem Inhaber einer sonstigen Schutzposition nur Ansprüche gegen denjenigen zu, der selbst in den Schutzbereich eingreift. Diese sonstigen Schutzpositionen gewähren allein handlungsbezogenen Schutz. Mangels Manifestation der Rechtsverletzung in einem makelbehafteten Gegenstand ist § 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] auf Verletzungen von Schutzpositionen nach §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] nicht anwendbar. Für diesen Fall scheidet auch ein Ablösungsrecht (§ 56 Buch 1 [Ablösungsrecht]) aus. Der Ausschluss des Ablösungsrechts gilt sowohl für Vernichtungsansprüche als auch für Unterlassungs- und Beseitigungsansprüche (vgl. Erläuterungen zu § 56 Buch 1 [Ablösungsrecht]). Wegen des handlungsbezogenen Schutzes kommt auch eine Anwendbarkeit von § 61 Abs. 2

Buch 1 [Auskunft] nicht in Betracht; Auskunftsansprüche können allein gegenüber dem unmittelbaren Verletzer geltend gemacht werden (vgl. Erläuterungen zu § 61 Buch 1 [Auskunft]). Die Beschränkung dieser Rechtsfolgen auf absolute Schutzrechte stimmt mit den Vorgaben der Durchsetzungs-RL überein.

Die Anwendbarkeit des Rechtsfolgenregimes des Buches 1 Abschnitt 3 auf die Verletzung wirtschaftlicher Aspekte der Persönlichkeit (§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]) schließt eine bislang bestehende erhebliche Rechtsschutzlücke¹.

3. Korrespondierend zu § 45 Abs. 3 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten] regelt § 46 Abs. 2 Buch 1 die Aktivlegitimation. Inhaber der in den §§ 52 ff. Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung] enthaltenen Verletzungsansprüche sind der Inhaber des Persönlichkeitsrechts, dessen Erben oder die sonstigen zur Rechtswahrnehmung Berechtigten, der vor Nachahmungen geschützte Mitbewerber, der Inhaber eines Geschäfts- oder Produktionsgeheimnisses sowie der Veranstalter als Inhaber des sog. Rundfunkübertragungsrechts.

§ 47 Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften

Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 102a UrhG; § 19d MarkenG; § 141a PatG; § 24g GebrMG; § 50 GeschmMG; § 37g SortSchG; § 9 Abs. 4 HalblSchG i.V.m. § 24g GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 2 Abs. 1 RL 2004/48/EG

Verletzungsansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften werden durch die Verletzungsansprüche des GGE nicht berührt. Nachempfunden ist die Vorschrift § 102a UrhG, § 19d MarkenG, § 141a PatG, § 24g GebrMG, § 50 GeschmMG und § 37g SortSchG. Die zitierten Vorschriften sollen nach dem Willen des Gesetzgebers klarstellen, dass im Falle einer Rechtsverletzung der Rückgriff auf andere gesetzliche Vorschriften nicht grundsätzlich ausgeschlossen ist. Neben den spezialgesetzlichen Ansprüchen sind bereicherungsrechtliche Vorschriften (§§ 812 ff. BGB) anwendbar. § 823 Abs. 1 BGB kommt zur Anwendung, sofern ein Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (Recht am Unternehmen) vorliegt.¹ Die mit dem Durchsetzungsg in die jeweiligen Sonderschutzgesetze aufgenommenen Regelungen haben lediglich klarstellende Funktion.

¹ Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 42.

¹ Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 42.

Untertitel 2: Handlungen vor Erteilung eines Schutzrechts

§ 48 Agentenmarke

- (1) Ist eine Marke entgegen § 11 Buch 4 (MarkenG) für den Agenten oder Vertreter des Inhabers der Marke ohne dessen Zustimmung angemeldet oder eingetragen worden, so ist der Inhaber der Marke berechtigt, von dem Agenten oder Vertreter die Übertragung des durch die Anmeldung oder Eintragung der Marke begründeten Rechts zu verlangen.
- (2) ¹Im Falle des Abs. 1 kann der Inhaber die Benutzung der Marke im Sinne von § 14 Buch 4 (MarkenG) durch den Agenten oder Vertreter untersagen, wenn er der Benutzung nicht zugestimmt hat. ²Im Übrigen gelten die Vorschriften dieses Titels entsprechend.

Nationale Normen:

§ 17 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 11, 18 GMVO

Internationale Abkommen:

Art. 6^{septies} PVÜ

I. Generelle Begründung

§ 48 Buch 1 betrifft die Agentenmarke und ersetzt § 17 MarkenG. Die Einbeziehung in Buch 1 Abschnitt 3 des GGE entspricht der Zielsetzung der §§ 11, 17 MarkenG, denjenigen Geschäftsherrn vor illegalem Verhalten zu schützen, der noch nicht Inhaber einer eingetragenen nationalen Marke ist. Anknüpfungspunkt für die gegen den Agenten bzw. Vertreter gerichteten Ansprüche ist dessen unbefugte Anmeldung bzw. Eintragung, also eine Handlung *vor* Erteilung des Markenrechts. Inhaltlich übernimmt § 48 Buch 1 den gegenwärtigen Regelungsstand aus § 17 MarkenG.

II. Einzelerläuterungen

Abs. 2 S. 1 formuliert übereinstimmend mit § 17 Abs. 2 S. 1 MarkenG das dem Markeninhaber zustehende Verbotungsrecht. Rechtstechnisch abweichend von § 17 Abs. 2 S. 2 MarkenG ergibt sich der Schadensersatzanspruch aus der Verweisung des Abs. 2 S. 2 auf die §§ 45 bis 66 Buch 1. Inhaltliche Änderungen sind mit dieser neuen Textfassung nicht verbunden. Schon gegenwärtig kann der Markeninhaber mit Ausnahme des Unterlassungs- und Schadensersatzanspruchs alle markenrechtlichen Verletzungsansprüche (§§ 18 bis 19c MarkenG) gegen den Agenten geltend machen.

§ 49 Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch

- (1) Wer während des Verfahrens zur Erlangung eines Patents in der Zeit zwischen der Veröffentlichung des Hinweises auf die Möglichkeit der Einsicht in die Akten der Patentanmeldung (§ 54 Abs. 4 S. 2 Buch 5 (PatG) [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]) und der Veröffentlichung der Patenterteilung den Gegenstand der Patentanmeldung benutzt, kann von dem Anmelder auf die Zahlung einer angemessenen Entschädigung in Anspruch genommen werden.
- (2) Bei der Feststellung der angemessenen Entschädigung sind alle wesentlichen Umstände des Falles zu berücksichtigen, insbesondere ob der Benutzer wusste oder wissen musste, dass die von ihm benutzte Erfindung Gegenstand der Anmeldung war, ferner die wirtschaftlichen Folgen der Benutzung für den Anmelder und der vom Benutzer erzielte Vorteil.
- (3) ¹Der Anspruch nach Abs. 1 besteht nicht, wenn
 1. die Anmeldung nach der Veröffentlichung des Hinweises auf die Möglichkeit der Einsicht in die Akten der Patentanmeldungen (§ 54 Abs. 4 S. 2 Buch 5 (PatG) [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]) zurückgenommen oder zurückgewiesen wird,
 2. bis zum Ablauf der in § 48 Abs. 1 Buch 5 (PatG) [Prüfungsantrag] bezeichneten Frist ein Antrag auf Prüfung nicht gestellt oder eine gemäß § 17 Abs. 1 Buch 5 (PatG) für die Anmeldung zu entrichtende Jahresgebühr nicht rechtzeitig entrichtet wird oder
 3. das Patent widerrufen oder für nichtig erklärt wird.
²§ 66 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit] bleibt unberührt.
- (4) Weitergehende Ansprüche sind ausgeschlossen.
- (5) Auf die Verjährung findet die Vorschrift des § 19 Buch 1 [Verjährung] mit der Maßgabe entsprechende Anwendung, dass die Verjährung frühestens ein Jahr nach Erteilung des Patents eintritt.

Nationale Normen:

§ 33 PatG (§§ 21 Abs. 3, 58 Abs. 2, 3 PatG)

Gemeinschaftsrecht:

Art. 11 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Art. 64, 67 EPÜ

AIPPI:

Resolution Q98

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 1990, 597

I. Generelle Begründung

Das Patent und das Sortenschutzrecht werden abweichend von anderen Registerschutzrechten¹ erst nach einer aufwendigen materiellen Prüfung durch das DPMA bzw. das BSA erteilt. Da der Schutzgegenstand nach §§ 31 Abs. 2, 32 Abs. 5 PatG sowie § 24 Abs. 1 SortSchG im Rahmen dieses Verfahrens verpflichtend offenzulegen ist, besteht für den Anmelder die Gefahr, dass Dritte während der mitunter erheblichen Zeitspanne zwischen Offenbarung und Erteilung die Leistung des Anmelders ausnutzen. Da dem Anmelder noch kein absolutes Recht zusteht, stellen die Benutzungshandlungen Dritter keinen rechtswidrigen Eingriff in den Anmeldegegenstand dar. Die mit dem Verfahrensgang einhergehenden Nachteile für den Schutzrechtsanmelder werden derzeit durch § 33 PatG und § 37 Abs. 3 SortSchG kompensiert. Sie billigen dem Anmelder einen Entschädigungsanspruch zu. Diese Lösung des Interessenskonflikts ist international üblich; vergleichbare Regelungen finden sich bspw. in Art. 67 EPÜ und Art. 11 EuPVO-E für das Patentrecht, in Art. 13 UPOV und Art. 95 GSVO für das Sortenschutzrecht.

Nach § 33 PatG setzt der Entschädigungsanspruch voraus, dass der Hinweis auf die Offenbarungsschrift veröffentlicht wurde und der Nutzer wusste oder wissen musste, dass die von ihm benutzte Erfindung Gegenstand einer Patentanmeldung war. Die spätere Erteilung des Patents ist nicht Voraussetzung für die Anspruchsentstehung, sondern lediglich für den Bestand des Anspruchs. Eine Ausnahme ist nach § 33 Abs. 2 PatG für den Fall vorgesehen, dass der Gegenstand der Anmeldung offenkundig nicht patentfähig ist. Abs. 3 erstreckt die an sich nach BGB anwendbare Verjährungsfrist mit dem Ergebnis, dass sie frühestens ein Jahr nach Erteilung des Schutzrechts abläuft. Die Regelung wird ergänzt durch die verfahrensrechtliche Vorschrift des § 140 PatG (§ 50 Buch 1).

Nach § 37 SortSchG wird dem Inhaber eines Sortenschutzrechts ein Anspruch auf Entschädigung für die Nutzung des dem Sortenschutzantrag zu Grunde liegenden Materials seitens eines Dritten zwischen dem Zeitpunkt der Bekanntmachung des Antrags und der Erteilung des Sortenschutzes gewährt.

Obwohl die Regelungen dem Ausgleich vergleichbarer Interessenkonflikte dienen, unterscheiden sie sich hinsichtlich ihrer Tatbestandsvoraussetzungen in mehrfacher Hinsicht:

Der Entschädigungsanspruch des Patentanmelders setzt voraus, dass der Benutzer wusste oder wissen musste, dass die technische Lehre Gegenstand einer Patentanmeldung war. Demgegenüber kennt § 37 SortSchG kein subjektives Tatbestandsmerkmal. Obwohl an das Kennenmüssen einer Patentanmeldung strenge Voraussetzungen gestellt werden, so dass ein Entschädigungsanspruch nur im Ausnahmefall – bspw. bei unklarer Offenlegungsschrift – scheitern wird, ergibt sich insoweit ein Unterschied, als man dem Nutzer für die Überwachung und Kenntnisaufnahme einen angemessenen Zeitraum zubilligen muss. Der Entschädigungsanspruch nach § 33 PatG greift daher erst zu einem späteren Zeitpunkt ein als der Anspruch nach § 37 SortSchG.

¹ Für eine Ausdehnung der Regelung des § 33 PatG auf den Markenmelder *Hofmann* GRUR Int. 2010, 376.

Ein weiterer Unterschied besteht darin, dass nach § 33 PatG der Patentanmelder anspruchsberechtigt ist, nach § 37 SortSchG hingegen der Schutzrechtsinhaber. Letzterer kann seinen Entschädigungsanspruch folglich erst nach Erteilung geltend machen. Daraus erklärt sich zugleich, dass § 37 SortSchG weder eine Sonderregelung hinsichtlich der Verjährung noch eine Vorschrift über die Aussetzung kennt.

Unterschiedlich ausgestaltet ist auch der zeitliche Anwendungsbereich. § 37 Abs. 3 SortSchG stellt hier auf den Zeitraum zwischen der Bekanntmachung des Sortenschutzantrags (§ 24 SortSchG) und der Erteilung des Sortenschutzes ab. § 33 PatG bezieht sich hingegen nicht auf die Offenlegungsschrift (§ 32 Abs. 1 Nr. 1 PatG) selbst, sondern stattdessen auf den in § 32 Abs. 5 PatG vorgesehenen Hinweis auf die Möglichkeit zur Akteneinsicht. Beide Ereignisse – Ausgabe der Offenlegungsschrift und Veröffentlichung eines Hinweises gemäß § 32 Abs. 5 PatG – fallen zwar regelmäßig, aber nicht notwendig zeitlich zusammen.

Das GGE hat die unterschiedliche Behandlung von Patent- und Sortenschutzanmeldung zwar nicht aufgegeben, sie aber unter Berücksichtigung europäischer Vorgaben abgeschwächt.

Einen zwingenden Rahmen für die Ausgestaltung des Entschädigungsanspruchs des Patentanmelders gibt Art. 67 EPÜ vor, der durch Art. II § 1a IntPatÜG in das deutsche Recht umgesetzt wurde. Daraus ergibt sich einerseits, dass der Schutz bereits dem Anmelder und nicht erst dem Schutzrechtsinhaber gewährt werden muss, andererseits dass eine Ausnahme für den Fall der offenkundigen Patentunfähigkeit nicht konventionskonform ist. Damit übereinstimmend schuldet nach Art. 11 EuPVO-E jeder Dritte eine den Umständen nach angemessene Entschädigung, wenn er in der Zeit zwischen der Veröffentlichung einer Anmeldung eines EU-Patents und dem Tag der Bekanntmachung des Hinweises auf die Erteilung des EU-Patents die Erfindung in einer Weise benutzt hat, die nach diesem Zeitraum aufgrund des EU-Patents verboten wäre. Die AIPPI-Resolution Q98 stimmt inhaltlich mit der Regelung des EPÜ und des EuPVO-E überein.

Für das Sortenschutzrecht besteht ebenfalls eine konventionsrechtliche Verpflichtung zur Gewährung eines vorläufigen Schutzes an den Züchter. Nach Art. 13 UPOV sind die Mitgliedstaaten verpflichtet, dem Züchter für den Zeitraum von der Einreichung des Antrags oder der Veröffentlichung des Antrags bis zur Erteilung des Züchterrechts einen Anspruch auf angemessene Vergütung gegen denjenigen zuzubilligen, der in der genannten Zeit Handlungen vorgenommen hat, die nach Erteilung die Zustimmung des Züchters erfordern.

Nach Art. 95 GSVO kann der Inhaber von demjenigen, der in der Zeit zwischen Bekanntmachung des Antrags auf gemeinschaftlichen Sortenschutz und dessen Erteilung eine Handlung vorgenommen hat, die ihm nach diesem Zeitraum aufgrund des gemeinschaftlichen Sortenschutzes verboten wäre, eine angemessene Vergütung verlangen.

Die vergleichsweise flexibleren Regelungen des Sortenschutzrechts zeigen, dass eine mit dem Patentrecht übereinstimmende Regelung grundsätzlich möglich ist. Es erscheint fraglich, ob die derzeitige Regelung des SortSchG, die dem Anmelder einen Anspruch erst rück-

wirkend zubilligt, konventionskonform ist, da sie gerade keinen *vorläufigen* Schutz gewährt. Andererseits bestehen Unterschiede zwischen Patent- und Sortenschutzrecht im Hinblick auf die unterschiedliche Festlegung des maßgeblichen Zeitraums. Da dies eng mit den Modalitäten des Erteilungsverfahrens zusammenhängt, hat das GGE das SortSchG nicht voll an die patentrechtliche Regelung angeglichen. Die Aufteilung in zwei Vorschriften wird beibehalten.

II. Einzelerläuterungen

1. § 49 Abs. 1 Buch 1 ersetzt § 33 PatG, orientiert sich aber weitgehend an dieser Regelung. Beibehalten wird der schon bisher maßgebliche Zeitpunkt, d.h. die Veröffentlichung des Hinweises auf die Möglichkeit zur Akteneinsicht, nunmehr geregelt in § 54 Abs. 4 Buch 5 (PatG) [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]. Nicht übernommen wird § 33 Abs. 2 PatG, wonach der Entschädigungsanspruch entfällt, wenn der Gegenstand der Anmeldung offenkundig nicht patentfähig ist. Die Regelung ist systemwidrig, weil sie die organisatorische Trennung zwischen Entschädigungs- bzw. Verletzungsverfahren und Nichtigkeitsverfahren aufhebt; andererseits stellt sie eine – oft kritisierte – Abweichung gegenüber der für das EPÜ vorgesehenen Regelung in Art. II § 1a IntPatÜG dar, deren Rechtfertigung fraglich erscheint.

2. Nach Abs. 1 ist der Entschädigungsanspruch nicht mehr von dem Wissen oder der vorwerfbaren Unkenntnis des Benutzers abhängig. Diese in § 33 Abs. 1 PatG vorgesehene Anspruchsvoraussetzung rückt die Rechtsfolge in die Nähe eines verschuldensabhängigen Schadensersatzanspruchs, obwohl der Entschädigungspflicht kein rechtswidriges Verhalten zugrunde liegt. Die Beschränkung auf bewusste bzw. vorwerfbar unbewusste Benutzungshandlungen führt ferner dazu, dass sich der Anwendungsbereich von § 33 Abs. 1 PatG faktisch auf einen reinen Nachahmungsschutz reduziert. Die Dauer des Anmeldeverfahrens wirkt sich indes nicht nur in Nachahmungsfällen negativ auf die Position des Anmelders aus, sondern auch in allen übrigen Fallkonstellationen. Anders als bisher soll auch diesen Nachteilen Rechnung getragen werden. Dadurch lässt sich zugleich eine Übereinstimmung mit der Regelung für das SortSchG sowie den gemeinschaftsrechtlichen Parallelvorschriften (Art. 95 GSVO, Art. 11 EuPVO-E) erzielen. Der vorgeschlagene Text orientiert sich daher weitgehend an Art. 11 Abs. 1 EuPVO-E.

3. Den Interessen des Benutzers wird durch die Berücksichtigung des Verschuldens bei der Bemessung der Höhe des Entschädigungsanspruchs nach Abs. 2 ausreichend Rechnung getragen.

4. Nicht im räumlichen Zusammenhang mit § 33 Abs. 1 PatG sind bisher die Folgen einer nachträglich entfallenden Patentanmeldung oder Patenterteilung geregelt. Im Interesse einer übersichtlichen Regelung gibt § 49 diesen Regelungsansatz auf und zählt in Abs. 3 ausdrücklich diejenigen Fälle auf, in denen ein Entschädigungsanspruch nachträglich entfällt. Abs. 3 Nr. 1 und 2 entspricht § 58 Abs. 2 und 3 PatG und regelt solche Fälle, in denen bereits das Anmeldeverfahren scheitert. Abs. 3 Nr. 3 betrifft Fallgestaltungen, in denen es bereits zu einer Schutzrechtserteilung gekommen ist, diese aber einschließlich der Wirkungen der An-

meldung infolge eines Widerrufs der Erteilung nach § 21 Abs. 3 PatG oder der Nichtigkeit nach § 22 Abs. 2 PatG entfällt.

5. Obwohl der Anspruch den Bestand des Patents erfordert und der nachträgliche Wegfall der Anmeldung oder der Erteilung den Bestand *ex tunc* beseitigt, lässt das GGE entgegen einer überwiegenden Lehre nicht zu, dass bereits geleistete Entschädigungszahlungen zurückgefordert werden können (Abs. 3 S. 2). Die Rückforderungsmöglichkeit im Falle der fehlgeschlagenen Anmeldung erscheint nicht erforderlich, weil der Nutzer die Möglichkeit hat, nach § 50 Buch 1 [Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung] eine beschleunigte Prüfung herbeizuführen und bis zu dieser die Aussetzung des Verfahrens über den Entschädigungsanspruch zu beantragen. In Rechtsprechung und Lehre ist anerkannt, dass einem solchen Aussetzungsantrag stattzugeben ist, sofern die Klage nicht bereits aus anderen Gründen abzuweisen ist. Hat der Beklagte aber die Möglichkeit, eine Verurteilung vor Prüfung der Patentfähigkeit abzuwenden, besteht für eine Rückforderung kein schutzwürdiges Interesse, das eine Durchbrechung der Rechtskraft zu rechtfertigen vermag.

Zu weit geht die Gewährung eines Rückforderungsrechts aber auch, wenn das zunächst erteilte Schutzrecht später für nichtig erklärt wird. Das Entschädigungsverfahren kann nach § 50 Buch 1 [Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung] (bzw. § 140 PatG) bis zur Patenterteilung ausgesetzt werden. Konsequenz ist die Verjährungsfrist nach Abs. 5 an die Erteilung gekoppelt. Der Schutzrechtsinhaber wird also dazu gezwungen, den Anspruch spätestens im unmittelbaren Anschluss an die Erteilung geltend zu machen. Ein Vorbehalt der Bestandskraft des Patents würde ihn bis zum Ablauf der Schutzdauer mit dem Risiko einer späteren Rückzahlungspflicht belasten. Eine solche Regelung wäre der Rechtssicherheit abträglich. Sie stünde zudem in Widerspruch zu der in § 66 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit] verankerten Wertung, dass die Rückwirkungsfiktion der Nichtigkeit nicht bereits rechtskräftig entschiedene Verletzungsansprüche beeinträchtigt.

Die dort vorgesehene Beschränkung beruht auf der Überlegung, dass der Rechtsinhaber auf die Prüfung und Erteilung des Schutzrechts so lange vertrauen darf, als ein Nichtigkeitsverfahren nicht eingeleitet ist. Für den Entschädigungsanspruch kann nichts anderes gelten. Der nachträgliche Wegfall des Schutzrechts berechtigt denjenigen, der zur Zahlung eines Entschädigungsanspruchs rechtskräftig verurteilt wurde, daher – entgegen der herrschenden, aber nicht unbestrittenen Lehre – nicht, die Leistung im Wege der Restitutionsklage nach § 580 Nr. 6 ZPO zurückzufordern. Damit wird zugleich der in der AIPPI-Resolution Q98 geforderten Beschränkung der Rückforderungsmöglichkeiten Rechnung getragen, wonach es nicht möglich sein soll, das Verfahren nach Vorliegen eines rechtskräftigen Urteils wieder aufzunehmen. Diese Forderung wird explizit mit dem Grundsatz der *res iudicata* begründet. Es würde den Entschädigungsanspruch weitgehend entwerten, wenn der Anmelder selbst nach erfolgreicher Erteilung einem Rückforderungsanspruch ausgesetzt wäre.

In Übereinstimmung mit den Regelungen über die zeitlichen Wirkungen der Nichtigkeit eines Schutzrechts kommt eine Rückforderung lediglich nach den Vorschriften über die ungerechtfertigte Bereicherung in Betracht. Dem gutgläubigen Patentinhaber wird durch § 818 Abs. 3 BGB die Einrede des Wegfalls der Bereicherung eröffnet.

6. § 49 Abs. 4 Buch 1 entspricht der bisherigen Regelung im letzten Halbsatz von § 33 Abs. 1 S. 1 PatG.

7. § 49 Abs. 5 Buch 1 greift den bisherigen § 33 Abs. 3 PatG auf und modifiziert die nach § 19 Buch 1 [Verjährung] anwendbaren bürgerlich-rechtlichen Verjährungsvorschriften. Mit dieser Regelung wird dem Anmelder die Möglichkeit eingeräumt, die Klärung der Patentfähigkeit abzuwarten, um unnötige Rechtsverfolgungskosten sowie das Risiko der Rückzahlungspflicht im Falle der Nichterteilung zu vermeiden. Eine Verjährung des Anspruchs vor Patenterteilung muss daher ausgeschlossen werden.²

§ 50 Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung

¹Werden vor der Patenterteilung Rechte aus einer Patentanmeldung, in deren Akten die Einsicht jedermann frei steht (§ 56 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 und 3 Buch 5 (PatG) [Akteneinsicht]), gerichtlich geltend gemacht und kommt es für die Entscheidung des Rechtsstreits darauf an, dass ein Anspruch nach § 49 Abs. 1 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] besteht, so kann das Gericht anordnen, dass die Verhandlung bis zur Entscheidung über die Patenterteilung auszusetzen ist. ²Ist ein Antrag auf Prüfung gemäß § 47 Buch 5 (PatG) [Gegenstand der Amtsprüfung im Prüfungsverfahren] nicht gestellt worden, so hat das Gericht der Partei, die Rechte aus der Anmeldung geltend macht, auf Antrag des Gegners eine Frist zur Stellung des Antrags auf Prüfung zu setzen. ³Wird der Antrag auf Prüfung nicht innerhalb der Frist gestellt, so können in dem Rechtsstreit Rechte aus der Anmeldung nicht geltend gemacht werden.

Nationale Normen:

§ 140 PatG

AIPPI:

Resolution Q98

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 1990, 597

I. Generelle Begründung

§ 50 Buch 1 knüpft an die Regelung des § 49 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] an und befasst sich mit den Auswirkungen einer Patenterteilungsversagung auf ein gerichtliches Entschädigungsverfahren.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Entschädigungsanspruch nach § 49 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] wird im Entstehungsstadium des Patents gewährt. Es besteht da-

² Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 33 Rn. 14.

her das Risiko, dass über den Entschädigungsanspruch gerichtlich entschieden wird, bevor endgültig geklärt ist, ob die Anmeldung auch tatsächlich zur Schutzrechtserteilung führt. Um dieses Risiko abzumildern, sieht § 50 S. 1 Buch 1 die Möglichkeit vor, das Verfahren über den Entschädigungsanspruch bis zur Entscheidung über die Patentanmeldung auszusetzen.

2. § 50 S. 2 Buch 1 gibt dem Anspruchsgegner in Verbindung mit S. 3 ergänzend die Möglichkeit, die Entscheidung über die Patentanmeldung zu beschleunigen, indem er beantragt, dem Anmelder die Stellung des Prüfungsantrags innerhalb einer vom Gericht festgelegten Frist aufzugeben. Dadurch kann der Beklagte die mit einem eigenen Prüfungsantrag verbundene Kostenlast abwenden. Kommt der Anmelder dieser Auflage nicht nach, ist seine Entschädigungsklage als unzulässig abzuweisen. Der Regelungsinhalt entspricht § 140 PatG.

§ 51 Handlungen vor Erteilung des Sortenschutzes, Entschädigungsanspruch

- (1) Wer während des Verfahrens zur Erlangung eines Sortenschutzrechts in der Zeit zwischen der Veröffentlichung der Anmeldung und der Erteilung des Sortenschutzes den Gegenstand der Anmeldung benutzt, kann von dem Anmelder auf die Zahlung einer angemessenen Entschädigung in Anspruch genommen werden.
- (2) § 49 Abs. 2 bis 5 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] und § 50 S. 1 Buch 1 [Durchsetzung der Rechte aus einer Patentanmeldung] gelten entsprechend.

Nationale Normen:
§ 37 Abs. 3 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:
Art. 95 GSVÖ

Internationale Abkommen:
Art. 13 UPOV

I. Generelle Begründung

§ 51 Buch 1 enthält eine Parallelregelung zur Entschädigung des Patentsuchers für den Sortenschutzanmelder.

II. Einzelerläuterungen

1. § 51 Abs. 1 Buch 1 greift ohne inhaltliche Änderungen § 37 Abs. 3 SortSchG auf. Ebenso wie im Patentrecht wird der bisher maßgebliche Zeitpunkt beibehalten, so dass es weiterhin auf die Veröffentlichung der Anmeldung ankommt. Keine Änderungen sind auch hinsichtlich der subjektiven Anspruchsvoraussetzungen vorgesehen; schon bisher stellte § 37 Abs. 3 SortSchG nicht auf das Wissen oder Wissenmüssen des Benutzers ab.

2. § 51 Abs. 2 Buch 1 verweist auf § 49 Abs. 2 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] und die dortige Regelung bezüglich des Anspruchsinhalts. Auch für das Sortenschutzrecht soll damit in Zukunft das Vorbild des Art. 11 Abs. 2 EuPVO-E und eine entsprechende flexible Würdigung der widerstreitenden Interessen maßgeblich sein. Dieser Regelungsansatz ist mit Art. 13 UPOV vereinbar, der den Vertragsstaaten lediglich aufgibt, eine angemessene Vergütung für Benutzungshandlungen im Anmeldestadium vorzusehen, aber nicht vorgibt, wann ein angemessener Vergütungsgrad erreicht ist. Dies lässt Raum für eine Art. 11 EuPVO-E entsprechende Regelung.

3. Eine Abweichung von der zu § 37 SortSchG entwickelten h. L. ergibt sich daraus, dass bisher im Sortenschutzrecht die Ansicht vorherrscht, ein Entschädigungsanspruch für den Anmeldezeitraum könne erst nach Erteilung geltend gemacht werden. Folgerichtig stellt sich anders als im Patentrecht nicht die Frage, was mit dem Entschädigungsanspruch geschieht, wenn die Anmeldung bereits während des Anmeldeverfahrens scheitert. Soll dem Anmelder ein *vorläufiger* Schutz gewährt werden, erscheint es demgegenüber vorzugswürdig, ihm die Entscheidung über den Zeitpunkt der Geltendmachung zu überlassen, zumal die Erhebung einer Entschädigungsklage den Nutzer häufig dazu bewegen wird, eine weitere Nutzung im Hinblick auf das ihm nunmehr bekannte Risiko einer Entschädigungspflicht zu unterlassen. Nach der Regelung des GGE kann der Anspruch in Übereinstimmung mit den internationalen und europäischen Vorbildern daher wie im Patentrecht bereits vor Erteilung geltend gemacht werden.

4. Die Angleichung der Regelung an das Vorbild des Patentrechts generiert weiteren Regelungsbedarf, der durch eine Verweisung auf die Vorschriften der § 49 Abs. 2 bis 5 Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patentes, Entschädigungsanspruch] befriedigt wird.

Untertitel 3: Abwehrrechtsschutz, Schadensersatz

§ 52 Unterlassung, Beseitigung

- (1) ¹Droht eine erstmalige oder erneute Rechtsverletzung, kann der Verletzer vom Verletzten auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. ²Ebenso kann der Verletzte die Beseitigung von Verletzungsfolgen verlangen, soweit dies zur Vermeidung fortwirkender Beeinträchtigungen erforderlich ist. ³Die Ansprüche sind verschuldensunabhängig.
- (2) ¹In den Fällen des § 45 Abs. 1 Nr. 3, 4 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten] kann der Unterlassungsanspruch auch von den nach § 8 Abs. 3 UWG zur Geltendmachung von Ansprüchen Berechtigten geltend gemacht werden. ²In den Fällen des Satzes 1 gelten die §§ 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf], 57 Buch 1 [Urteilsbekanntmachung], 61 Buch 1 [Auskunft] und 62 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 97 Abs. 1 UrhG; §§ 14 Abs. 5, 15 Abs. 4, 128 Abs. 1, 135 Abs. 1 MarkenG;

§ 139 Abs. 1 PatG; § 24 Abs. 1 GebrMG; § 42 Abs. 1 GeschmMG; § 37 Abs. 1 SortSchG;

9 Abs. 1 S. 1 HalblSchG i.V.m. § 24 GebrMG; § 8 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 1 bis 4 UWG; § 12 BGB

Gemeinschaftsrecht:

Art. 11 RL 2004/48/EG; Art. 98 Abs. 1 GMVO; Art. 89 Abs. 1 GGVO;
Art. 94 Abs. 1 GSVO; Art. 7 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Art. 44 TRIPS

I. Generelle Begründung

§ 52 Buch 1 regelt die Ansprüche auf Unterlassung und Beseitigung wegen Verletzung eines Schutzrechts oder einer Schutzposition, also für sämtliche Rechte des GGE. Außerdem erweitert die Vorschrift die Aktivlegitimation für die Geltendmachung der Verletzung von geographischen Herkunftsangaben und garantiert traditionellen Spezialitäten, um der Tatsache Rechnung zu tragen, dass diese Schutzrechte nicht das dem Individualinteresse des Rechtsinhabers schützen, sondern ihre Einhaltung auch dem Verbraucherschutz dient und folglich im öffentlichen Interesse liegt.

II. Einzelerläuterungen

1. § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 normiert den Unterlassungsanspruch als Folge der Verletzung eines Rechts nach §§ 45, 46 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten; Verletzung sonstiger Schutzpositionen]. Ausdrücklich geregelt ist der Unterlassungsanspruch bisher in § 97 Abs. 1 UrhG, §§ 14 Abs. 5, 15 Abs. 6, 128 Abs. 1 MarkenG, § 139 Abs. 1 PatG, § 24 Abs. 1 GebrMG, § 42 Abs. 1 GeschmMG, § 37 Abs. 1 SortSchG und § 9 Abs. 1 S. 1 HalblSchG. Von unterschiedlichen Formulierungen des Verletzungstatbestandes sowie einer abweichenden Bezeichnung des Anspruchsschuldners abgesehen, gleichen sich die Vorschriften der Sonderschutzgesetze in inhaltlicher und redaktioneller Hinsicht. Dieser Zustand ist vom Durchsetzungsg nicht grundlegend angetastet worden; es beschränkte sich auf die Hervorhebung des Merkmals der Begehungsfahr entsprechend dem Wortlaut des § 8 Abs. 1 UWG. § 52 Buch 1 entspricht diesen Vorgaben des Art. 11 RL 2004/48/EG. Den gegen eine Mittelsperson bestehenden Unterlassungsanspruch (Art. 11 S. 3 RL 2004/48/EG) regelt § 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung].

Bei der Verletzung des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes (§ 4 Nr. 9 UWG) und des Geheimnisschutzes (§§ 17, 18 UWG) ergibt sich ein Unterlassungsanspruch bislang aus § 8 Abs. 1 UWG. Wird das Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis nicht durch eine Wettbewerbsbehandlung verletzt, ist das allgemeine Deliktsrecht anwendbar. Eine Sperrwirkung gegen die Anwendung der §§ 823 ff. BGB ergibt sich nach herrschender Meinung nicht aus den §§ 17 ff. UWG.¹ Einen Unterlassungsanspruch gegen die unbefugte kommerzielle Verwertung des Namens gewährt bislang § 12 BGB; bei den sonstigen besonderen Persönlichkeitsrechten folgt er aus einer Rechtsanalogie zu den §§ 12, 861, 1004 BGB.

¹ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 17 Rn. 63.

2. Der Unterlassungsanspruch wird entsprechend seiner rechtspraktischen Bedeutung abweichend von bisherigen Regelungen dem in S. 2 enthaltenen Beseitigungsanspruch vorangestellt. Die Regelung bringt zum Ausdruck, dass die Begehungsgefahr in Form einer Wiederholungsgefahr oder als Erstbegehungsgefahr gegeben sein kann.

3. Der allgemeine Beseitigungsanspruch wird in § 52 Abs. 1 S. 2 Buch 1 normiert. Ausdrückliche Regelungen finden sich bisher lediglich in den § 8 Abs. 1 UWG, § 97 Abs. 1 UrhG, § 42 Abs. 1 GeschmMG und seit Inkrafttreten des DurchsetzungsG in § 37 Abs. 1 SortSchG, während eine explizite Regelung bisher etwa im PatG fehlt. Zwar wird der allgemeine Beseitigungsanspruch auch für die anderen Schutzrechte und die bisher im UWG geregelten Schutzpositionen anerkannt, offen blieb jedoch die hierfür anzusprechende Rechtsgrundlage; mangels ausdrücklicher Normierung wird er entweder aus einer Rechtsanalogie zu den §§ 12, 861, 1004 BGB oder unmittelbar aus der jeweiligen Verbotsnorm hergeleitet.² Schließlich wurde auch § 18 Abs. 3 MarkenG a.F., der klarstellte, dass im Kennzeichenrecht ein allgemeiner Beseitigungsanspruch besteht, vom DurchsetzungsG gestrichen. Diese Lücke wird durch § 52 Abs. 1 S. 2 Buch 1 geschlossen.

Wie in § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 orientiert sich der Normtext nicht an § 8 Abs. 1 UWG. Klarer als bisher soll zum Ausdruck gebracht werden, dass ein Beseitigungsanspruch nur gewährt wird, soweit er zur Störungsbeseitigung erforderlich ist. Inhaltliche Änderungen zur bisherigen Rechtspraxis sind damit nicht verbunden. Schon nach geltendem Recht können nur solche Beseitigungsmaßnahmen verlangt werden, die sich nach Abwägung aller Interessen als notwendig, zur Störungsbeseitigung geeignet und für den Verletzer zumutbar erweisen.³ Die konkrete Ausgestaltung der Beseitigung ist vom Einzelfall abhängig.

4. Besondere Ausprägungen der Beseitigung wie Vernichtung, Rückruf und Urteilsbekanntmachung sind der RL 2004/48/EG entsprechend Gegenstand besonderer Regelungen. Deren teilweise Einschränkung bei der Verletzung sonstiger Schutzpositionen nach den §§ 9, 10, 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] ist gemeinschaftsrechtskonform und ergibt sich aus § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]. Danach scheiden unter anderem Ansprüche auf Vernichtung (§ 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf]) aus, soweit sie mit dem handlungsbezogenen Schutz unvereinbar sind.⁴

5. Einen schon bisher anerkannten Grundsatz formuliert Abs. 1 S. 3. Danach werden der Unterlassungsanspruch und der Beseitigungsanspruch als Teil des Abwehrrechtsschutzes unabhängig von einem Verschulden des Verletzers gewährt. Diese gesicherte Auffassung soll im Normtext und nicht nur in der Begründung zum Ausdruck kommen.

² Zum Kennzeichenrecht BGH GRUR 2001, 420, 422 – SPA; BGH GRUR 2002, 899, 900 – defacto.

³ BGH GRUR 1995, 668, 671 – Emil Nolde.

⁴ Vgl. zum geltenden Recht: BGH GRUR 2006, 1044, 1046 – Kundendatenprogramm; Harte/Henning/Harte-Bavendamm, UWG², § 17 Rn. 62; Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 17 Rn. 65.

6. Abs. 2 S. 1 sieht für die Verletzung einer geographischen Herkunftsangabe oder Ursprungsbezeichnung und die Verletzung einer garantiert traditionellen Spezialität eine Sonderregelung der Aktivlegitimation vor. Verwiesen wird auf die in § 8 Abs. 3 Nr. 1 bis 4 UWG genannten Mitbewerber, Verbände, Einrichtungen und Kammern. Die Regelung entspricht §§ 128, 135 MarkenG und trägt dem Umstand Rechnung, dass geschützte Herkunftsbezeichnungen nicht nur dem Individualinteresse des Schutzrechtsinhabers, sondern wegen ihrer Orientierungsfunktion für die Verbraucher auch Allgemeininteressen dienen. Der erweiterte aktivlegitimierte Personenkreis soll daher die auch im öffentlichen Interesse gelegene Rechtsdurchsetzung befördern.

7. Abs. 2 S. 2 räumt den weiteren nach S. 1 Anspruchsberechtigten die Möglichkeit ein, außer dem Unterlassungs- und dem Beseitigungsanspruch auch den Vernichtungs- bzw. Rückrufanspruch (§ 55 Buch 1), den Auskunfts- und Besichtigungsanspruch (§§ 61, 62 Buch 1) sowie den Anspruch auf Urteilsbekanntmachung (§ 57 Buch 1) geltend zu machen. Ihnen sollen damit alle rechtlichen Instrumente an die Hand gegeben werden, die der spezialgesetzlichen Störungsbeseitigung zuzuordnen sind. Ferner sollen diejenigen Informationsmöglichkeiten eröffnet werden, die für eine effektive Durchsetzung des Abwehrrechtsschutzes unentbehrlich sind. Dies gilt insbesondere für den in § 61 Buch 1 [Auskunft] geregelten Auskunftsanspruch zur Ermittlung der Lieferanten und Abnehmer rechtsverletzender Gegenstände. § 52 Abs. 2 S. 2 Buch 1 stellt diejenigen Möglichkeiten zur Verfügung, die auch dem originär Verletzten zustehen. Die Verweisung auf die §§ 55, 57, 61 und 62 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf, Überlassung; Urteilsbekanntmachung; Auskunft; Vorlage und Besichtigung] ist daher als Rechtsgrundverweisung zu verstehen.

§ 53 Schadensersatz

- (1) ¹Wer die Rechtsverletzung vorsätzlich oder fahrlässig begeht, ist dem Verletzten zum Ersatz des daraus entstandenen Schadens verpflichtet. ²Der Schaden kann auch aufgrund der zu Unrecht erzielten Gewinne des Verletzers oder mindestens auf der Grundlage der Vergütung berechnet werden, die der Verletzer hätte entrichten müssen, wenn er die Erlaubnis zur Benutzung des betreffenden Rechtes eingeholt hätte. ³Die Wahl zwischen den Berechnungsmethoden steht dem Verletzten zu.
- (2) ¹Die Wahl des Verletzten lässt den Ersatz des übrigen Schadens unberührt. ²Dies gilt insbesondere für Rechtsverfolgungskosten und den Verlust einer vorteilhaften Marktstellung.
- (3) Alle übrigen in den Büchern 3 bis 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) enthaltenen Vergütungs- und Zahlungsansprüche bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 97 Abs. 2 UrhG; §§ 14 Abs. 6, 15 Abs. 5, 128 Abs. 2 S. 1, 135 Abs. 2 Alt. 1 MarkenG; § 139 Abs. 2 PatG; § 24 Abs. 2 GebrMG; § 42 Abs. 2 GeschmMG; § 37 Abs. 2 SortSchG; § 9 Abs. 1 S. 2 HalblSchG i.V.m. § 24 GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 13 RL 2004/48/EG; Art. 94 Abs. 2 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 45 TRIPS

AIPPI:

Resolutionen Q203 (2008), Q186 (2005), Q134 (1998)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2005, 403

I. Generelle Begründung

§ 53 Buch 1 betrifft den Schadensersatz, der in sämtlichen Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums normiert ist. Einschlägige Regelungen finden sich bisher in § 97 Abs. 2 UrhG, §§ 14 Abs. 6, 15 Abs. 5, 128 Abs. 2, 135 Abs. 2 MarkenG, § 139 Abs. 2 PatG, § 24 Abs. 2 GebrMG, § 42 Abs. 2 GeschmMG, § 37 Abs. 2 SortSchG, § 9 Abs. 1 HalblSchG. Die jeweiligen Verletzungstatbestände sind dort zum Teil unterschiedlich formuliert. Auch werden die Gläubiger und Schuldner des Schadensersatzanspruchs bislang nicht durch einen einheitlichen Oberbegriff bezeichnet. Von diesen primär der Regelungstechnik geschuldeten Unterschieden abgesehen, gleichen sich die genannten Vorschriften jedoch weitgehend.

II. Einzelerläuterungen

1. In seiner Struktur folgt § 53 Buch 1 weitgehend dem Durchsetzungsg. Der Normtext orientiert sich an Art. 13 Abs. 1 RL 2004/48/EG. S. 1 begründet generell eine Ersatzpflicht des schuldhaft handelnden Verletzers. S. 2 nennt als mögliche Berechnungsmethode auch den Verletzergewinn und die Lizenzanalogie.¹ Aufgegriffen wird damit die Stellungnahme der GRUR zum RefE des Durchsetzungsg. Dort wurde gefordert, den Wortlaut der nationalen Umsetzungsvorschrift an Art. 13 Abs. 1 RL 2004/48/EG anzupassen, um eine europaweit einheitliche Bemessung des Schadensersatzes in den Mitgliedstaaten zu fördern.² Zugleich bietet die Übernahme des Richtlinienwortlauts eine geeignete Basis, um durch künftige Rechtsprechung des EuGH zu einem vereinheitlichten Schadensersatzbegriff im Recht des Geistigen Eigentums zu gelangen.

2. § 53 Buch 1 verzichtet darauf, eine Verdoppelung oder sonstige Vervielfachung des Schadensersatzes gesetzlich vorzuschreiben. Anders als vom Bundesrat in den Beratungen zum Durchsetzungsg. angeregt,³ jedoch übereinstimmend mit den Sonderschutzgesetzen, wird die konkrete Methode zur Berechnung des herauszugebenden Verletzergewinns durch § 53 Buch 1 nicht gesetzlich vorgegeben. Statt dessen wird ein Rückgriff auf die in der Rechtspraxis entwickelten Grundsätze bevorzugt.

¹ Vgl. AIPPI Q134 (1998).

² Stellungnahme vom 28. Februar 2006, abgedruckt in GRUR 2006, 393 ff.

³ Vgl. Stellungnahme des BRat, BT-Drucks. 16/5048, S. 53 f.

3. Gleiches gilt für die Lizenzgebühr. Auch für deren Berechnung werden keine gesetzlichen Vorgaben gemacht, vor allem wird also keine Vervielfachung vorgesehen. Die AIPPI-Resolution Q203 (2008) S. 2 hat sich dafür ausgesprochen, im Markenrecht die wirtschaftliche Abschreckung des Schadensersatzes bei der Bemessung zu berücksichtigen, soweit dies im Einzelfall angemessen erscheint. Zurückhaltender formulierte die Resolution Q186 (2005) S. 3, dass die Zuerkennung eines *erweiterten Schadensersatzes* in zivilrechtlichen Fällen gerechtfertigt sein könne, wenn die Rechtsordnung ansonsten keinen wirksamen Schutz vor vorsätzlichen Verletzungshandlungen gewährleiste. Eine Vervielfachung wurde während der Beratungen zum DurchsetzungsG als unerwünschter Strafschadensersatz qualifiziert und mit Blick auf die Ausgleichsfunktion des Schadensersatzes verworfen.⁴ Die Regelung in § 53 Buch 1 verkennt nicht die Präventivfunktion des Schadensersatzanspruchs, berücksichtigt aber, dass keine Einigkeit darüber besteht, die Präventivfunktion in allen Verletzungsfällen über eine Vervielfachung der Lizenzgebühr zu verwirklichen. § 53 Buch 1 macht die einfache Lizenzgebühr also zur Grundlage der Schadensberechnung, begrenzt sie aber nicht auf diesen Betrag und lässt dadurch Raum für eine weitere Entwicklung.

Um klarzustellen, dass der Anspruch nicht auf eine Lizenzgebühr gerichtet ist, sondern auf den Ersatz des Schadens, für dessen Ermittlung ‚*mindestens*‘ eine einfache Lizenzgebühr heranzuziehen ist, wird der Wortlaut des § 53 Buch 1 im Vergleich zu den bestehenden gesetzlichen Anspruchsgrundlagen modifiziert. Diese Anpassung des Wortlauts soll dabei als geeignete Grundlage für die weitere Diskussion dienen. Die offene, an Art. 13 Abs. 1 lit. b RL 2004/48/EG angelehnte Formulierung beschreibt nicht die Schadenshöhe aus der Perspektive des Schutzrechtsinhabers, sondern die Berechnungsmethode aus der Perspektive des Gerichts.

4. Art. 13 Abs. 1 lit. b RL 2004/48/EG sieht vor, dass anstelle des konkret eingetretenen Schadens nach Wahl des Verletzten Pauschalbeträge als Schadensersatz verlangt werden können, die sich am Gewinn des Verletzers oder an dem Betrag, der marktüblich für eine Lizenz verlangt werden könnte, orientieren. Diese alternativen Berechnungsmethoden müssen jedoch auch wirksam, verhältnismäßig und abschreckend sein (vgl. Art. 3 Abs. 2 RL 2004/48/EG).⁵ Beschränkt man den pauschalen Schadensersatz im Rahmen der Lizenzanalogie auf den objektiven Wert, der marktüblich für eine solche Lizenz verlangt wird, werden die Verletzer mit rechtmäßigen Lizenznehmern auf eine Stufe gestellt, so dass der Schadensersatz für den Verletzer seine abschreckende Wirkung verliert.⁶ Gleichwohl ergibt sich aus dieser Formulierung keine Verpflichtung für die Gerichte, in jedem Fall eine mehrfache Lizenzgebühr als Schadensersatz zuzusprechen. Die Gerichte müssen vielmehr die Aspekte des Einzelfalls auch bei der Schadensschätzung im Rahmen der Festsetzung eines Pauschalbetrages berücksichtigen (§ 287 ZPO)⁷ und so eine *angemessene Lizenzgebühr* zusprechen.⁸

⁴ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 37.

⁵ Tetzner GRUR 2009, 6, 8; von Ungern-Sternberg GRUR 2009, 460, 464.

⁶ Vgl. Bodewig/Wandtke GRUR 2009, 220, 225; Tilmann ZEuP 2007, 288, 292 f.; von Ungern-Sternberg GRUR 2009, 460, 464.

⁷ Zu möglichen Kriterien, die die Höhe des Schadensersatzes beeinflussen können, vgl. Bodewig/Wandtke GRUR 2009, 220, 225; Tetzner GRUR 2009, 6, 10 ff.; von Ungern-Sternberg GRUR 2009, 460, 464.

⁸ Melullis GRUR Int. 2008, 679, 684.

Durch die Anpassung des Gesetzeswortlauts findet zugleich der sog. *Verletzerzuschlag*, der vom BGH im Rahmen der GEMA-Rechtsprechung⁹ zugebilligt wird, eine rechtliche Grundlage und kann – entsprechenden Forderungen aus dem Schrifttum folgend – zumindest auf die Fälle ausgedehnt werden, in denen ein vergleichbarer Überwachungs- und Rechtsverfolgungsaufwand besteht.¹⁰ Mit dieser Änderung ist keine Abkehr vom Ausgleichsgrundsatz des deutschen Schadensrechts verbunden, da im Rahmen der pauschalen Schadensberechnung lediglich die Zahl der zu berücksichtigenden Faktoren erweitert wird.¹¹

5. Auch bei Verletzung geographischer Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen kann der Schaden zukünftig anhand des Verletzergewinns berechnet werden. Nicht vorgesehen ist hingegen eine Berechnung nach der Lizenzanalogie, da für geographische Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen eine Lizenzierung infolge des abweichenden Schutzzwecks ausscheidet.¹² Diese Beschränkung ist richtlinienkonform, da die alternativen Berechnungsarten nach Art. 13 Abs. 2 RL 2004/48/EG nur *in geeigneten Fällen* zur Verfügung gestellt werden müssen. Klargestellt wird zudem, dass Gläubiger des Schadensersatzanspruchs lediglich der berechnigte Nutzer der geographischen Herkunftsangabe oder Ursprungsbezeichnung ist. Die Möglichkeit der kollektiven Geltendmachung bleibt unberührt.

6. Die Regierungsbegründung zum DurchsetzungsG ging davon aus, dass Reduktionsklauseln, wie bspw. in § 139 Abs. 2 PatG vorgesehen, mit Art. 13 RL 2004/48/EG unvereinbar seien.¹³ Obwohl der Umkehrschluss, der den Gesetzgeber zu dieser Maßnahme bewogen hat, auf einer zweifelhaften Auslegung der gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften beruht,¹⁴ ist die Streichung der Reduktionsklauseln im Ergebnis vor dem Hintergrund des Grundsatzes der Totalreparation richtig. Eine Berücksichtigung des Verschuldensgrades bei der Berechnung des Schadens ist daher abzulehnen.¹⁵

7. Das DurchsetzungsG hat die zum UWG vertretene Ansicht unberührt gelassen, nach der die dreifache Schadensberechnung für den ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz (§ 4 Nr. 9 UWG)¹⁶ und die nach §§ 17 ff. UWG geschützten Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse anerkannt ist.¹⁷ Dasselbe gilt für die unbefugte kommerzielle Verwertung der besonderen Persönlichkeitsrechte.¹⁸ Diese Grundsätze werden vom GGE durch die Übernahme entsprechender Regelungen für sonstige Schutzpositionen fortgeschrieben. Für die Schutzpositionen nach §§ 8, 9, 10, 11 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit; Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters

⁹ Vgl. BGHZ 59, 286 – Doppelte Tarifegebühr.

¹⁰ *Loewenheim* FS Erdmann (2002), S. 131; *Tilmann* ZEuP 2007, 288, 293; *von Ungern-Sternberg* GRUR 2009, 460, 464 f.

¹¹ Vgl. *Bodewig/Wandtke* GRUR 2009, 220; *Melullis* GRUR Int. 2008, 679, 685.

¹² Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 44.

¹³ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 33.

¹⁴ Vgl. *von Ungern-Sternberg* GRUR 2009, 460, 465.

¹⁵ A.A. *von Ungern-Sternberg* GRUR 2009, 460, 465.

¹⁶ BGH GRUR 1993, 55, 57 – Tchibo/Rolex II; BGH GRUR 2002, 795, 797 – Titelexklusivität.

¹⁷ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 17 Rn. 58.

¹⁸ BGH GRUR 2000, 709, 715 – Marlene Dietrich; Staudinger/Hager, BGB¹³, § 823 Rn. C 290.

gegen Aufzeichnungen] sind folglich die zu den Immaterialgüterrechten entwickelten Grundsätze maßgeblich.

8. Abs. 2 greift den im geltenden Recht allgemein anerkannten Grundsatz auf, dass die dreifache Schadensberechnung nicht zwingend den gesamten ersatzfähigen Schaden abdeckt, sondern weitere Schadenspositionen denkbar sind. Dieser Grundsatz wird zur Klarstellung ausdrücklich gesetzlich geregelt. Beispielhaft genannt werden der Marktverwirrungsschaden und die Rechtsverfolgungskosten.

9. Abs. 3 hat klarstellenden Charakter. Die Berechnung des Schadensersatzanspruchs hat keinen Einfluss auf sonstige Zahlungs- und Vergütungsansprüche, z.B. urheberrechtliche Vergütungspflichten (§§ 54, 54a UrhG) und die vom Gesetzgeber als Schadensersatzansprüche verstandenen verdoppelten Vergütungsansprüche der §§ 54f Abs. 3, 54g Abs. 3 UrhG.¹⁹

§ 54 Immaterieller Schaden

Wird die persönliche Beziehung des Schöpfers zu seinem Leistungsergebnis vorsätzlich oder fahrlässig verletzt, kann der Verletzte auch wegen des Schadens, der nicht Vermögensschaden ist, eine Entschädigung in Geld verlangen, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§ 97 Abs. 2 S. 4 UrhG; § 832 BGB

Gemeinschaftsrecht:

Art. 13 Abs. 1 lit. a RL 2004/48/EG

I. Generelle Begründung

Ausdrücklich geregelt wird der Ersatz immaterieller Schäden gegenwärtig nur in § 97 Abs. 2 S. 4 UrhG. Anspruchsberechtigt sind Urheber, Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70 UrhG) und ausübende Künstler (§ 73 UrhG), also alle Rechtsinhaber, denen das UrhG urheberpersönlichkeitsrechtliche Befugnisse verleiht. Diese Regelung wird ausgedehnt.

II. Einzelerläuterungen

1. § 54 Buch 1 sieht erstmals eine einheitliche Regelung für den Ersatz immaterieller Schäden vor. Die Neuregelung folgt dem neu eingeführten § 4 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz], der die persönliche Beziehung des Schöpfers zu seiner geistigen Leistung für alle Schutzrechte ausdrücklich unter Schutz stellt. Ausgenommen sind die in § 4 Abs. 1 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz] genannten Leistungen, die den geistigen

¹⁹ Beschlussempfehlung und Bericht des Rechtsausschusses, PrPG, BT-Drucks. 11/5744, S. 35.

Leistungen lediglich gleichgestellt sind, d.h. Kennzeichenrechte. Die Anwendung des allgemeinen Delikts- und Schadensrechts wird damit entbehrlich.

Keine Aussage trifft § 54 Buch 1 zu der Frage, unter welchen Voraussetzungen eine persönliche Beziehung des Schöpfers zu seinem Leistungsergebnis gegeben ist bzw. wie weit diese Beziehung reicht. Auch künftig ist ein immaterieller Schaden zu verneinen, wenn die Beziehung der Leistung zur Person des Schöpfers völlig in den Hintergrund tritt.

2. Soweit bei wirtschaftlicher Verwertung von Elementen des Persönlichkeitsrechts Ersatz zu gewähren ist, besteht der Anspruch nur zu Lebzeiten der Person. Nach dem Tode des Persönlichkeitsrechtsträgers können die wahrnehmungsberechtigten Angehörigen nur Abwehrensprüche und die Erben nur vermögensrechtlich begründete Ansprüche geltend machen.¹

§ 55 Vernichtung, Rückruf, Überlassung

- (1) ¹Wer eine Rechtsverletzung begeht, kann von dem Verletzten auf Vernichtung der im Besitz oder Eigentum des Verletzers befindlichen rechtsverletzenden Gegenstände in Anspruch genommen werden. ²Satz 1 ist entsprechend auf die im Eigentum des Verletzers stehenden, vorwiegend zur Herstellung der rechtsverletzenden Gegenstände benutzten oder bestimmten Materialien und Geräte anzuwenden.
- (2) Nimmt der Verletzte die Vernichtung selber vor, hat der Verletzer ihm die notwendigen Aufwendungen zu ersetzen.
- (3) Der Verletzte kann unbeschadet des Anspruchs aus Abs. 1 und etwaiger Schadensersatzansprüche vom Verletzer verlangen, dass die rechtsverletzenden Gegenstände aus den Vertriebswegen zurückgerufen werden.
- (4) Statt der in Abs. 1 vorgesehenen Maßnahmen kann der Verletzte verlangen, dass ihm die rechtsverletzenden Gegenstände, die im Eigentum des Verletzers stehen, gegen eine angemessene Vergütung, welche die Herstellungskosten nicht übersteigen darf, überlassen werden.
- (5) ¹Die Ansprüche nach den Abs. 1 bis 3 sind ausgeschlossen, wenn die Maßnahme im Einzelfall unverhältnismäßig ist und der durch die Rechtsverletzung verursachte Zustand der Gegenstände auf andere Weise beseitigt werden kann. ²Bei der Prüfung der Verhältnismäßigkeit sind auch die berechtigten Interessen Dritter zu berücksichtigen. ³Bauwerke und deren wesentliche Bestandteile nach §§ 93 und 94 Abs. 2 BGB unterliegen in der Regel nicht der in Abs. 1 vorgesehenen Maßnahme.

Nationale Normen:

§ 98 UrhG; §§ 18, 128 Abs. 1 S. 3 Alt. 1, 135 Abs. 1 S. 3 Alt. 1 MarkenG; § 140a PatG; § 24a GebrMG; § 43 GeschmMG; § 37a SortSchG; § 9 Abs. 2 Alt. 1 HalblSchG i.V.m. § 24a GebrMG; § 37 KUG

¹ BGHZ 165, 203.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 10 RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 46 TRIPS

I. Generelle Begründung

§ 55 Buch 1 betrifft Nebenfolgen der Verletzung eines Schutzrechts oder der besonderen Persönlichkeitsrechte nach § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] gemäß den bisher geltenden gesetzlichen Regelungen zu Vernichtung und Rückruf. Erstmals vorgesehen ist eine Regelung der Kostenfolge (§ 55 Abs. 2 Buch 1).

Seit Inkrafttreten des DurchsetzungsG findet sich der Vernichtungsanspruch in § 18 Abs. 1 MarkenG, § 140a Abs. 1 und 2 PatG, § 24a Abs. 1 GebrMG, § 43 Abs. 1 GeschmMG, § 37a SortSchG und § 9 Abs. 2 HalblSchG. Zu einer umfassenden Regelung entwickelt wurde § 98 UrhG; dessen Abs. 1 S. 2 bzw. Abs. 5 ersetzten die §§ 99 und 101 Abs. 2 UrhG a.F. Eine weitere Änderung erfolgte in den §§ 128 Abs. 1 S. 2, 135 Abs. 1 S. 2 MarkenG, die seither auch für geographische Herkunftsangaben ausdrücklich auf § 18 MarkenG verweisen. § 55 Abs. 1 ersetzt diese Regelung einheitlich für alle betroffenen Rechte.

Abweichend von der üblichen Systematik, die Grenzlinie zwischen Schutzrechten und Schutzpositionen zu ziehen, bedarf es bei der Bestimmung der Reichweite von Vernichtung und Rückruf einer anderen Differenzierung. Während sich nämlich für den wirtschaftlichen Schutz der Persönlichkeit schon bisher ein Vernichtungsanspruch aus den Regelungen der § 37 KUG i.V.m. § 43, 50 KUG ergibt bzw. analog § 1004 BGB anerkannt ist, bestehen für die übrigen sonstigen Schutzpositionen keine vergleichbaren Regelungen. Da dieser Rechtsbestand durch die Zusammenführung im GGE nicht angetastet wird, insbesondere keine generelle Ausweitung der Schutzpositionen vorgenommen werden soll, wird an dieser Differenzierung festgehalten. Für die in § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] genannten Rechte ergibt sich ein Vernichtungsanspruch nunmehr aus § 55 Abs. 1 Buch 1 i.V.m. § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen].

Eine Verletzung der Schutzpositionen nach §§ 9, 10, 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] berechtigt demgegenüber gem. § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] nicht zu Vernichtung oder Rückruf. Das DurchsetzungsG hat die Rechtslage im UWG unberührt gelassen. Eine Vernichtung rechtsverletzender Gegenstände kann dort aufgrund des allgemeinen Beseitigungsanspruchs (§ 8 Abs. 1 S. 1 UWG) verlangt werden. Als rechtsverletzende Gegenstände gelten nur Tatobjekte aus dem Bereich des Geheimnisschutzes. Erfasst sind hiernach rechtswidrig angefertigte oder verschaffte Aufzeichnungen und Unterlagen¹ sowie Gegenstände, die in Verwertung des betreffenden Geschäfts- oder Betriebsge-

¹ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 17 Rn. 65; Westermann, Handbuch Know-how-Schutz (2007), Kap. 7 Rn. 14.

heimnisses hergestellt wurden.² In beiden Fällen kann der Verletzer nach geltender Rechtspraxis verlangen, dass der bestehende körperliche Störungszustand durch die Vernichtung der hergestellten Aufzeichnungen und Erzeugnisse oder durch die Herausgabe zum Zwecke der Vernichtung beseitigt wird.³

In Bezug auf Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse führt das GGE die Rechtsfolge sachgerecht zurück. Der Inhaber eines Geschäfts- und Betriebsgeheimnisses nach § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] ist allein handlungsbezogen gegenüber der Offenbarung, Verwertung, Weitergabe oder Erlangung seines Geheimnisses geschützt; ein makelbehaftetes Objekt besteht nicht. Im Falle der Verletzung von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen besteht daher mangels Bezugsobjektes kein Vernichtungsanspruch, § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]. Dass Objekte des Geheimnisschutzes einem Anspruch auf Vernichtung nicht zugänglich sind, sorgt zudem für einen Gleichlauf mit dem strafrechtlichen Sanktionensystem (vgl. Titel 2 dieses Abschnitts [Straftaten, Ordnungswidrigkeiten]). Dieses lässt Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse unberührt, so dass im Falle ihrer Verletzung Einziehung und Verfall (§ 80 Buch 1 [Einziehung, Verfall]) keine anwendbaren Sanktionen darstellen. Diese Differenzierung geht konform mit den Regelungen des TRIPS. Faktisch ist Art. 46 TRIPS – das gilt auch für Art. 47 TRIPS – unanwendbar, weil sich die Rechtsverletzung nicht in einem Objekt manifestiert; eine vernichtungsfähige „Ware“ im Sinne des TRIPS existiert damit nicht. Unberührt bleiben allgemeine bürgerlich-rechtliche Vorschriften wie der Vindikationsanspruch nach § 985 BGB.

Nicht der Vernichtung unterliegen nach allgemeiner Auffassung Nachahmungsstücke im Sinne von § 4 Nr. 9 UWG; der Beseitigungsanspruch kann nur darauf gerichtet werden, dass die Tatobjekte, soweit sie sich noch in der Verfügungsgewalt des Täters befinden, vom Markt genommen werden.⁴ Begründet wird dieses Ergebnis vor allem damit, dass nicht die Herstellung des Nachahmungsstücks eine Rechtsverletzung darstellt, sondern erst das unlautere Anbieten. Auch nach dem GGE ist eine Verletzung berechtigter Interessen durch Ausnutzung oder Nachahmung von Leistungsergebnissen mit wettbewerblicher Eigenart grundsätzlich nur anzunehmen, wenn sie am Markt angeboten werden (vgl. § 9 Buch 1 [Nachahmungsschutz]).

Ebenso verhält es sich bei den sog. Rundfunkübertragungsrechten. Die Rechtsverletzung besteht in dem Aufzeichnen oder der öffentlichen Wiedergabe der rechtswidrigen Aufzeichnung und manifestiert sich nicht in einem vernichtungsfähigen Objekt. Ein Vernichtungs- bzw. Rückrufanspruch scheidet daher aus. Die geltende Rechtspraxis wird beibehalten.

II. Einzelerläuterungen

1. Welche Objekte nach dem GGE Gegenstand eines Vernichtungsanspruchs sein können, regelt Abs. 1. Begrifflich vereinheitlicht werden die mit dem Durchsetzungsg eingeführten

² Harte/Henning/*Harte-Bavendamm*, UWG², § 17 Rn. 62; Köhler/Bornkamm/*Köhler*, UWG²⁹, § 17 Rn. 65.

³ Köhler/Bornkamm/*Köhler*, UWG²⁹, § 17 Rn. 65.

⁴ BGH GRUR 1988, 690, 693 – Kristallfiguren; BGH GRUR 1999, 923, 928 – Tele-Info-CD.

Bezeichnungen derjenigen Objekte, auf die sich die Rechtsfolge von Vernichtung und Rückruf speziell, sowie das Rechtsfolgenregime des Buches 1 Abschnitt 3 [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] generell erstreckt. Die derzeitigen Merkmale „*Vervielfältigungsstücke*“ (UrhG), „*Waren*“ (MarkenG), „*Erzeugnisse*“ (PatG, GebrMG, GeschmMG) sowie „*Material*“ (SortSchG) werden durch den Begriff der „rechtsverletzenden Gegenstände“ ersetzt. Einheitlich wird diese Bezeichnung in Buch 1 Abschnitt 3 [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] für die Objekte des Rechtsfolgenregimes verwendet. Damit wird zwar von dem in Art. 10 RL 2004/48/EG schutzrechtsübergreifend verwendeten Begriff der „*Ware*“ abgewichen, der sich auch in Art. 1 Abs. 1, Art. 2 Abs. 1 VO 1383/2003/EG findet. Mit dem Oberbegriff „*rechtsverletzender Gegenstand*“ wird ein umfassenderer Terminus eingeführt, der nicht wie die „*Ware*“ nach deutschem Sprachgebrauch typischerweise mit Handel in Verbindung gebracht wird. Erfasst werden alle Objekte, die auch bisher bereits in den Anwendungsbereich des spezialgesetzlichen Vernichtungsanspruchs fallen.

2. Keine wesentliche Änderung nimmt das GGE bei der Frage vor, welche Hilfs- und Produktionsmittel neben den primären Verletzungsobjekten der Vernichtung unterliegen sollen. Einheitlich spricht Abs. 1 S. 2 insofern von Materialien und Geräten, die vorwiegend zur Herstellung rechtsverletzender Gegenstände benutzt wurden. Aus den bis zum Erlass des DurchsetzungsG gültigen Normtexten wird die Alternative übernommen, dass auch solche Materialien und Geräte der Vernichtung unterliegen, die nur zur Herstellung rechtsverletzender Gegenstände bestimmt sind. Anders als in den Vorschriften des DurchsetzungsG soll so zum Ausdruck gebracht werden, dass der Verletzte nicht erst eine rechtswidrige Verwendung abwarten muss, bis er die Vernichtung eines Hilfs- oder Produktionsmittels verlangen kann.

Nicht aufgegriffen hat der Gesetzgeber den Vorschlag, auch solche Hilfs- und Produktionsmittel der Vernichtung zu unterwerfen, die sich lediglich im Besitz des Verletzers befinden.⁵ Nach geltender Rechtslage ist es erforderlich, dass die Materialien, Geräte und Vorrichtungen im Eigentum des Verletzers stehen.

3. Problematisch ist der Vernichtungsanspruch bei der mittelbaren Patentverletzung; betroffen ist das Verhältnis zwischen § 140a PatG und § 10 PatG.⁶ § 140a PatG verweist zwar ausdrücklich auch auf die mittelbare Patentverletzung (§ 10 PatG), doch geht die Begründung zum DurchsetzungsG eher von einer redaktionellen Korrektur denn von einer Änderung der bestehenden Rechtslage aus.⁷ Ohne dies klar auszusprechen, hat der Gesetzgeber von einer eigenen Lösung abgesehen und die weitere Entwicklung faktisch in die Hände von Lehre und Rechtsprechung gelegt. Das GGE schließt eine Anwendung des Vernichtungsanspruchs nicht aus, sondern lässt Raum für eine judizielle Entwicklung. § 55 Abs. 1 kann im Sinne der bisher vorherrschenden Meinung ausgelegt werden. Die entgegen § 10 PatG angebotenen Gegenstände sind isoliert betrachtet nicht patentverletzend, sondern erfüllen erst

⁵ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 62.

⁶ Vgl. zu diesem Problem BGH GRUR 2006, 570, 574 – extracoronales Geschiebe; Arnold/Tellmann GRUR 2007, 353, 356.

⁷ Vgl. Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 37.

durch das patentbezogene Anbieten bzw. Liefern den Tatbestand der mittelbaren Patentverletzung.

4. Abs. 2 regelt erstmals ausdrücklich die Kostentragung. Bisher hat die Rechtspraxis die Kostentragungspflicht unmittelbar aus den Anspruchsgrundlagen zum Vernichtungsanspruch hergeleitet.⁸

5. Abs. 3 regelt den Rückrufanspruch. Ein solcher Anspruch wurde wegen Art. 10 RL 2004/48/EG in den einzelnen Sonderschutzgesetzen normiert (§ 98 Abs. 2 UrhG, § 18 Abs. 2 MarkenG, § 140a Abs. 3 PatG, § 24a Abs. 3 GebrMG, § 43 Abs. 2 GeschmMG, § 37a Abs. 2 SortSchG und § 9 Abs. 2 HalblSchG). Bis zum DurchsetzungsG ließ sich ein Rückrufanspruch allein aus dem allgemeinen Beseitigungsanspruch ableiten; er hatte nur Bedeutung, wenn sich die zurückgerufenen Gegenstände noch in der Verfügungsgewalt des Verletzers befanden.⁹

Entsprechend der niederländischen Rechtspraxis, die für Art. 10 RL 2004/48/EG mittelbar als Regelungsvorbild diente,¹⁰ kann gem. §§ 55 Abs. 3 i.V.m. 45, 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten; Verletzung sonstiger Schutzpositionen] vom Verletzer verlangt werden, dass rechtswidrig hergestellte und bereits in den Markt gelangte Gegenstände zurückgerufen werden. Der Verletzer muss die Kosten der Maßnahme tragen und seinen Abnehmern eine Entschädigung zahlen. Ein eigenmächtiger Zugriff auf die veräußerten Gegenstände wird dem zum Rückruf verpflichteten Verletzer durch § 55 Abs. 3 Buch 1 nicht gestattet. Er ist auf die Kooperation seiner Vertragspartner angewiesen.

6. Nicht in den Wortlaut des Abs. 3 übernommen wird die in Art. 10 RL 2004/48/EG vorgesehene Anspruchsvariante „*endgültiges Entfernen aus den Vertriebswegen*“. Neben dem Rückruf (Abs. 3) zur Vorbereitung der Vernichtung (Abs. 1) kommt ihr kein eigenständiger Anwendungsbereich in Bezug auf das Ziel der Vernichtung zu. Das DurchsetzungsG sah sich bei seiner Einordnung an die Wortlautvorgaben des Art. 10 RL 2004/48/EG gebunden,¹¹ beruht aber auf einem durch den Wortlaut „*Entfernen*“ induzierten Irrtum. Art. 10 Abs. 1 S. 2 lit. b RL 2004/48/EG beruht auf dem Vorbild des belgischen Urheberrechts und meint einen Rückruf mit dem Ziel der Überlassung der Gegenstände an den Verletzten (dazu Abs. 4).¹²

7. Abs. 4 sieht für alle Fälle einer Rechtsverletzung einen Überlassungsanspruch vor. Das GGE orientiert sich an § 98 Abs. 3 UrhG und beabsichtigt eine Erweiterung der Handlungsspielräume des Verletzten. Das GGE soll bestehende wirtschaftliche Werte erhalten und für Zwecke des Verletzten einsetzbar machen. Die Regelung entspricht dem Ziel des Art. 10 Abs. 1 S. 2 lit. b RL 2004/48/EG. Eine unangemessene Bevorzugung des Verletzten ist damit

⁸ BGH GRUR 1997, 899, 902 – Vernichtungsanspruch.

⁹ BGH GRUR 1958, 402, 405 – Lili Marleen; OLG Hamburg NJWE-WettbR 2000, 15, 16.

¹⁰ Vgl. Begr. Entwurf der RL 2004/48/EG, KOM (2003) 46, S. 24.

¹¹ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 38.

¹² Dazu demnächst *Possin*, Die Abhilfemaßnahmen Vernichtung, Rückruf, Entfernung, Diss. jur. Osna-brück (2012). A.A. *Wirtz*, Verletzungsansprüche, S. 130.

nicht verbunden. Die Erfahrungen mit § 98 Abs. 2 UrhG a.F. zeigen, dass der Verletzte nur Gegenstände übernimmt, die rechtmäßig hergestellten Produkten in Qualität und Aufmachung gleichkommen.¹³

8. Für die Verletzung besonderer Persönlichkeitsrechte sah bisher allein § 38 KUG einen Überlassungsanspruch vor. Dieses Regelungsanliegen wird vom GGE auf sämtliche schützenswerte Aspekte im Sinne des § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] ausgedehnt.

9. Abs. 5 begrenzt den Vernichtungsanspruch durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entsprechend der 1990 durch das ProduktpiraterieG hergestellten Rechtslage. Der Wortlaut der Norm soll unmissverständlich zum Ausdruck bringen, dass es sich bei der Vernichtung um eine Regelrechtsfolge handelt, von der nur unter besonderen Umständen abgesehen werden kann. Das DurchsetzungsG hat das Regel-Ausnahme-Verhältnis nur unzureichend formuliert und begünstigt eine Relativierung des Vernichtungsanspruchs. Demgegenüber brachten die zuvor geltenden Normtexte klar zum Ausdruck, dass die Vernichtung die Rechtsfolge darstellt. Die § 98 Abs. 3 UrhG, § 18 Abs. 1 MarkenG, § 140a Abs. 1 S. 1 PatG a.F. usw. sahen vor, dass eine Vernichtung nur dann ausgeschlossen war, wenn erstens der durch die Rechtsverletzung verursachte Zustand der Vernichtungsgegenstände auf andere Weise beseitigt werden konnte und sich zweitens die Vernichtung der Gegenstände für den Verletzer oder den Eigentümer als unverhältnismäßig erwies. Beide Voraussetzungen mussten kumulativ vorliegen und zudem restriktiv ausgelegt werden; die Disproportionalität der Vernichtung war allein nicht geeignet, die Regelrechtsfolge auszuschließen.¹⁴ Die aktuellen Vorschriften sehen eine in ihrem Wortlaut wesentlich entschärfte Verhältnismäßigkeitsklausel vor. Sie beruht auf der unzutreffenden Annahme, dass eine Vernichtung rechtsverletzender Gegenstände bereits dann unverhältnismäßig ist, wenn die Rechtsverletzung auf andere Weise beseitigt werden kann.¹⁵

Das Bestehen einer alternativen Abhilfemöglichkeit ist jedoch eine unverzichtbare Voraussetzung. Insoweit spiegelt § 55 Abs. 5 Buch 1 die bis 2008 geltende Rechtslage wider und fordert für den Ausschluss der Ansprüche nach Abs. 1 bis 3 kumulativ das Vorliegen einer unverhältnismäßigen Maßnahme und die Möglichkeit, den durch die Rechtsverletzung bewirkten Zustand anderweitig zu beseitigen.

Zu übernehmen ist aus den durch das DurchsetzungsG eingefügten Regelungen allerdings die textliche Klarstellung, dass eine Interessenabwägung auch die berechtigten Interessen Dritter zu berücksichtigen hat (§ 55 Abs. 5 S. 2 Buch 1). Bedeutung erlangen Drittinteressen vor allem, wenn Besitz und Eigentum an den rechtsverletzenden Gegenständen auseinanderfallen.

10. Für alle Schutzrechte und die Schutzposition nach § 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] übernommen wird in Abs. 5 S. 3 die bisher nur im Urheber- und Ge-

¹³ Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, § 98 Rn. 18.

¹⁴ Vgl. BGH GRUR 1997, 899, 901 – Vernichtungsanspruch.

¹⁵ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 32.

schmacksmusterrecht bekannte besondere Regelung für Bauwerke nach §§ 93, 94 Abs. 2 BGB, vgl. § 98 Abs. 5 Alt. 1 UrhG, § 43 Abs. 5 Alt. 1 GeschmMG. Abweichend vom UrhG und vom GeschmMG spricht das GGE nur eine Regelvermutung für die Unverhältnismäßigkeit aus, da Art. 3 RL 2004/48/EG mit seiner Bezugnahme auf den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit keine absoluten Ausnahmen von einer einzelfallbezogenen Verhältnismäßigkeitsprüfung kennt. Nicht übernommen wird aus § 98 Abs. 5 UrhG und § 43 Abs. 5 GeschmMG die Regelung bezüglich ausscheidbarer Teile von Vervielfältigungsstücken und Vorrichtungen. Auch diese Regelungen sind Ausdruck des allgemeinen Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes. Anders als im Hinblick auf Bauwerke kann jedoch nicht schlechthin von einer besonderen Schutzbedürftigkeit ausgegangen werden, da ausscheidbare Teile unmittelbar nach ihrer Abtrennung wieder zur Herstellung rechtsverletzender Gegenstände verwendet werden können. Zutreffend ist es stattdessen, die Frage der Verhältnismäßigkeit anhand der allgemeinen Regelung, d.h. gemäß § 55 Abs. 5 S. 1 Buch 1 zu beantworten.

§ 56 Ablösungsrecht

- (1) **Handelt der Verletzer weder vorsätzlich noch fahrlässig, kann er zur Abwendung der Ansprüche aus den §§ 52 Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung] und 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] den Verletzten in Geld entschädigen, wenn ihm durch die Erfüllung der Ansprüche ein unverhältnismäßig großer Schaden entstehen würde und dem Verletzten die Abfindung in Geld ausnahmsweise zuzumuten ist.**
- (2) ¹Als Entschädigung ist der Betrag zu zahlen, der im Falle einer Lizenz als Vergütung angemessen wäre. ²Mit der Zahlung der Entschädigung gilt die Einwilligung des Verletzten zur Verwertung im üblichen Umfang als erteilt.

Nationale Normen:

§ 100 UrhG; § 45 GeschmMG; § 38 KUG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 12 RL 2004/48/EG

I. Generelle Begründung

Ein Ablösungsrecht kennen derzeit nur das UrhG und das GeschmMG. Gemäß § 101 Abs. 1 UrhG und § 45 GeschmMG kann der Schuldner eines Unterlassungs- oder Vernichtungsanspruchs die Geltendmachung des jeweiligen Anspruchs durch die Zahlung einer Entschädigung abwenden und zudem eine fiktive Einwilligung des Verletzten erlangen. Beide Vorschriften beschränken die Rechtsdurchsetzung, wenn diese ausnahmsweise nicht in einem angemessenen Verhältnis zur Schwere der Rechtsverletzung steht bzw. ihrerseits zur Vernichtung hoher wirtschaftlicher Werte führt.¹ Vorausgesetzt wird, dass dem Verletzten eine

¹ Begr. RegE-UrheberrechtsG, BT-Drucks. IV/270, S. 104 f.; Begr. RegE-GeschmacksmusterreformG, BT-Drucks. 15/1075, S. 56.

Entschädigung zugemutet werden kann, der Verletzer nicht schuldhaft gehandelt hat und seine Inanspruchnahme einen unverhältnismäßig großen Schaden verursachen würde. Das DurchsetzungsG hat die urheber- und geschmacksmusterrechtlichen Regelungen nicht in die übrigen Schutzgesetze aufgenommen, obwohl Art. 12 RL 2004/48/EG den Mitgliedstaaten nach dem Vorbild von § 101 Abs. 1 UrhG a.F. das Recht einräumt, für alle Schutzrechte ein entsprechendes Ablösungsrecht zu regeln. Die Gesetzesbegründung begnügt sich mit dem Hinweis, Art. 12 RL 2004/48/EG sei nicht zwingend ausgestaltet und erzeuge daher keinen Umsetzungsbedarf.²

II. Einzelerläuterungen

1. § 56 Abs. 1 Buch 1 räumt dem Verletzer die Möglichkeit ein, Ansprüche aus § 52 Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung] und § 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] durch die Zahlung einer angemessenen Entschädigung abzuwenden. Über die bestehende Rechtslage hinaus kann Bedarf für eine Einschränkung des Abwehrrechtsschutzes auch im Bereich der technischen Schutzrechte bestehen, z.B. im Patent- und Gebrauchsmusterrecht. Wesentliche Faktoren für eine Unverhältnismäßigkeit können die untergeordnete Bedeutung der geschützten Erfindung im Vergleich zum Gesamtprodukt des Verletzers und die Frage sein, ob der Verletzte selbst produktiv tätig ist oder ohne eigene Forschungs- oder Produktionstätigkeit lediglich Lizenzen gewinnbringend verwertet.³ Diesen Fällen muss das einheitliche und auf alle Schutzrechte bezogene System der Abwehransprüche Rechnung tragen, da es gemäß Art. 3 Abs. 2 RL 2004/48/EG insgesamt unter dem Vorbehalt der Verhältnismäßigkeit steht. Nach Erwägungsgrund 17 müssen die Instrumente zur Rechtsdurchsetzung so bestimmt werden, dass den Umständen des Einzelfalles und gegebenenfalls dem Verschuldensgrad Rechnung getragen wird.

2. Wegen seiner Flexibilität kann § 56 Buch 1 auch auf die Rechtsverletzung nach § 46 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] angewandt werden. Das Gewicht des verletzten besonderen Persönlichkeitsrechts kann bei einer sachgerechten Lösung stets berücksichtigt werden. Nicht anwendbar ist das Ablösungsrecht auf die anderen sonstigen Schutzpositionen, vgl. § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]. Ein Recht auf Ablösung in der Alternative nicht fahrlässigen bzw. vorsätzlichen Handelns scheidet mangels tatbestandlicher Einschlägigkeit aus; den Tatbeständen der §§ 9 bis 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] ist ein Verschuldenserfordernis immanent. Ein Vernichtungs- oder Rückrufanspruch gem. § 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] scheidet bereits wegen der Beschränkung auf handlungsbezogenen Schutz aus (vgl. Erläuterungen zu § 55 Abs. 1 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf, Überlassung]). Daher kommt in diesem Falle auch ein Ablösungsrecht nicht in Betracht.

3. Eine unangemessene Relativierung des Schutzes der von der Rechtsverletzung betroffenen Schutzrechte ist mit Abs. 1 nicht verbunden. Die Vorschrift ist auf schuldlos begangene Rechtsverletzungen beschränkt. § 56 Buch 1 unterwirft die Schutzansprüche nicht einem

² Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 32.

³ *Ohly* GRUR Int. 2008, 787, 798.

allgemeinen Verhältnismäßigkeitsvorbehalt, sondern stellt eine Ausnahmeregelung auf. Der Verletzer muss besondere Umstände darlegen und ggf. beweisen, die die Rechtsdurchsetzung als ausnahmsweise unverhältnismäßig erscheinen lassen.⁴ An den Nachweis sind hohe Anforderungen zu stellen.

4. Abs. 2 stellt klar, dass der Verletzer die verletzenden Gegenstände im Fall der Ablösung rechtmäßig in Verkehr bringen darf und die Schutzrechte daran erschöpft sind.

§ 57 Urteilsbekanntmachung

- (1) **Ist eine Klage aufgrund einer Rechtsverletzung erhoben worden, kann der obsiegenden Partei auf Antrag die Befugnis zugesprochen werden, das Urteil auf Kosten der unterliegenden Partei öffentlich bekannt zu machen, wenn sie ein berechtigtes Interesse darlegt.**
- (2) **¹Art und Umfang der Bekanntmachung werden vom Gericht bestimmt. ²Die Befugnis erlischt, wenn von ihr nicht innerhalb von drei Monaten nach Eintritt der Rechtskraft des Urteils Gebrauch gemacht wird. ³Der Anspruch nach Abs. 1 ist nur auf Anordnung des Gerichts vorläufig vollstreckbar.**

Nationale Normen:

§ 103 UrhG; §§ 19c, 128 Abs. 1 S. 3 Alt. 4, 135 Abs. 1 S. 3 Alt. 4 MarkenG; § 140e PatG; § 24e GebrMG; § 47 GeschmMG; § 37e SortSchG; § 9 Abs. 2 Alt. 5 HalblSchG i.V.m. § 24e GebrMG; § 12 Abs. 3 UWG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 15 RL 2004/48/EG; Art. 4 Abs. 2 RL 84/450/EWG

I. Generelle Begründung

Aufgrund des Art. 15 RL 2004/48/EG ist die Urteilsveröffentlichung in alle Sonderschutzgesetze aufgenommen worden (§ 103 UrhG, § 19c MarkenG, § 140e PatG, § 24e GebrMG, § 47 GeschmMG, § 9 Abs. 2 HalblSchG (per Verweisung auf das GebrMG) und § 37e SortSchG). Die Regelungen orientieren sich weitgehend an den vorbestehenden wettbewerbs- und urheberrechtlichen Normen zur Urteilsveröffentlichung (§ 12 Abs. 3 UWG, § 103 UrhG a.F.). § 57 Buch 1 beschränkt die Bekanntmachung nicht auf Unterlassungsurteile, sondern erfasst sämtliche Urteile, die ihre Grundlage in einem Sonderschutzgesetz zum Geistigen Eigentum finden. Nach dem Vorbild des § 12 Abs. 3 UWG muss das Urteil rechtskräftig sein. Diese Regelung gilt nunmehr auch für das Geschmacksmuster, vgl. § 47 GeschmMG. § 103 UrhG bleibt hingegen unberührt, ermöglicht also weiterhin eine Veröffentlichung eines vorläufig vollstreckbaren Urteils. Im Urheberrecht kann dies zum Schutze des Urheberpersönlichkeitsrechts geboten sein.¹ Neu ist die Regelung über die Veröffentli-

⁴ Ohly GRUR Int. 2008, 787, 797.

chungsfrist und die vorläufige Kostenerstattung. Gestrichen wurde die in § 103 UrhG und § 47 GeschmMG vorgesehene Möglichkeit, der unterlegenen Partei die Vorauszahlung der Veröffentlichungskosten aufzugeben.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach § 57 Abs. 1 Buch 1 kann die obsiegende Partei eine Urteilsbekanntmachung verlangen, wenn sie ein berechtigtes Interesse darlegt. Einheitlich bestimmt wird der sachliche Anwendungsbereich der Veröffentlichungsbefugnis, der über Unterlassungsurteile hinausgeht. Für die aus dem UWG übernommenen sonstigen Schutzpositionen wird der Anwendungsbereich ausgedehnt.² Hinsichtlich des Schutzes des Persönlichkeitsrechts gegen Verletzungshandlungen im Sinne von § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] wird der Anspruch kodifiziert. Die Kosten der Urteilsveröffentlichung treffen wie bisher die unterlegene Partei.

2. Aus den bisherigen Regelungen wird die relativ kurze Veröffentlichungsfrist von drei Monaten übernommen. Nach Ablauf von drei Monaten kann nicht mehr von einem hinreichenden Bezug zwischen dem ergangenen Urteil und der Vorstellung der Öffentlichkeit, deren Korrektur die Urteilsveröffentlichung dienen soll, ausgegangen werden. Der obsiegenden Partei kann es zugemutet werden, sich um eine zeitnahe Veröffentlichung des betreffenden Urteils zu bemühen. Zögert sie länger, deutet dies auf ein fehlendes Bedürfnis nach Störungsbeseitigung hin.

Grundsätzlich unzulässig ist nach § 57 Abs. 2 S. 3 Buch 1 die Veröffentlichung eines vorläufig vollstreckbaren Urteils. Nachteilige Auswirkungen einer letztlich ungerechtfertigt erfolgten Urteilsveröffentlichung lassen sich nicht durch die vollstreckungsrechtlichen Schutzmechanismen (§§ 709, 717 Abs. 2 ZPO) kompensieren. Eine Ausnahme gilt für das Urheberrecht. Wie die Begründung zu § 103 UrhG zutreffend anführt,³ sind Fallgestaltungen denkbar, in denen erhebliche, insbesondere persönlichkeitsrechtliche Interessen der obsiegenden Partei das Interesse des Anspruchsschuldners überwiegen. Trotz der Stärkung des Erfinder- und Entwerferpersönlichkeitsrechts durch § 4 Abs. 1 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz] scheint die schon bisher vorgesehene Differenzierung auch weiterhin gerechtfertigt.

§ 58 Mittelbare Verletzung

Der Unterlassungs- und der Beseitigungsanspruch stehen dem Verletzten auch gegen Dritte zu, die in adäquat-kausaler Weise an der Rechtsverletzung mitgewirkt haben, wenn ihnen aufgrund zumutbarer pflichtgemäßer Prüfung die Sach- und Rechtslage

¹ Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 49 f. unter Bezugnahme auf OLG Celle GRUR-RR 2001, 125 – EXPO.

² In diesem Sinne bereits zum geltenden Recht: Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 12 Rn. 4.3.

³ Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 50.

hätte bekannt sein müssen und der Verletzte auf die Inanspruchnahme des Dritten zur Erlangung effektiven Rechtsschutzes angewiesen ist.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 9 Abs. 1 lit. a, 11 S. 3 RL 2004/48/EG; Art. 8 Abs. 3 RL 2001/29/EG

AIPPI:

Resolutionen Q204 (2008), Q204P (2010)

I. Generelle Begründung

Eine Rechtsverletzung im Sinne der §§ 45, 46 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten; Verletzung sonstiger Schutzpositionen] kann auch gegeben sein, wenn der Tatbestand einer Verletzungsnorm nicht unmittelbar erfüllt wird, sondern ein mittelbar wirkender Beitrag zur Rechtsverletzung eines Haupttäters führt, der möglicherweise nicht identifizierbar ist. Mit § 58 Buch 1 wird erstmals eine ausdrückliche gesetzliche Regelung einschlägiger Fallgestaltungen geschaffen. Angesprochen wird die Störerhaftung von Mittelspersonen in Art. 8 Abs. 3 der RL 2001/29/EG und in Art. 9 Abs. 1 lit. a, 11 S. 3 RL 2004/48/EG. Die RL 2004/48/EG legt die Voraussetzungen der Inanspruchnahme Dritter nicht fest. Nach Erwägungsgrund 23 sind Voraussetzungen eigenständig von den Mitgliedstaaten zu regeln.

Die deliktsrechtliche Verantwortlichkeit von Personen, die den Tatbestand einer unerlaubten Handlung nicht in eigener Person unmittelbar erfüllen, aber einen fördernden ursächlichen Beitrag zu der von einem Dritten begangenen Rechtsverletzung leisten, ist nicht abschließend gesetzlich geregelt. § 830 BGB, der nach vorherrschender Meinung strafrechtlich auszulegen ist und daher nur vorsätzlich begangene Teilnahmehandlungen erfasst,¹ hinterlässt eine Haftungslücke.² Der I. Zivilsenat des BGH schließt diese Lücke für Abwehransprüche über das Konzept der Störerhaftung.³ Danach haftet eine Person auf Unterlassung oder Beseitigung, wenn sie in zurechenbarer Weise willentlich und adäquat kausal an der Herbeiführung oder Aufrechterhaltung eines rechtswidrigen Zustands oder Verhaltens mitwirkt.⁴ Die Grundlage dieser Haftung wurde bis vor wenigen Jahren in der Regelung über die Besitz- und Eigentumsstörung in § 862 und § 1004 BGB gesehen.⁵ Die Störerhaftung setzt stets die Verletzung zumutbarer Verhaltenspflichten, insbesondere von Prüfungspflichten voraus.⁶

¹ BGHZ 63, 124, 126; BGHZ 89, 383, 389; BGH GRUR 2011, 152 Tz. 30 – Kinderhochstühle im Internet; BGH GRUR 2011, 617 Tz. 32 – Sedo; MünchKommBGB/Wagner⁵, § 830 Rn. 9.

² Vgl. Ahrens WRP 2007, 1281, 1282.

³ Vgl. allgemein Leistner GRUR-Beil. 2010, 1 ff.

⁴ BGH GRUR 2001, 1038, 1039 – ambiente.de; BGH GRUR 2004, 860, 864 – Internet-Versteigerung I.

⁵ BGH GRUR 2002, 618, 619 – Meißner Dekor; BGH GRUR 2004, 860, 864 – Internet-Versteigerung I.

⁶ BGH GRUR 2001, 1038, 1039 – ambiente.de; BGH GRUR 2004, 860, 864 – Internet-Versteigerung I; BGH GRUR 2011, 617 Tz. 37 – Sedo; BGH GRUR 2011, 638 Tz. 20 – Stiftparfüm.

Im Recht gegen unlauteren Wettbewerb ist die Störerhaftung mit der Entscheidung *Jugendgefährdende Medien bei eBay* erstmals auf das deliktsrechtliche Konzept der Verkehrspflichtverletzung gestützt worden,⁷ das eine Analogie zu §§ 1004, 862 BGB entbehrlich macht.⁸ Der I. Zivilsenat des BGH bezieht dabei den Standpunkt, dass jeder, der durch sein Handeln im geschäftlichen Verkehr pflichtwidrig die Gefahr erhöht, dass Dritte in ihren durch das Wettbewerbsrecht geschützten Interessen von Marktteilnehmern verletzt werden, dazu verpflichtet ist, diese Gefahr im Rahmen des Möglichen und Zumutbaren zu begrenzen. Unterbleiben zumutbare und mögliche Schutzmaßnahmen bzw. -vorkehrungen und kommt es durch einen unmittelbar handelnden Dritten zu einer Rechtsverletzung, haftet der Beteiligte auch ohne Verständigung mit der ausführenden Person. Noch nicht abschließend geklärt ist, ob die Verletzung einer deliktischen Verkehrspflicht zwingend eine täterschaftlich begangene Handlung darstellt.⁹

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des § 58 Buch 1 verfolgt das Ziel, die Haftung für mittelbare Beiträge zu Rechtsverletzungen, die ohne Abstimmung mit dem unmittelbar Handelnden erfolgen, in das Sonderdeliktsrecht zu integrieren. Sie sichert den effektiven Rechtsschutz (Art. 2 Abs. 1 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip) in den zahlreichen Fällen, in denen die unmittelbar handelnden Rechtsverletzer aus tatsächlichen Gründen nicht in Anspruch genommen werden können. Einzuordnen ist die Neuregelung dabei als Tatbestand einer gesetzlichen Verkehrspflichtverletzung, der die deliktsrechtliche Verantwortlichkeit solcher Personen vorschreibt, die in adäquat-kausaler Weise, aber ohne Täter oder Teilnehmer im Sinne des § 830 BGB zu sein, pflichtwidrig an einer fremden Rechtsverletzung mitgewirkt haben. § 58 Buch 1 beruht – ebenso wie die allgemein deliktische Haftung für Verkehrspflichtverletzungen – auf der Überlegung, dass jeder, der in seinem Verantwortungsbereich eine Gefahrenquelle schafft oder andauern lässt, die ihm zumutbaren Maßnahmen und Vorkehrungen treffen muss, die zur Abwendung drohender Gefahren notwendig sind.

2. Mit der Beschränkung der Haftung des Störers auf Unterlassung und Beseitigung wendet sich die Regelung im GGE bewusst von der Rechtsprechung des X. Zivilsenats bzw. Xa.-Senats¹⁰ ab. Die mittelbare Störung ist insoweit in Übereinstimmung mit dem I. Zivilsenat als besondere Beteiligungsform anzusehen¹¹ und begründet nicht im Sinne einer Täterschaft Schadensersatzansprüche. Eine Änderung der Rechtspraxis für die Abwehrhaftung ist nicht beabsichtigt und wird durch die Normen auch nicht bewirkt. Insbesondere ergibt sich dies

⁷ BGH GRUR 2007, 890, 892 ff. – Jugendgefährdende Medien bei eBay.

⁸ Köhler GRUR 2008, 1, 6; zurückhaltend Döring WRP 2007, 1131, 1137; kritisch Härting CR 2007, 734, 735.

⁹ In diesem Sinne für das UWG (aber nicht für Rechte des Geistigen Eigentums) BGH GRUR 2007, 890, 894 – Jugendgefährdende Medien bei eBay.

¹⁰ BGH GRUR 2007, 313 – Funkuhr II; BGH GRUR 2002, 599 – Funkuhr I; BGH GRUR 2009, 1142, 1145 – MP3-Player-Import.

¹¹ BGH GRUR 2011, 1038 Tz. 20 – Stiftparfüm; BGH GRUR 2011, 152 Tz. 33 – Kinderhochstühle im Internet; BGH GRUR 2009, 597 – Halzband; BGH GRUR 2002, 618, 619 – Meißner Dekor; vgl. allgemein zu den unterschiedlichen Ausgangspunkten der Senate Haedicke JZ 2010, 150, 151 ff.

Buch 1: Allgemeiner Teil

nicht aus einem *argumentum e contrario*, weil § 840 BGB nicht gesondert aufgenommen worden ist.

3. Die Haftung des mittelbaren Verletzers begründet zugleich eine Verpflichtung, den unmittelbar handelnden Rechtsverletzer zu benennen. Die Regelung des § 58 Buch 1 lässt Raum für ein Verständnis der Störerhaftung als akzessorische Haftung, die auf Fälle ineffektiver Bekämpfung der Rechtsverletzungen durch ein Vorgehen gegen den unmittelbar Handelnden begrenzt wird.

§ 59 Haftung Mehrerer

- (1) ¹Haben mehrere durch eine gemeinschaftlich begangene Rechtsverletzung einen Schaden verursacht, so ist jeder für den Schaden verantwortlich. ²Das Gleiche gilt, wenn sich nicht ermitteln lässt, wer von mehreren Beteiligten den Schaden durch seine Handlung verursacht hat.
- (2) Anstifter und Gehilfen stehen Mittätern gleich.

Nationale Normen:

§ 830 BGB

Gemeinschaftsrecht:

RL 95/46/EG

I. Generelle Begründung

Von § 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung] abgesehen werden die Voraussetzungen der Beteiligung mehrerer Verletzer durch das allgemeine Deliktsrecht bestimmt,¹ nämlich die Regel des § 830 BGB. § 59 Buch 1 übernimmt den Wortlaut des § 830 BGB im Interesse größerer Verständlichkeit ausdrücklich in das GGE.

II. Einzelerläuterungen

1. § 59 Abs. 1 S. 2 Buch 1 (= § 830 Abs. 1 S. 2 BGB) erfasst Fälle alternativer Kausalität. Konstellationen, in denen nicht geklärt werden kann, ob die eine oder die andere Person die Verletzung kausal herbeigeführt hat, dürften allerdings kaum vorkommen. Typische Verletzungserscheinungen sind zumeist mit Täterschaft oder Teilnahme und daher mit Abs. 1 S. 1 und Abs. 2 zu erfassen. Gleichwohl soll nicht auf die Regelung des Abs. 1 S. 2 verzichtet werden. Nicht auszuschließen sind nebetäterschaftliche Haftungen, in denen der Verursachungsanteil der Nebentäter nicht aufgeklärt werden kann.

¹ BGH GRUR 2001, 1038, 1039 – ambiente.de.

2. Die Heranziehung des § 840 BGB zur Bewältigung unaufklärbarer Multikausalität durch Teile des BGB-Schrifttums beruht auf einem Missverständnis der Materialien zum BGB. Die Haftung von Nebentätern ist nicht in § 840 BGB verankert.² Vielmehr müssen die Nebentäter grundsätzlich unabhängig voneinander den Verletzungstatbestand verwirklichen. Allerdings wirken ihre Tatbeiträge für den Eintritt des Verletzungserfolges kumulierend. Für die Haftungsbegründung wird § 840 BGB nicht benötigt, wenn die Kausalität jedes Beitrages feststeht; § 840 BGB stellt lediglich klar, dass eine gesamtschuldnerische Haftung beider Nebentäter eintritt. Sofern die Kausalität einzelner Verursachungsbeiträge nicht sicher festzustellen ist, werden die Verursachungszweifel durch § 830 Abs. 1 S. 2 BGB (nunmehr § 59 Abs. 1 S. 2 Buch 1) überwunden.

§ 60 Inhaberhaftung

¹Wird die Rechtsverletzung in einem geschäftlichen Betrieb von einem Angestellten oder Beauftragten begangen, so können die Ansprüche nach den §§ 52 Buch 1 [Unterlassung, Beseitigung] und 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] auch gegen den Inhaber des Betriebs geltend gemacht werden. ²Soweit der Angestellte oder Beauftragte vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat, gilt Gleiches für den Schadensersatzanspruch sowie für den Ersatz immaterieller Schäden.

Nationale Normen:

§ 99 UrhG; §§ 14 Abs. 7, 15 Abs. 6, 128 Abs. 3 Alt. 1, 135 Abs. 2 Alt. 2 MarkenG; § 44 GeschmMG

Sonstige Materialien:

VI. – 3:201 DCFR

I. Generelle Begründung

§ 60 Buch 1 regelt die Haftung des Betriebsinhabers für durch Angestellte oder Beauftragte begangene Rechtsverletzungen. Spezialregelungen finden sich bisher in § 99 UrhG, § 44 GeschmMG und den §§ 14 Abs. 7, 15 Abs. 6, 128 Abs. 3 und 135 Abs. 2 MarkenG, nicht aber in den Gesetzen für die technischen Schutzrechte, für die nur § 831 BGB anwendbar ist. Im UWG existiert seit dem Jahre 1909 für Abwehransprüche eine unbedingte Haftung des Betriebsinhabers (§ 13 Abs. 4 UWG a.F., § 8 Abs. 2 UWG n.F.). § 60 Buch 1 ersetzt die Sonderregelungen im Urheber-, Geschmacksmuster- und Kennzeichenrecht und dehnt die Betriebsinhaberhaftung auf die technischen Schutzrechte aus.

² Näher: MünchKommBGB/Wagner⁵, § 840 Rn. 2 f.; Deutsch/Ahrens, Deliktsrecht⁵, Rn. 184.

II. Einzelerläuterung

1. § 60 Buch 1 erfasst nicht nur Abwehransprüche gegen den Betriebsinhaber, sondern auch Ansprüche auf Schadensersatz. Alle gegenwärtigen Vorschriften gewähren gegen den Betriebsinhaber einen Unterlassungsanspruch. Anerkannt ist, dass die Betriebsinhaberhaftung auch den allgemeinen Beseitigungsanspruch erfasst. Dies sehen die § 99 UrhG, § 44 GeschmMG, § 8 UWG ausdrücklich vor; dasselbe wird aber auch für das Kennzeichenrecht vertreten.¹ Ebenfalls in den Bereich der Inhaberhaftung fällt der spezialgesetzlich geregelte Vernichtungsanspruch als Unterfall des Beseitigungsanspruchs, auch wenn hierauf nur in § 99 UrhG und § 44 GeschmMG ausdrücklich verwiesen wird. Nicht einheitlich geregelt ist bisher die Schadensersatzhaftung des Betriebsinhabers. Sie findet sich aktuell nur in den §§ 14 Abs. 7, 15 Abs. 6, 128 Abs. 3 und 135 Abs. 2 MarkenG. Ausdrücklich ausgenommen wird der Anspruch in § 99 UrhG; der Gesetzgeber ging davon aus, dass § 831 BGB dem Verletzten ausreichend Schutz bietet.² Für § 44 GeschmMG hat der Gesetzgeber im Anschluss an § 14a GeschmMG a.F. ebenfalls von einer Übernahme der kennzeichenrechtlichen Regelungen abgesehen.

2. § 60 Buch 1 dehnt die Haftung auf die technischen Schutzrechte aus, weil kein Grund für eine differenzierende Regelung besteht. Auch der auf technischem Gebiet tätige Unternehmer profitiert von der Tätigkeit seiner Mitarbeiter, ohne dass deren Tätigkeit in geringerem Maße geeignet wäre, technische Schutzrechte zu verletzen. Nicht gerechtfertigt ist die Ausklammerung der Schadensersatzhaftung. Die rechtspolitisch überholte Konzeption des § 831 BGB erzeugt Haftungslücken, die vor dem Hintergrund technischer Entwicklungen und des Wandels gesellschaftlicher Anschauungen nicht hinnehmbar ist.³ Seit Jahrzehnten ist in der zu § 831 BGB geführten rechtspolitischen Diskussion immer wieder der Vorschlag unterbreitet worden, die Haftung des Geschäftsherrn für vermutetes eigenes Verschulden durch das Modell der *respondeat superior* zu ersetzen.⁴ Dieser Standpunkt wird durch § 60 Buch 1 übernommen. Sowohl die kennzeichenrechtliche Praxis der vergangenen Jahre als auch Erfahrungen anderer Rechtsordnungen⁵ zeigen, dass mit einer solchen Ausgestaltung der Haftung keine unzumutbare Belastung der betreffenden Unternehmen einhergeht. Sie entspricht auch dem Leitbild der europäischen Privatrechtsvereinheitlichung (vgl. Rule VI. – 3:201 DCFR).

3. Mittelbar wird die Inhaberhaftung durch die Verweisung in Abs. 1 S. 2 auf die Verpflichtung zur Auskunftserteilung ausgedehnt. Dies hat für unselbständige Auskunftsansprüche, die einen Hauptanspruch auf Beseitigung oder Schadensersatz vorbereiten, nur klarstellende Bedeutung. Angemessen ist es aber auch, den Betriebsinhaber zur Aufklärung der Vertriebswege zu verpflichten, damit dritte Rechtsverletzer ermittelt werden können.

¹ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 14 Rn. 331.

² Begr. RegE-UrheberrechtsG, BT-Drucks. IV/270, S. 104.

³ MünchKommBGB/Wagner⁵, § 823 Rn. 376 ff.

⁴ Vgl. die Zusammenfassung bei MünchKommBGB/Wagner⁵, § 831 Rn. 4 f.

⁵ Zimmermann/Wagner, Grundstrukturen des europäischen Deliktsrechts, S. 298.

Untertitel 4: Informationsansprüche, Beweisermittlung und Sicherung

§ 61 Auskunft

- (1) ¹Wer im geschäftlichen Verkehr eine Rechtsverletzung begeht, kann von dem Verletzten auf unverzügliche Auskunft über die Herkunft und den Vertriebsweg der rechtsverletzenden Gegenstände oder Dienstleistungen in Anspruch genommen werden. ²Die §§ 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung] und 60 Buch 1 [Inhaberhaftung] gelten entsprechend.
- (2) ¹In Fällen offensichtlicher Rechtsverletzung oder in Fällen, in denen der Verletzte gegen den Verletzer Klage erhoben hat, besteht der Anspruch unbeschadet von Abs. 1 auch gegen eine Person, die im gewerblichen Ausmaß
 1. rechtsverletzende Gegenstände in ihrem Besitz hatte,
 2. rechtsverletzende Dienstleistungen in Anspruch nahm,
 3. für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbrachte oder
 4. nach den Angaben einer in Nr. 1 bis 3 genannten Person an der Herstellung, Erzeugung oder am Vertrieb solcher Gegenstände oder Dienstleistungen beteiligt war,es sei denn, die Person wäre nach den §§ 383, 384 Nr. 1 und 2, 385 ZPO im Prozess gegen den Verletzer zur Zeugnisverweigerung berechtigt. ²Im Fall der gerichtlichen Geltendmachung des Anspruchs nach Satz 1 kann das Gericht den gegen den Verletzer anhängigen Rechtsstreit auf Antrag bis zur Erledigung des wegen des Auskunftsanspruchs geführten Rechtsstreites aussetzen. ³Der zur Auskunft Verpflichtete kann von dem Verletzten den Ersatz der für die Auskunfterteilung erforderlichen Aufwendungen verlangen.
- (3) Der zur Auskunft Verpflichtete hat Angaben zu machen über
 1. Namen und Anschrift der Hersteller, Lieferanten und andere Vorbesitzer der Gegenstände oder Dienstleistungen, sowie der gewerblichen Abnehmer, Auftraggeber und Verkaufsstellen, für die sie bestimmt waren, und
 2. die Mengen der hergestellten, ausgelieferten, erhaltenen oder bestellten Gegenstände und über die Preise, die für die betreffenden Gegenstände oder Dienstleistungen bezahlt wurden.
- (4) Die Ansprüche nach den Abs. 1 und 2 sind ausgeschlossen, wenn die Inanspruchnahme im Einzelfall unverhältnismäßig ist.
- (5) Erteilt der zur Auskunft Verpflichtete die Auskunft vorsätzlich oder grob fahrlässig falsch oder unvollständig, so ist er dem Verletzten zum Ersatz des daraus entstehenden Schadens verpflichtet.
- (6) Wer eine wahre Auskunft erteilt hat, ohne dazu nach Abs. 1 oder 2 verpflichtet gewesen zu sein, haftet Dritten gegenüber nur, wenn er wusste, dass er zur Auskunfterteilung nicht verpflichtet war.
- (7) Die Erkenntnisse dürfen in einem Strafverfahren oder in einem Verfahren nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten wegen einer vor der Erteilung der Auskunft be-

gangenen Tat gegen den Verpflichteten oder gegen einen in § 52 Abs. 1 StPO bezeichneten Angehörigen nur mit Zustimmung des Verpflichteten verwertet werden.

- (8) ¹Kann die Auskunft nur unter der Verwendung von Verkehrsdaten (§ 3 Nr. 30 TKG) erteilt werden, ist für ihre Erteilung eine vorherige richterliche Anordnung über die Zulässigkeit der Verwendung der Verkehrsdaten erforderlich, die von dem Verletzten zu beantragen ist. ²Über den Erlass dieser Anordnung entscheidet ausschließlich das Landgericht, das wegen der Verletzung des geltend gemachten Rechts des Geistigen Eigentums zum Verletzungsgericht bestimmt ist. ³Für das Verfahren gelten die Vorschriften des FamFG entsprechend. ⁴Die Kosten der richterlichen Anordnung trägt der Verletzte. ⁵Gegen die Entscheidung ist die sofortige Beschwerde statthaft. ⁶Sie kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung auf einer Verletzung des Rechts beruht. ⁷Die Entscheidung des Oberlandesgerichts ist unanfechtbar. ⁸Die Vorschriften zum Schutz personenbezogener Daten bleiben im Übrigen unberührt.
- (9) Durch Abs. 2 in Verbindung mit Abs. 8 wird das Grundrecht des Fernmeldegeheimnisses (Art. 10 GG) eingeschränkt.
- (10) Wer Gegenstände oder ihre Verpackung mit einer Bezeichnung versieht, die geeignet ist, den Eindruck zu erwecken, dass die Gegenstände nach diesem Gesetz geschützt seien, oder wer in öffentlichen Anzeigen, auf Aushängeschildern, auf Empfehlungskarten oder ähnlichen Kundgebungen eine Bezeichnung solcher Art verwendet, ist verpflichtet, jedem, der ein berechtigtes Interesse an der Kenntnis der Rechtslage hat, auf Verlangen Auskunft darüber zu geben, auf welches Schutzrecht oder auf welche Schutzrechtsanmeldung sich die Verwendung der Bezeichnung stützt.

Nationale Normen:

§ 101 Abs. 1 bis 6, 8 bis 10 UrhG; §§ 19 Abs. 1 bis 6, 8 bis 10, 128 Abs. 1 S. 3 Alt. 2, 135 Abs. 1 S. 3 Alt. 2 MarkenG; § 140b Abs. 1 bis 6, 8 bis 10 PatG; § 24b Abs. 1 bis 6, 8 bis 10 GebrMG; § 46 Abs. 1 bis 6, 8 bis 10 GeschmMG; § 37b Abs. 1 bis 6, 8 bis 10 SortSchG; § 9 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG i.V.m. § 24b GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 8 RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 47 TRIPS

I. Generelle Begründung

Der selbständige Auskunftsanspruch ist gegenwärtig in den § 101 UrhG, §§ 19, 128 Abs. 1 S. 3, 135 Abs. 1 S. 3 MarkenG, § 140b PatG, § 24b GebrMG, § 46 GeschmMG, § 37b SortSchG sowie per Verweisung in § 9 Abs. 2 HalblSchG geregelt. Das UWG enthält keine entsprechende Regelung. Dort und nach Verletzung besonderer Persönlichkeitsrechte wird der

Auskunftsanspruch aus § 242 BGB hergeleitet.¹ Das deutsche Recht hat als Vorbild für Art. 8 RL 2004/48/EG gedient.

Das DurchsetzungsG hat einige Neuerungen bewirkt, die im GGE berücksichtigt sind. § 19 MarkenG ist über die neu gestalteten §§ 128 Abs. 1 S. 3 und 135 Abs. 1 S. 3 MarkenG auch auf die Verletzung von Herkunftsangaben anwendbar. Nach § 19 MarkenG sind nicht mehr allgemein Angaben über rechtswidrig gekennzeichnete Gegenstände geschuldet, sondern nur Informationen über widerrechtlich gekennzeichnete Waren oder Dienstleistungen. Diese Wortlautänderung erschwert die Erfassung rechtsverletzender Geschäftspapiere sowie verletzender Werbe- und Kennzeichenmittel.² Erweitert wurde § 101 UrhG, der nicht mehr auf bestimmte Verletzungsformen beschränkt ist. Ausreichend ist, dass überhaupt eine Urheberrechtsverletzung bzw. Verletzung eines verwandten Schutzrechts im geschäftlichen Verkehr vorliegt. Auskunft ist zudem nicht nur über die Herkunft oder den Vertriebsweg rechtsverletzender Vervielfältigungsstücke zu erteilen, sondern auch über sonstige Erzeugnisse. Mit diesem Tatbestandsmerkmal sollte klargestellt werden, dass die Auskunftspflicht nicht auf körperlich manifestierte Urheberrechtsverletzungen beschränkt ist.³

Erweitert hat das DurchsetzungsG den personellen Anwendungsbereich des selbständigen Auskunftsanspruchs. Bedeutung hat diese Ausweitung vor allem im Urheberrecht; hier soll § 101 Abs. 2 Nr. 3 UrhG dazu dienen, gegenüber Internet-Providern einen verletzungsunabhängigen Auskunftsanspruch zu schaffen, der unter Verwendung von IP-Adressen die Identifizierung von Rechtsverletzern ermöglicht.⁴ Wortgleich übernommen wurde die Textfassung des Art. 8 Abs. 1 RL 2004/48/EG. In Fällen offensichtlicher Rechtsverletzung oder in Fällen, in denen der Verletzte bereits Verletzungsklage erhoben hat, besteht der Auskunftsanspruch auch gegenüber Personen, die im gewerblichen Umfang rechtsverletzende Ware in ihrem Besitz hatten, rechtsverletzende Dienstleistungen in Anspruch nahmen, für rechtsverletzende Tätigkeiten genutzte Dienstleistungen erbrachten oder an der Herstellung, Erzeugung bzw. dem Vertrieb beteiligt waren. Eingeräumt werden den nach Abs. 2 zur Auskunft Verpflichteten die Zeugnisverweigerungsrechte aus den §§ 383 bis 385 ZPO. Zudem kann der Auskunftsschuldner vom Anspruchsteller Ersatz der für die Auskunftserteilung erforderlichen Aufwendungen verlangen.

Ebenfalls auf Sachverhalte mit Online-Bezug zugeschnitten ist die Sonderregelung des § 101 Abs. 9 UrhG für die Verwendung von Verkehrsdaten. Für Auskünfte, die nur unter Verwendung von Verkehrsdaten (§ 3 Nr. 30 TKG) erteilt werden können, ist eine richterliche Anordnung erforderlich, damit Internetnutzer über die Ermittlung dynamischer IP-Adressen identifiziert werden können. Zuständig für den Erlass der richterlichen Anordnung soll das Landgericht am Wohnort bzw. am Sitz der Niederlassung des Auskunftsschuldners sein. Aus dem Auskunftsanspruch folgt jedoch kein Anspruch auf Vorratsdatenspeicherung,⁵ und auch kein Anspruch auf Auskunft hinsichtlich der Vorratsdaten, die auf Grundlage von

¹ Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 9 Rn. 4.2.

² Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 19 Rn. 11.

³ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 49.

⁴ Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 49.

⁵ OLG Frankfurt GRUR-RR 2010, 91, 92.

§ 113b TKG erhoben wurden.⁶ Diese Vorschrift des TKG ist vom BVerfG für nichtig erklärt worden.⁷ Somit bezieht sich der Auskunftsanspruch nur noch auf solche Verkehrsdatenbestände, die auf Grundlage der §§ 96, 97, 100 TKG gespeichert wurden.⁸ Der Richtervorbehalt ist im Bundesrat auf massive Kritik gestoßen.⁹ Die Länderkammer wies zunächst darauf hin, dass in den einschlägigen Fallgestaltungen ohnehin nur Fälle einer offensichtlichen Rechtsverletzung in Betracht kommen und der Richtervorbehalt daher nicht damit gerechtfertigt werden könne, dem Auskunftsschuldner eine eigene Prüfung der Rechtslage mit unsicherem Ausgang abzunehmen. Ferner führte der Bundesrat an, dass Bestandsdaten wie z.B. statische IP-Adressen ohne eine richterliche Anordnung offenbart werden müssen, zwischen Bestandsdaten und Verkehrsdaten in dieser Hinsicht aber nur ein technischer, nicht auch ein sachlicher Unterschied bestehe. Zudem erzeuge eine richterliche Anordnung erhebliche Kosten und aufgrund der Vielzahl der Fälle eine unnötige Arbeitsbelastung. Diese Prognose der erheblichen Arbeitsbelastung hat sich als zutreffend erwiesen; belastet werden die durch eine Zuständigkeitskonzentration benannten Gerichte.

Neu eingeführt hat das DurchsetzungsG Regelungen zur möglichen Schadensersatzhaftung des Auskunftsschuldners. In Abs. 5 der einschlägigen Anspruchsgrundlagen ist vorgesehen, dass der Auskunftsschuldner den Schaden zu ersetzen hat, der aus einer vorsätzlich oder grob fahrlässig falschen oder unvollständigen Auskunft entsteht. Hat der Auskunftsschuldner eine Auskunft über Dritte erteilt, ohne hierzu verpflichtet gewesen zu sein, kann er sich auf ein Haftungsprivileg berufen, sofern ihm die fehlende Auskunftspflicht nicht bekannt war.

Die Auskunftspflicht gem. § 242 BGB bleibt neben § 61 Buch 1 bestehen, ohne dass dies eines besonderen Vorbehalts bedarf.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung in § 61 Buch 1 ist an den Inhalt des DurchsetzungsG angepasst. Abs. 1 normiert den selbständigen Auskunftsanspruch gegen den Verletzer. Dieser besteht grundsätzlich nur nach Rechtsverletzungen im geschäftlichen Verkehr. Die Textfassung von § 101 Abs. 1 UrhG, wonach es auf die Gewerbsmäßigkeit der Verletzungshandlung ankommen soll, wird nicht übernommen. Dieses Merkmal dient im Urheberrecht dazu, den privaten Lebensbereich insgesamt aus dem Anwendungsbereich des selbständigen Auskunftsanspruchs auszunehmen. Im Hinblick auf die übrigen Schutzrechte und sonstigen Schutzpositionen könnte eine entsprechende Formulierung das Missverständnis hervorrufen, es sei eine besondere Form der Rechtsverletzung notwendig, etwa im Sinne der spezialgesetzlichen Straftatbestände (vgl. § 108a UrhG).

2. Die vom Auskunftsanspruch erfassten Gegenstände werden erstmals mit einem gemeinsamen Oberbegriff bezeichnet. Ebenso wie § 55 Abs. 1 S. 1 Buch 1 [Vernichtung, Rück-

⁶ Wandtke/Bullinger/Bohne, UrhG³, § 101 Rn. 29.

⁷ BVerfG NJW 2010, 833, 834 ff.

⁸ OLG Karlsruhe GRUR-RR 2009, 379, 380.

⁹ Stellungnahme des Bundesrates, BT-Drucks. 16/5048, S. 55 f.

ruf] ist nunmehr einheitlich von „*rechtsverletzenden Gegenständen*“ die Rede. Mit diesem Begriff können sämtliche Verletzungserscheinungen erfasst werden, die schon bisher in den Anwendungsbereich des selbständigen Auskunftsanspruchs fielen. § 61 Abs. 1 S. 1 Buch 1 ist nicht auf körperliche Gegenstände beschränkt. Vor allem für urheberrechtliche Verletzungsfälle wird so sichergestellt, dass auch Vervielfältigungshandlungen erfasst werden, die sich auf ein nicht elektronisch gespeichertes Vervielfältigungsstück beziehen. Verworfen wird eine tatbestandliche Beschränkung auf rechtsverletzende Waren. Eine entsprechende Terminologie würde den unzutreffenden Schluss nahelegen, dass nur vertriebsfähige Endprodukte erfasst sind.

3. Abs. 1 S. 2 stellt klar, dass die Auskunftspflicht nach Abs. 1 S. 1 nicht nur den unmittelbar handelnden Täter oder Teilnehmer trifft, sondern auch den Störer (§ 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung]) und den Betriebsinhaber (§ 60 Buch 1 [Inhaberhaftung]). Die Erweiterung des Auskunftsanspruchs auf den Betriebsinhaber stellt die konsequente Fortführung der durch § 60 Buch 1 [Inhaberhaftung] eingeführten Erfolgshaftung dar. Nach der Grundkonzeption dieser Norm muss die eine Inhaberhaftung auslösende Rechtsverletzung des Mitarbeiters in einem funktionalen Zusammenhang mit dem Betrieb stehen; sie ist immer in den betrieblichen Arbeitsablauf eingebunden. Einen Überblick über diesen Ablauf und über die mit ihm verbundenen tatsächlichen Umstände hat in erster Linie der Betriebsinhaber, nicht aber der einzelne Mitarbeiter.

Eine Auskunftspflicht des Störers (§ 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung]) gem. § 61 Abs. 1 S. 2 Buch 1 rechtfertigt sich, weil § 61 Abs. 2 Buch 1 den Kreis passivlegitimierter Personen ohnehin erweitert. Die Auskunftspflicht nach § 61 Abs. 2 Buch 1 trifft Personen, die zwar weder Täter noch Teilnehmer sind, die dem Verletzungsvorgang aber besonders nahe stehen bzw. darin eine zentrale Rolle einnehmen, weil sie an ihm mitgewirkt haben, obwohl sie den Verletzungseintritt bei zumutbarer und pflichtgemäßer Prüfung der Sach- und Rechtslage hätten erkennen und vermeiden können. Muss danach schon ein Nichtverletzer Auskunft erteilen, weil er eine zentrale Rolle im Verletzungsvorgang einnimmt, so ist der Auskunftsanspruch erst recht gegen Personen zu richten, die für die von einem Dritten begangene Rechtsverletzung wegen der Verletzung einer Verkehrspflicht als Störer verantwortlich sind. Eine übermäßige Belastung des Störers ist nicht zu befürchten; der Auskunftsanspruch wird durch Abs. 4 und durch die Einschränkung des in § 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung] genannten Merkmals der Erlangung effektiven Rechtsschutzes begrenzt.

4. Bei Verletzung sonstiger Schutzpositionen nach den §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] bestimmt der allein handlungsbezogene Schutz die Reichweite des Auskunftsanspruchs. Ein makelbehaftetes Objekt ist in diesen Fällen nicht vorhanden, über dessen weitere Vertriebswege Auskunft verlangt werden könnte. Allein im Falle zweistufiger Verletzungen kann von dem zeitlich nachrangigen Verletzer Auskunft etwa über die Herkunft eines Datenträgers über ein entgegen § 11 Buch 1 [Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen] aufgezeichnetes und von ihm öffentlich wiedergegebenes Ereignis verlangt werden.

5. Abs. 2 verweist nicht mehr schlechthin auf die zivilprozessualen Zeugnisverweigerungsrechte, sondern nimmt den Schutz des Geschäftsgeheimnisses nach § 384 Nr. 3 ZPO

aus, da Voraussetzung der Auskunftspflicht eine offensichtliche Rechtsverletzung ist. Die Anlehnung der gegenwärtigen Regelung an § 142 ZPO ist nicht angebracht. § 142 ZPO betrifft einen unbeteiligten Dritten außerhalb des Prozessrechtsverhältnisses. Demgegenüber geht es im Rahmen des selbständigen Auskunftsanspruchs um einen materiell-rechtlichen Anspruch gegen den gewerblichen Nichtverletzer.¹⁰ Die Möglichkeit der Berufung auf tatsächliche oder vermeintliche Geschäftsgeheimnisse würde den selbständigen Auskunftsanspruch insgesamt entwerten. Gemäß § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] findet die Regelung keine Anwendung auf die Verletzung sonstiger Schutzpositionen nach den §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsfreiheit; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]. Der Versuch von Rechtsprechung und Lehre, einen selbständigen Auskunftsanspruch aus § 242 BGB herzuleiten,¹¹ wird damit zurückgedrängt und dem Charakter dieser sonstigen Schutzpositionen im GGE Rechnung getragen. Die allein handlungsbezogene Schutzgewährung beschränkt den Auskunftsanspruch tatbestandlich auf den unmittelbaren Verletzer; Dritte können mangels Vorhandensein eines makelbehafteten Objektes nicht Anspruchsschuldner sein.

6. Den Auskunftsinhalt beschreibt § 61 Abs. 3 Buch 1 und kehrt abweichend vom Durchsetzungsg zum Begriff des „*gewerblichen Auftraggebers*“ statt des Begriffs „*Verkaufsstellen*“ zurück. Das Durchsetzungsg hat den Wortlaut des Art. 8 RL 2004/48/EG übernommen, ohne eine inhaltliche Änderung zu bezwecken.¹² Beide Begriffe sind jedoch nicht deckungsgleich. Soll eine Änderung der bisherigen Rechtslage ausgeschlossen werden, muss dies durch eine klare gesetzliche Textfassung sichergestellt werden.

7. Die Anspruchsbegrenzung durch den Grundsatz der Verhältnismäßigkeit entspricht der gegenwärtigen Rechtslage.

8. Abs. 5 und 6 regeln die Haftung des Auskunftsschuldners. Die Vorschriften übernehmen die Regelungen des Durchsetzungsg.

9. Abs. 7 hält an der gegenwärtigen Rechtslage fest, wonach gewonnene Erkenntnisse grundsätzlich nicht in einem Straf- oder Ordnungswidrigkeitenverfahren verwendet werden dürfen. Im Gesetzgebungsverfahren zum Durchsetzungsg hatte die GRUR angeregt, das Verwertungsverbot zu überdenken, da eine Verwendungsbeschränkung selbst dann vorgesehen sei, wenn die Information von dem Verletzer selbst stamme und die Verletzung bestätige.¹³ Dieser Standpunkt wird für § 61 Abs. 7 Buch 1 nicht übernommen. Eine erzwungene Selbstbelastung im Strafverfahren ist nach Art. 2 Abs. 1 GG verfassungsrechtlich unzulässig;¹⁴ aus Art. 6 EMRK ergibt sich ebenfalls ein Verbot des Zwangs zur Selbstbelastung.¹⁵ Daraus folgt die Freiheit des Beschuldigten, selbst darüber zu befinden, ob er an der Aufklärung eines Sachverhalts aktiv mitwirkt.¹⁶ Diese Freiheit darf nicht über den Umweg eines

¹⁰ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765.

¹¹ Vgl. BGH GRUR 1994, 630 – Cartier-Armreif; Piper/Ohly/Sosnitza/Ohly, UWG⁵, § 17 Rn. 55.

¹² Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 39.

¹³ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765.

¹⁴ BVerfGE 56, 37, 42 f.; 95, 220, 241; dazu Wieczorek/Schütze/Ahrens, ZPO³, B vor § 286 Rn. 55.

¹⁵ EGMR, Urt. v. 17. 12. 1006, Rs. Saunders/United Kingdom, ECHR 1996 – VI.

zivilrechtlichen Auskunftsanspruchs beschränkt werden. Der Einzelne soll vom Staat nicht in eine Konfliktlage gebracht werden, in der er sich selbst strafbarer Handlungen bezichtigen muss oder wegen seines Schweigens in die Gefahr kommt, Zwangsmitteln unterworfen zu sein.¹⁷

10. Abs. 8 begründet abweichend von der geltenden Rechtslage die Zuständigkeit des Verletzungsgerichts für die richterliche Anordnung über die Zulässigkeit der Verwendung von Verkehrsdaten. Dies nutzt der Zuständigkeitskonzentration (§ 33 Buch 1 [Sachliche und örtliche Zuständigkeit]) und dem darauf beruhenden Sachverstand.¹⁸ Nicht aufgegriffen wird die vom Bundesrat vorgeschlagene Streichung des Richtervorbehalts, auch wenn den vorgebrachten Einwänden erhebliches Gewicht zukommt. Der insoweit bestehende rechtspolitische Klärungsbedarf kann vom GGE nicht befriedigt werden. Bei dem Auskunftersuchen ist im Rahmen des geltenden Rechts der Schutz personenbezogener Daten zu gewährleisten. Zu beachten sind insbesondere die Vorgaben der nationalen Datenschutzgesetze. Der EuGH hat dafür in der dieses Spannungsverhältnis betreffende Entscheidung *Promusicae* keine festen Vorgaben gemacht.¹⁹ Eine Verpflichtung, die Mitteilung personenbezogener Daten im Rahmen eines zivilrechtlichen Verfahrens vorzusehen, besteht auch nach der RL 2004/48/EG nicht. Sowohl nationale und als auch gemeinschaftsrechtliche Grundrechte sind miteinander in angemessenen Ausgleich zu bringen.²⁰

11. Dem verfassungsrechtlichen Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG) wird durch Abs. 9 entsprochen.

12. Die bisher an etwas versteckter Stelle in den Sonderschutzgesetzen geregelte Auskunftspflicht im Fall der Schutzrechtsberührung wird in Abs. 10 entsprechend der Systematik des GGE unter den Titel „*Informationsbeschaffung*“ mit eingestellt. Eine inhaltliche Änderung gegenüber dem geltenden Recht ist damit nicht verbunden.

§ 62 Vorlage und Besichtigung

(1) **Wer mit hinreichender Wahrscheinlichkeit eine Rechtsverletzung begeht oder begangen hat, kann von dem Verletzten auf Vorlage einer Urkunde oder eines sonstigen Dokuments oder auf Besichtigung und Untersuchung einer Sache, die sich in seiner Verfügungsgewalt befindet, oder eines Verfahrens in Anspruch genommen werden, soweit dies zur Klärung des Verdachts der Rechtsverletzung erforderlich ist.** ²**Der Anspruch auf Besichtigung und Untersuchung bezieht sich auch auf äquivalente Abweichungen und unfreie Bearbeitungen.** ³**Besteht die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer im gewerblichen Ausmaß begangenen Rechtsverletzung, erstreckt sich der Anspruch auch auf die Vorlage von Bank-, Finanz- oder Handelsun-**

¹⁶ Meyer-Goßner, StPO⁵³, Einl. Rn. 29a.

¹⁷ BVerfGE 95, 220, 241.

¹⁸ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 766.

¹⁹ Vgl. EuGH GRUR 2004, 241 – *Promusicae/Telefónica*.

²⁰ EuGH GRUR 2004, 241, 244 Tz. 70 – *Promusicae/Telefónica*.

- terlagen. ⁴Die §§ 58 Buch 1 [Mittelbare Verletzung] und 60 Buch 1 [Inhaberhaftung] gelten entsprechend.
- (2) ¹Die Untersuchung erfolgt durch einen gerichtlich bestellten, zur Verschwiegenheit zu verpflichtenden Sachverständigen. ²Eingriffe des Sachverständigen in die Substanz der Sache sind zulässig, soweit sie deren Besitzer oder Eigentümer zumutbar sind. ³Soweit es für den Besichtigungszweck erforderlich ist, darf der gemäß Abs. 3 S. 2 zu bestellende Rechtsvertreter durch Anordnung des Verletzungsgerichts ermächtigt werden, zum Auffinden zu untersuchender Gegenstände die Wohn- und Geschäftsräume des Verdächtigen zu durchsuchen.
- (3) ¹Der vermeintliche Verletzte und sein Prozessvertreter nehmen an der Untersuchung nicht teil, wenn sie das Gericht aus den in § 172 Nr. 2, 3 GVG bezeichneten Gründen ausschließt. ²Dem vermeintlich Verletzten kann ein vom Gericht zu bestellender und zur Verschwiegenheit zu verpflichtender Rechtsanwalt oder Patentanwalt Beistand leisten. ³Die Verschwiegenheitspflicht gegenüber dem vermeintlich Verletzten endet mit der Freigabe des Untersuchungsberichts durch das Gericht.
- (4) Der Anspruch nach Abs. 1 ist ausgeschlossen, wenn die Inanspruchnahme im Einzelfall unverhältnismäßig ist.
- (5) ¹Die Vorlegung hat an dem Orte zu erfolgen, an welchem sich die vorzulegenden Unterlagen befinden. ²Jeder Teil kann die Vorlegung an einem anderen Orte verlangen, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. ³Die Gefahr und die Kosten hat derjenige zu tragen, welcher die Vorlegung verlangt. ⁴Der Besitzer kann die Vorlegung verweigern, bis ihm der andere Teil die Kosten vorschießt und wegen der Gefahr Sicherheit leistet. ⁵§ 61 Abs. 7 Buch 1 [Auskunft] gilt entsprechend.
- (6) Wenn keine Rechtsverletzung vorlag, kann der vermeintliche Verletzte von demjenigen, der die Vorlage oder Besichtigung nach Abs. 1 begehrt hat, den Ersatz des ihm durch das Begehren entstandenen Schadens verlangen.
- (7) Durch Abs. 1 und 2 wird das Grundrecht auf Unverletzlichkeit der Wohnung (Art. 13 GG) eingeschränkt.

Nationale Normen:

§ 101a Abs. 1, 2, 4, 5 UrhG; §§ 19a Abs. 1, 2, 4, 5, 128 Abs. 1 S. 2 Alt. 3, 135 Abs. 1 S. 2 Alt. 3 MarkenG; § 140c Abs. 1, 2, 4, 5 PatG; § 24c Abs. 1, 2, 4, 5 GebrMG; § 46a Abs. 1, 2, 4, 5 GeschmMG; § 37c Abs. 1, 2, 4, 5 SortSchG; § 9 Abs. 2 Alt. 3 HalblSchG i.V.m. § 24c GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 6, 7 RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 43 TRIPS

I. Generelle Begründung

Die weitgehenden Vorgaben der RL 2004/48/EG zur Beschaffung und Sicherung von Beweismitteln machen eine spezialgesetzliche Regelung erforderlich. § 62 Buch 1 trifft sie ein-

heitlich für sämtliche Rechte des Geistigen Eigentums. Anwendbar ist sie auch auf sämtliche durch das GGE eingeführten Schutzpositionen, vgl. § 46 Abs. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen]. Da die Umsetzung der RL 2004/48/EG das Wettbewerbsrecht gänzlich ausgeklammert hat, richtet sich der Vorlage- und Beseitigungsanspruch im UWG bisher ausschließlich nach § 809 BGB.

Das DurchsetzungsG hat die Art. 6 und 7 RL 2004/48/EG zum Anlass genommen, für alle Schutzrechte erstmals spezialgesetzliche Vorlage- und Besichtigungsansprüche einzuführen (§ 140c PatG, § 19c MarkenG, § 101a UrhG, § 24c GebrMG, § 46a GeschmMG, § 37c SortSchG, § 9 Abs. 2 HalblSchG). Die einzelnen Anspruchsgrundlagen sind weitgehend inhaltsgleich ausgestaltet und einheitlich aufgebaut.¹ Der jeweils erste Absatz formuliert die Grundregel, wonach eine hinreichend wahrscheinliche Rechtsverletzung das Recht begründet, vom Verletzer die Vorlage einer Urkunde oder die Besichtigung einer Sache zu verlangen, soweit dies zur Begründung von Verletzungsansprüchen erforderlich ist.

Ob eine hinreichende Wahrscheinlichkeit vorliegt, ist anhand der Kriterien zu bestimmen, die der I. Zivilsenat des BGH in seiner zu § 809 BGB ergangenen Entscheidung *Faxkarte* entwickelt hat. Nach dieser Rechtsprechung ist nicht auf eine statische Wahrscheinlichkeitsschwelle abzustellen, sondern eine umfassende Interessenabwägung vorzunehmen, in deren Rahmen die Verletzungswahrscheinlichkeit nur einen von mehreren Abwägungsparametern darstellt. Der X. Zivilsenat des BGH hat sich mit der Entscheidung *Restschadstoffentfernung* dieser Rechtsprechung angeschlossen.² Besteht die hinreichende Wahrscheinlichkeit einer im gewerblichen Ausmaß begangenen Rechtsverletzung, erstreckt sich der Anspruch auch auf die Vorlage von Bank-, Finanz- oder Handelsunterlagen.

§ 62 Buch 1 übernimmt aus den bestehenden Regelungen die materiell-rechtliche Ausgestaltung des Vorlage- und Besichtigungsanspruchs. Sie besitzt gegenüber einem prozessualen Ansatz³ den Vorteil, dass das Besichtigungs- und Vorlageverlangen im Wege der Zwangsvollstreckung und somit in letzter Konsequenz auch durch die Entfaltung unmittelbaren Zwangs (§ 892 ZPO) durchgesetzt werden kann.⁴ Mit einigen Regelungen weicht § 62 Buch 1 jedoch von den Normen des DurchsetzungsG zum Teil erheblich ab und greift die zu dessen Entwurf abgegebene Stellungnahme der GRUR auf.⁵

Die primären Vorlage- und Besichtigungsobjekte werden als rechtsverletzende Gegenstände bezeichnet. Bewusst nicht übernommen wird der in der RL 2004/48/EG verwendete Begriff „rechtsverletzende Waren“. Verhindert werden soll – insbesondere mit Blick auf das Urheberrecht –, dass der einheitliche Vernichtungsanspruch eine handels- oder geschäftsbezogene Prägung erhält (vgl. Erläuterungen zu § 55 Abs. 1 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf, Überlassung]).

¹ Vgl. Begr. RegE-DurchsetzungsG, BT-Drucks. 16/5048, S. 40 f.

² BGH GRUR 2006, 962, 967 – Restschadstoffentfernung.

³ Sich dafür aussprechend *McGuire* GRUR Int. 2005, 15, 21.

⁴ *Ahrens* GRUR 2005, 837, 838.

⁵ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 766.

II. Einzelerläuterungen

1. Die höchstrichterliche patentrechtliche Rechtsprechung hat zum Anspruchsinhalt im Rahmen des § 809 BGB einen besonders restriktiven Standpunkt bezogen.⁶ § 62 Abs. 1 S. 1 Buch 1 liegt davon abweichend der Gedanke zugrunde, dass im Interesse einer effektiven Beweisgewinnung nicht nur die äußerliche sinnliche Wahrnehmung des Besichtigungsgegenstandes zu gestatten ist, und ermöglicht in Übereinstimmung mit der bisherigen urheberrechtlichen Rechtsprechung auch zumutbare Substanzeingriffe sowie die Inbetriebnahme des Besichtigungsgegenstandes, etwa einer Maschine. § 62 Abs. 1 S. 1 Buch 1 spricht deshalb nicht nur von der Vorlage, sondern auch von der Untersuchung einer Sache.⁷

2. Erweitert wird der Anspruchsinhalt auch im Hinblick auf die Urkundenvorlage. Verlangt werden kann nicht nur die Vorlage von Urkunden, sondern auch die Vorlage sonstiger Dokumente. Erfasst werden elektronische Dokumente (§ 371 Abs. 1 ZPO).

3. Ausdrücklich geregelt wird die bisher umstrittene Frage, ob der Besichtigungsanspruch äquivalente Abweichungen im Patentrecht bzw. unfreie Bearbeitungen im Urheberrecht erfasst. Äquivalente fallen in den Schutzbereich des Patents, ebenso unfreie Bearbeitungen in den des Urheberrechts. Geheimhaltungsinteressen, die bisher zumindest die patentrechtliche Rechtsprechung zu einer abweichenden Bewertung der Rechtslage veranlasst haben,⁸ kann in ausreichendem Maße durch Geheimhaltungsmaßnahmen Rechnung getragen werden.⁹

4. Abs. 1 S. 3 erstreckt den Anspruch in Übereinstimmung mit Art. 6 Abs. 2 RL 2004/48/EG auf die Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen, soweit die Verletzung mit hinreichender Wahrscheinlichkeit in gewerblichem Ausmaß begangen ist. Darüber hinaus ist es in Übereinstimmung mit der Begründung zu §§ 58, 60 Buch 1 [Mittelbare Verletzung, Inhaberhaftung] zweckmäßig, auch den mittelbaren Störer und den Betriebsinhaber zur Vorlage zu verpflichten, vgl. Abs. 1 S. 4.

5. Die Regelungen in Abs. 2 und 3 berücksichtigen stärker als das DurchsetzungsG die berechtigten Geheimhaltungsinteressen des Anspruchsschuldners mit einer konkretisierenden Regelung. Abs. 2 und 3 gewähren durch die Verfahrensgestaltung den notwendigen Geheimnisschutz, ohne eine effektive Beweisermittlung zu erschweren.¹⁰ Das GGE schafft eine gesetzliche Grundlage für die rechtspolitisch vorzugswürdige Beweisermittlungspraxis der Patentverletzungskammer des *LG Düsseldorf*.¹¹ Der Schutz von Betriebsgeheimnissen des verdächtigten Verletzers wird verfahrensmäßig angelehnt an die englische *Anton Piller Order (search order)* sowie den im deutschen Recht bekannten Wirtschaftsprüfervorbehalt. Zwischengeschaltet werden ein neutraler Sachverständiger und ein neutraler Rechtsberater;

⁶ BGH GRUR 1985, 512, 516 f. – Druckbalken.

⁷ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 766.

⁸ BGH GRUR 1985, 512, 517 – Druckbalken.

⁹ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 766.

¹⁰ Aufgegriffen wird der von *Ahrens* GRUR 2005, 837, unterbreitete Regelungsvorschlag.

¹¹ Dazu *Ahrens* GRUR 2005, 837, 838; *Kühnen* GRUR 2005, 185, 187; *ders.* Mitt. 2009, 211 ff.

der neutrale Berater kompensiert die Einschränkung der Parteiöffentlichkeit der Beweisaufnahme (§ 357 Abs. 1 ZPO) durch Ausschluss des Antragstellers und seines frei gewählten Rechtsvertreters. Mit der gegenwärtigen Fassung der §§ 172, 174 GVG ist ein ausreichender Geheimnisschutz nicht zu verwirklichen.¹² Die Praxis der Düsseldorfer Patentverletzungskammer beruht auf andersartigen Rahmenbedingungen. Der Antragsteller muss dort einen Verzicht auf die Teilnahme an der Besichtigung durch den Sachverständigen erklärt haben, damit die einstweilige Verfügung überhaupt erlassen wird;¹³ das wird der RL 2004/48/EG nicht gerecht.

Die notwendige Neutralität des Sachverständigen wird durch die richterliche Auswahl und Bestellung gewährleistet. Der Geheimnisschutz wird sichergestellt durch eine Schutzanordnung nach §§ 172 Nr. 2, 174 Abs. 3 S. 1 GVG in Verbindung mit einem neu zu schaffenden § 174 Abs. 4 GVG sowie über den ergänzenden Strafrechtsschutz nach § 353d Nr. 2 StGB. Die Überwachung der Sachverständigen nimmt anstelle des frei gewählten Rechtsvertreters ein rechtlicher Beistand wahr, der auf Antrag des Antragstellers und auf dessen Kosten vom Gericht aus der Rechtsanwaltschaft oder der Patentanwaltschaft zu bestellen ist (§ 62 Abs. 3 S. 2 Buch 1). Der Beistand wird von Amts wegen tätig. Er ist ebenso wie der Sachverständige vom Gericht zur Geheimhaltung gegenüber dem Antragsteller und dessen mandatierten Rechtsvertreter zu verpflichten. Komplettiert wird der Geheimnisschutz durch die verfahrensrechtliche Durchsetzung des Besichtigungsanspruchs. Sie ist in § 65 Buch 1 [Einstweiliger Rechtsschutz] geregelt und beschränkt sich auf das Verfahren der einstweiligen Verfügung (Abs. 2), an dessen Ende über die Freigabe des Untersuchungsberichts zu verhandeln ist.

Die Verschwiegenheitspflicht wird mit der Freigabe des Untersuchungsberichts aufgehoben (Abs. 3 S. 3). Die Untersuchung durch den neutralen Sachverständigen soll die Informationslage des Antragstellers verbessern, wenn sich der Verletzungsverdacht durch die Untersuchung erhärtet. Dafür muss der Bericht an den Antragsteller freigegeben werden. Es besteht dann auch kein Anlass mehr, die Verschwiegenheitspflicht des gerichtlich bestellten Rechtsbeistandes fort dauern zu lassen, der sich nur zu den offengelegten Untersuchungsmaßnahmen des Sachverständigen äußern kann. Die Regelung des GGE bewirkt gegenüber dem geltenden § 140c Abs. 1 S. 1 PatG und dessen parallelen Normen eine deutliche Verbesserung des Verletzerschutzes in der Zeitphase der Ungewissheit nach Antragstellung.

Eine Besichtigung wird unter Umständen nur erfolgen können, wenn Geschäftsräume zuvor nach Maschinen etc. durchsucht worden sind. Auch dieser Bestandteil des Besichtigungsanspruchs bedarf einer ausdrücklichen Regelung, um eine Abkehr von der bisherigen restriktiven Rechtsprechung¹⁴ bewirken zu können. Die prozessuale Durchsetzung regelt § 65 Abs. 2 Buch 1 [Einstweiliger Rechtsschutz].

6. Nach Abs. 4 steht der Besichtigungsanspruch richtlinienkonform unter einem Verhältnismäßigkeitsvorbehalt.

¹² Wiczorek/Schütze/Ahrens, ZPO³, § 357 Rn. 23 f. und vor § 284 Rn. 50 f.

¹³ Ahrens GRUR 2005, 837, 838.

¹⁴ Vgl. BGH GRUR 2002, 1046 – Faxkarte; BGH GRUR 2004, 420 – Kontrollbesuch.

7. Abs. 5 regelt in Übereinstimmung mit § 811 BGB die genaueren Modalitäten der Vorlage sowie per Verweisung auf den selbständigen Auskunftsanspruch ein Beweisverwertungsverbot. Die Regelung des Abs. 5 zum Kostenvorschuss setzt sich nicht in Widerspruch zur RL 2004/48/EG. Art. 14 RL 2004/48/EG sieht vor, dass diese Kosten als „sonstige Kosten“ Teil der Rechtsverfolgungskosten sein können, welche von der im Prozess unterliegenden Partei zu tragen sind. Eine Änderung der geltenden Rechtslage ist damit nicht verbunden.

8. Nicht übernommen wird aus den Vorschriften des DurchsetzungsG die Regelung des Schadensersatzanspruchs bei unberechtigter Tenorierung des Besichtigungsanspruchs oder des Anspruchs zur Vorlage einer Urkunde. Die gesetzlichen Regelungen stellen die Fälle fehlender Verletzung und fehlender Verletzungsdrohung unberechtigt gleich. Wenn eine Verletzung erwiesen ist und lediglich die Bedrohung *ex ante* vom Gericht falsch beurteilt worden ist, rechtfertigt dies keinen Schadensersatzanspruch. Insoweit ist auf die Parallele zur Fehlbeurteilung der Dringlichkeit für den Erlass einer einstweiligen Verfügung hinzuweisen.¹⁵ Abs. 6 sieht deshalb vor, dass nur dann Schadensersatz zu leisten ist, wenn keine Verletzung vorlag.

9. Dem verfassungsrechtlichen Zitiergebot (Art. 19 Abs. 1 S. 2 GG) wird durch Abs. 7 entsprochen.

§ 63 Sicherung von Schadensersatzansprüchen

(1) ¹Der Verletzte kann den Verletzer bei einer in gewerblichem Ausmaß begangenen Rechtsverletzung in den Fällen des § 53 Buch 1 [Schadensersatz] auch auf die Vorlage von Bank-, Finanz- oder Handelsunterlagen oder einen geeigneten Zugang zu den entsprechenden Unterlagen in Anspruch nehmen, die sich in der Verfügungsgewalt des Verletzers befinden und die für die Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs erforderlich sind, wenn ohne die Vorlage die Erfüllung des Schadensersatzanspruchs fraglich ist. ²Soweit der Verletzer geltend macht, dass es sich um vertrauliche Informationen handelt, trifft das Gericht die erforderlichen Maßnahmen, um den im Einzelfall gebotenen Schutz zu gewährleisten.

(2) Die Abs. 4 bis 6 des § 61 Buch 1 [Auskunft] gelten entsprechend.

Nationale Normen:

§ 101b Abs. 1, 2, 4 UrhG; §§ 19b Abs. 1, 2, 4, 128 Abs. 2 S. 2, 135 Abs. 2 Alt. 1 MarkenG;
§ 140d Abs. 1, 2, 4 PatG; § 24d Abs. 1, 2, 4 GebrMG; § 46b Abs. 1, 2, 4 GeschmMG;
§ 37d Abs. 1, 2, 4 SortSchG; § 9 Abs. 2 Alt. 4 HalblSchG i.V.m. § 24d GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 9 Abs. 2 S. 2 RL 2004/48/EG

¹⁵ Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 766; Ahrens/Ahrens, Der Wettbewerbsprozess⁶, Kap. 62 Rn. 23.

I. Generelle Begründung

§ 63 Buch 1 sichert die Vollstreckung von Schadensersatzansprüchen. Die Norm übernimmt die vom DurchsetzungsG geschaffenen Regelungen (§ 101b UrhG, § 140d PatG, § 24d GebrMG, § 19b MarkenG, § 46b GeschmMG und § 37d SortSchG) und weitet sie auf sämtliche Schutzrechte und Schutzpositionen aus.

Die Vollstreckungssicherung von Schadensersatzansprüchen war bis zur Umsetzung der RL 2004/48/EG nicht Gegenstand einer spezialgesetzlichen Regelung. Entsprechende Instrumente enthält das Zwangsvollstreckungsrecht, insbesondere dessen Vorschriften über den dinglichen und persönlichen Arrest (§§ 916 ff. ZPO). Weniger umfangreich sind die Möglichkeiten, die Zwangsvollstreckung durch eine umfassende Information des Vollstreckungsgläubigers vorzubereiten und abzusichern. Informationen in diesem Sinne kann sich der Vollstreckungsgläubiger nur in sehr begrenztem Umfang verschaffen. Abgesehen von der wenig ergiebigen Befragung durch den Gerichtsvollzieher (§ 806a ZPO) und der Durchsuchung einer Wohnung (§ 758 ZPO) hält allein das Verfahren zur Abgabe einer eidesstattlichen Versicherung (§§ 808, 900 ff ZPO) entsprechende Informationsmöglichkeiten bereit.

Diesen Rechtszustand hat das DurchsetzungsG wegen Art. 9 Abs. 2 RL 2004/48/EG mit materiell-rechtlichen Informationsansprüchen geändert, auf deren Grundlage der Verletzte vom Verletzer die Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen bzw. einen geeigneten Zugang zu diesen Unterlagen verlangen kann. Vorausgesetzt wird, dass sich die Unterlagen in der Verfügungsgewalt des Verletzers befinden, sie für die Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs erforderlich sind und die Erfüllung des Schadensersatzanspruchs fraglich ist. Macht der Verletzer geltend, dass vertrauliche Informationen betroffen sind, trifft das Gericht erforderliche Schutzmaßnahmen. Ausgeschlossen ist ein unverhältnismäßiges Vorlageverlangen. Alle neuen Vorschriften sehen vor, dass der Vorlageanspruch auch im Wege der einstweiligen Verfügung durchgesetzt werden kann, sofern der Schadensersatzanspruch offensichtlich besteht.

II. Einzelerläuterungen

1. Wie in Art. 9 Abs. 2 RL 2004/48/EG vorgesehen, wird in Abs. 1 der Anwendungsbereich des Sicherungsanspruchs grundsätzlich auf Rechtsverletzungen im gewerblichen Ausmaß begrenzt. Vorzulegen sind Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen, sofern diese für die Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs erforderlich sind und eine Anspruchsdurchsetzung andernfalls fraglich wäre. Der Anspruch kann im Wege der einstweiligen Verfügung durchgesetzt werden, vgl. § 65 Abs. 1 Buch 1 [Einstweiliger Rechtsschutz]. Ebenfalls übernommen wird die bestehende Regelung des Geheimnisschutzes, vgl. Abs. 1 S. 2. Erwogen werden könnte, für die Durchsetzung des Vorlageverlangens im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes ein gesetzlich geregeltes Geheimverfahren vorzusehen. Die Einsichtnahme in die betreffenden Unterlagen könnte z.B. zunächst nur einem zur Verschwiegenheit verpflichteten, vom Gericht bestellten Wirtschaftsprüfer gestattet werden (vgl. § 62 Abs. 3 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung] als Parallelnorm).

2. Um die Vorgaben der RL 2004/48/EG umzusetzen, wird in Abs. 2 Bezug genommen auf § 62 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung] und die dortigen Regelungen betreffend den Verhältnismäßigkeitsgrundsatz, die Vorlagemodalitäten und die Schadensersatzpflicht für den Fall der unberechtigten Inanspruchnahme.

Untertitel 5: Verfahrensmäßige Rechtsdurchsetzung

§ 64 Abmahnung

- (1) **¹Der zur Geltendmachung eines Unterlassungsanspruchs Berechtigte soll den Schuldner vor der Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens abmahnen und ihm Gelegenheit geben, den Streit durch Abgabe einer mit einer angemessenen Vertragsstrafe bewehrten Unterlassungsverpflichtung beizulegen. ²Soweit die Abmahnung berechtigt ist, kann der Ersatz der erforderlichen Aufwendungen verlangt werden.**
- (2) **Der Ersatz der erforderlichen Aufwendungen für die Inanspruchnahme anwaltlicher Dienstleistungen für die erstmalige Abmahnung beschränkt sich in einfach gelagerten Fällen des § 45 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung von Schutzrechten] mit einer nur unerheblichen Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs auf 100,- Euro.**

Nationale Normen:

§ 97a UrhG; § 12 Abs. 1 UWG

I. Generelle Begründung

Die außergerichtliche Streitbeilegung durch Abmahnung und Unterwerfung ist nicht auf das Wettbewerbsrecht beschränkt, sondern betrifft – teilweise als Verwarnung bezeichnet – auch die Rechtsverfolgung nach Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums. Bisher fehlt eine ausdrückliche gesetzliche Regelung; lediglich § 97a UrhG übernimmt die Regelung des § 12 Abs. 1 UWG. Entsprechend § 12 Abs. 1 S. 2 UWG sieht § 97a Abs. 1 S. 2 UrhG vor, dass der Verletzer im Falle einer berechtigten Abmahnung die erforderlichen Aufwendungen zu erstatten hat. Für die Inanspruchnahme anwaltlicher Dienstleistungen ist die Erstattung auf einen Höchstbetrag von 100 € begrenzt,¹ wenn es sich um einen einfach gelagerten Fall unerheblicher Rechtsverletzung außerhalb des geschäftlichen Verkehrs handelt. Auslagen für die Ermittlung der Person des Rechtsverletzers, etwa der Zuordnung einer IP-Adresse, sind nicht Bestandteil des gedeckelten Pauschalbetrages.²

§ 64 Buch 1 erstreckt die Regelungen der § 12 Abs. 1 UWG, § 97a UrhG auf alle Rechtsgebiete des Geistigen Eigentums.

¹ Verfassungsrechtlich unbedenklich, BVerfG, Beschl. v. 20.1.2010 bis 1 BvR 2062/09, NJW 2010, 1347.

² Begr. RegE-Durchsetzungsg, BT-Drucks. 16/5048, S. 49.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 S. 1 soll der Unterlassungsgläubiger den Schuldner vor Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens abmahnen und ihm Gelegenheit geben, den Streit durch Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung beizulegen. Abs. 1 S. 1 statuiert lediglich eine Obliegenheit („soll“); eine Rechtspflicht zur Abmahnung wird nicht eingeführt.

Abs. 1 S. 2 regelt die Kostentragungspflicht und orientiert sich dabei an § 12 Abs. 1 S. 2 UWG. Die ausdrückliche Regelung tritt an die Stelle der ständigen Rechtsprechung zur Erstattung von Abmahnkosten über die Regeln der Geschäftsführung ohne Auftrag (§§ 683 S. 1, 677, 670 BGB). Unerheblich ist daher die Feststellung, dass die Abmahnung dem Abgemahnten objektiv nützlich ist und seinem wirklichen oder mutmaßlichen Willen entspricht.

2. Abs. 2 übernimmt die in § 97a Abs. 2 UrhG vorgesehene Sonderregelung für geringfügige Urheberrechtsverletzungen im rein privaten Lebensbereich. Die Regelung des § 97a Abs. 2 UrhG ist erheblicher Kritik ausgesetzt, wird aber von einem gesetzgeberischen Willen getragen, der den Bedenken gesellschaftlicher Kreise gegen übermäßige Rechtsverfolgung rechtswidriger privater Internetnutzung Rechnung trägt.

§ 65 Einstweiliger Rechtsschutz

- (1) ¹Die Verpflichtung zur Erteilung einer Auskunft kann im Wege der einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der ZPO angeordnet werden. ²Gleiches gilt für die Sicherung von Schadensersatzansprüchen, sofern ein Schadensersatzanspruch offensichtlich besteht.
- (2) ¹Über die Untersuchungs- und Duldungspflicht oder die Verpflichtung zur Vorlage einer Urkunde oder eines sonstigen Dokuments gemäß § 62 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung] entscheidet das Gericht ausschließlich im Verfahren der einstweiligen Verfügung nach den Vorschriften der ZPO (Beweisermittlungsverfügung), soweit es der Untersuchungszweck erfordert auch ohne vorherige mündliche Verhandlung. ²Das Gericht kann die Beschlagnahme eines Musters der verdächtigen rechtsverletzenden Ware als Beweismittel anordnen. ³Eine Durchsuchungs- oder Beschlagnahmeanordnung ist ohne vorherige mündliche Verhandlung zu treffen. ⁴Die Verdachtsmomente sind glaubhaft zu machen.
- (3) ¹In Fällen des Abs. 2 ist auf Antrag des Antragstellers oder des Antragsgegners über die Freigabe des anzufertigenden Untersuchungsberichts vor dem Gericht erster Instanz mündlich zu verhandeln. ²Der Antragsgegner kann beim Verfügungsgericht gemäß § 926 ZPO beantragen, dass dem Antragsteller eine Frist zur Erhebung einer Verletzungsklage gesetzt wird. ³Bei Bemessung der Frist ist die vorherige Fertigstellung des Untersuchungsberichts und die Durchführung einer sich darauf beziehenden mündlichen Verhandlung zu berücksichtigen.

Nationale Normen:

§§ 101 Abs. 7, 101a Abs. 3, 101b Abs. 3 UrhG; §§ 19 Abs. 7, 19a Abs. 3, 19b Abs. 3, 128 Abs. 1 S. 3 Alt. 2, 3, 135 Abs. 1 S. 3 Alt. 2, 3 MarkenG; §§ 140b Abs. 7, 140c Abs. 3, 140d Abs. 3 PatG;

Buch 1: Allgemeiner Teil

§§ 24b Abs. 7, 24c Abs. 3, 24d Abs. 3 GebrMG; §§ 46 Abs. 7, 46a Abs. 3, 46b Abs. 3 GeschmMG; §§ 37b Abs. 7, 37c Abs. 3, 37d Abs. 3 SortSchG; § 9 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. §§ 24b Abs. 7, 24c Abs. 3, 24d Abs. 3 GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 7, 9 Abs. 2 RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 50 TRIPS

I. Generelle Begründung

Für Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes sind die §§ 935 ff. ZPO maßgeblich. Sonderregelungen sind nur für den Erlass einer einstweiligen Verfügung mit Vorwegnahme der Hauptsache vorgesehen, nämlich für den selbständigen Auskunftsanspruch (z.B. § 140b Abs. 7 PatG), den Vorlage- und Besichtigungsanspruch (z.B. § 140c Abs. 3 PatG) sowie den Anspruch zur Sicherung von Schadensersatzansprüchen (z.B. § 140d Abs. 3 PatG). Der Sicherungsanspruch kann nur dann im Wege der einstweiligen Verfügung durchgesetzt werden, wenn ein Schadensersatzanspruch offensichtlich besteht. Für den selbständigen Auskunftsanspruch wird ebenfalls eine offensichtliche Rechtsverletzung vorausgesetzt. Ohne Einschränkungen ist das Verfügungsverfahren für den Vorlage- und Besichtigungsanspruch eröffnet, der allerdings materiell-rechtlich eine hinreichend wahrscheinliche Rechtsverletzung erfordert.

Im Bereich des Wettbewerbsrechts entspricht die Vorwegnahme der Hauptsache bei der Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen der gefestigten Rechtspraxis. Für die Durchsetzung des im UWG nicht ausdrücklich geregelten selbständigen Auskunftsanspruchs wird zum Teil vorgeschlagen, die genannten Sonderregeln (z.B. § 140 Abs. 7 PatG) entsprechend anzuwenden.¹ § 65 Buch 1 ist deshalb auf sämtliche zuvor durch das Wettbewerbsrecht geschützten sonstigen Schutzpositionen und auf die Verletzung von Persönlichkeitsrechten durch unbefugte kommerzielle Ausnutzung i.S.d. § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] erstreckt worden.

II. Einzelerläuterungen

1. Entsprechend der bisherigen Rechtslage verzichtet § 65 Buch 1 auf eine umfassende Regelung des einstweiligen Rechtsschutzes. Die Sonderregelungen betreffen Fälle, in denen eine Anspruchsdurchsetzung auf Bedenken wegen der Vorwegnahme der Hauptsache stoßen könnte. Abs. 1 S. 1 übernimmt die Regelungen zum selbständigen Auskunftsanspruch und erweitert sie auf die sonstigen Schutzpositionen.

¹ Behaend LG Düsseldorf WRP 1997, 253; Köhler/Bornkamm/Köhler, UWG²⁹, § 9 Rn. 4.35. Verneinend Fezer/Büscher, UWG², § 12 Rn. 95.

2. Da es sich nur um einen vorbereitenden Anspruch handelt, soll der Erlass einer Leistungsverfügung nicht mehr davon abhängen, dass die Rechtsverletzung offensichtlich ist. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, dass der selbständige Auskunftsanspruch im Interesse einer effektiven Rechtsverfolgung in allen Fällen der Rechtsverletzung zur unverzüglichen Auskunftserteilung verpflichtet.²

3. Höher angesetzt werden die Voraussetzungen des Anspruchs auf Sicherung von Schadensersatzansprüchen. Nach Abs. 1 S. 2 kann eine Leistungsverfügung nur ergehen, wenn der Schadensersatzanspruch offensichtlich besteht. Anders als nach Abs. 1 S. 1 geht es nicht um die Vorbereitung bzw. Durchsetzung von Abwehransprüchen gegen Dritte, deren Wirkung entscheidend von einer zeitnahen Realisierung abhängt. Der Sicherungsanspruch verpflichtet zu einer umfassenden Offenlegung der Vermögensverhältnisse des vermeintlichen Schadensersatzschuldners. Die angestrebte Informationsbeschaffung reicht damit weit in die Vertrauens- und Geheimosphäre des Anspruchsschuldners hinein.³

4. Abs. 2 und 3 regeln die prozessuale Seite der Beweisermittlung mittels des Vorlage- und Besichtigungsanspruchs. Die Vorlage von Dokumenten und/oder die Untersuchung einer Sache bereiten einen Verletzungsprozess nur vor. Es handelt sich um einen Zwitter aus selbständigem Beweisverfahren und einstweiliger Verfügung.⁴ Der Verletzte ist auf schnelle Informationsbeschaffung durch einstweiligen Rechtsschutz angewiesen.⁵ Nach dessen Tenorierung macht es wenig Sinn, über den Vorlage- und Besichtigungsanspruch zusätzlich ein ordentliches Verfahren durchzuführen;⁶ die Anspruchsdurchsetzung erfolgt ausschließlich im Verfahren des einstweiligen Rechtsschutzes. Nach Abs. 2 S. 3 darf eine Entscheidung auch ohne vorherige mündliche Verhandlung im Beschlusswege ergehen. Die Umstände, die das Vorliegen einer Rechtsverletzung hinreichend wahrscheinlich erscheinen lassen, müssen glaubhaft gemacht werden (Abs. 2 S. 4).

Als Maßnahme zur Beweissicherung sieht Art. 7 Abs. 1 RL 2004/48/EG die Einbehaltung von Mustern rechtsverletzender Waren vor. Das DurchsetzungsG hat diese Variante der Beweisgewinnung nicht ausdrücklich berücksichtigt. Die GRUR hat in ihrer Stellungnahme zum RegE die Einführung einer Sonderregelung vergeblich angemahnt. Ausschlaggebend ist, dass zwar zur Sicherung des Besichtigungsanspruchs im Wege der einstweiligen Verfügung eine Beschlagnahme erfolgen kann, diese aber aufzuheben ist, sobald die Untersuchung der Sache abgeschlossen ist.⁷ Um die einbehaltenen Muster als Beweismittel für einen späteren Verletzungsprozess zu erhalten, muss das Fortdauern der Beschlagnahme zu Beweis Zwecken angeordnet werden können (Abs. 2 S. 2).

5. Über die Freigabe des Sachverständigenberichts und damit dessen Nutzung für den Verletzungsprozess ist auf Antrag des Antragstellers oder des Antragsgegners vor dem Ge-

² Vgl. Stellungnahme der GRUR zum RegE, GRUR 2007, 765, 765.

³ Harte-Bavendamm/Rouse/Fong, Handbuch der Markenpiraterie, § 11 Rn. 45.

⁴ Ahrens FS Loschelder (2010), S. 1, 2.

⁵ Ahrens GRUR 2005, 837, 838.

⁶ Ahrens GRUR 2005, 837, 838.

⁷ Stellungnahme der GRUR zum RegE-DurchsetzungsG GRUR 2007, 765, 766.

richt erster Instanz mündlich zu verhandeln (Abs. 3). Das Gericht entscheidet, ob die zunächst nur glaubhaft gemachten Verdachtsmomente sich soweit verdichten, dass eine Rechtsverletzung hinreichend wahrscheinlich (vgl. § 62 Abs. 1 S. 1 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung]) ist.⁸

Die Freigabeentscheidung erfordert eine Modifikation des § 926 ZPO.⁹ Da zur Entscheidung über den Vorlage- und Besichtigungsanspruch kein Hauptverfahren vorgesehen ist, muss dem Antragsgegner die Möglichkeit eingeräumt werden, den Antragsteller zur Erhebung einer Verletzungsklage zu zwingen (Abs. 3 S. 2). Die Fristbemessung hat gemäß Abs. 3 S. 3 auf die vorherige Feststellung des Untersuchungsberichts sowie die Durchführung einer mündlichen Verhandlung Rücksicht zu nehmen, so dass abweichend von der Rechtspraxis zu § 926 Abs. 1 ZPO die Frist nicht schematisch auf zwei oder drei Wochen festgesetzt werden darf.

§ 66 Streitwertbegünstigung

- (1) **Macht in einer Streitsache des Geistigen Eigentums, deren Gegenstand die Durchsetzung einer der in den §§ 49 bis 63 Buch 1 [Zivilrechtliche Verletzungsfolgen] geregelten Ansprüche ist, eine Partei glaubhaft, dass die Belastung mit den Prozesskosten nach dem vollen Streitwert ihre wirtschaftliche Lage erheblich gefährden würde, so kann das Gericht auf ihren Antrag anordnen, dass die Verpflichtung dieser Partei zur Zahlung von Gerichtskosten sich nach einem ihrer Wirtschaftslage angepassten Teil des Streitwerts bemisst.**
- (2) ¹Die Anordnung nach Abs. 1 hat zur Folge, dass die begünstigte Partei die Gebühren ihres Rechtsanwalts ebenfalls nur nach diesem Teil des Streitwerts zu entrichten hat. ²Soweit ihr Kosten des Rechtsstreits auferlegt werden oder soweit sie diese übernimmt, hat sie die von dem Gegner entrichteten Gerichtsgebühren und die Gebühren seines Rechtsanwalts nur nach dem Teil des Streitwerts zu erstatten. ³Soweit die außergerichtlichen Kosten dem Gegner auferlegt oder von ihm übernommen werden, kann der Rechtsanwalt der begünstigten Partei seine Gebühren von dem Gegner nach dem für diesen geltenden Streitwert betreiben.
- (3) ¹Der Antrag nach Abs. 1 kann vor der Geschäftsstelle des Gerichts zur Niederschrift erklärt werden. ²Er ist vor der Verhandlung zur Hauptsache zu stellen. ³Danach ist er nur zulässig, wenn der angenommene oder festgesetzte Streitwert später durch das Gericht heraufgesetzt wird. ⁴Vor der Entscheidung über den Antrag ist der Gegner zu hören.

Nationale Normen:

142 MarkenG; § 144 PatG; § 26 GebrMG; § 54 GeschmMG; § 11 Abs. 2 HalblSchG i. V. m. § 26 GebrMG; § 12 Abs. 4 UWG

⁸ Ahrens GRUR 2005, 837, 839.

⁹ Stellungnahme der GRUR zum RegE GRUR 2007, 765, 766.

I. Generelle Begründung

Eine Streitwertbegünstigung ist bislang in § 144 PatG, § 142 MarkenG, § 26 GebrMG, § 54 GeschmMG und § 11 Abs. 2 HalblSchG vorgesehen. Für wirtschaftlich schwache Parteien eröffnet sie die Möglichkeit, die einseitige Herabsetzung des Gebührenstreitwerts zu ihren Gunsten herbeizuführen und damit das mitunter erhebliche Kostenrisiko eines Prozesses zu senken. Für den wirtschaftlich stärkeren Beteiligten bleibt der volle Streitwert maßgebend.¹

II. Einzelerläuterungen

1. § 66 Buch 1 übernimmt die spezialgesetzlichen Vorschriften und erstreckt die Möglichkeit der Streitwertbegünstigung auf das Urheberrecht, das Sortenschutzrecht und die sonstigen Schutzpositionen. Korrigiert wird damit eine Einschätzung des Gesetzgebers aus der Zeit der Schaffung des UrhG von 1965, für Urheberstreitsachen sei im Regelfall kein außergewöhnlich hoher Streitwert festzusetzen.² Die seinerzeitige Unterscheidung zwischen dem wirtschaftlich relevanten Patentrecht und dem wirtschaftlich weniger relevanten Urheberrecht trifft heute nicht mehr zu und ist für das GeschmMG im Jahre 2004 mit der Einführung des § 54 GeschmMG aufgegeben worden.³ Der Gesetzgeber hat damit bereits die Notwendigkeit der Streitwertbegünstigung für den gesamten Bereich des Geistigen Eigentums anerkannt.⁴ Ausgeweitet wird die Streitwertbegünstigung auf Verfahren wegen unbefugter kommerzieller Verwertung von Persönlichkeitsrechten (§ 8 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]) und Verletzung sonstiger Schutzpositionen nach §§ 9, 10 und 11 Buch 1 [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse; Schutz des Veranstalters gegen Aufzeichnungen]. Die Regelung bedeutet eine partielle Rückkehr zu § 23b UWG a.F., der bis zur UWG-Reform 2004 für das gesamte Lauterkeitsrecht eine Streitwertbegünstigung vorsah.⁵

2. Zugleich wird der Anwendungsbereich des § 66 Buch 1 auf deliktische Streitigkeiten der Rechtsdurchsetzung reduziert. Das geltende Recht erlaubt die Streitwertbegünstigung in allen Streitsachen des Geistigen Eigentums. § 66 Buch 1 führt die Streitwertbegünstigung auf die Durchsetzung des jeweiligen Schutzrechts zurück, die nicht an der wirtschaftlichen Schwäche der betroffenen Partei scheitern soll. Eine Streitwertbegünstigung ist nur gerechtfertigt, wenn der Betroffene ohne eigenes Zutun zur Verteidigung seiner Rechte gezwungen wird. Hat er sich aufgrund einer privatautonomen Entscheidung auf eine Rechtsbeziehung zu einem Dritten eingelassen, etwa einen Lizenzvertrag abgeschlossen, ist er nicht anders zu behandeln als andere Parteien einer bürgerlich-rechtlichen Vertragsstreitigkeit. Hier findet die wirtschaftliche Situation mit den Regeln über die nach § 148 Buch 2 (AVerfR) [Verfahrenskostenhilfe] in Angelegenheiten der gewerblichen Schutzrechte anwendbare Prozesskostenhilfe ausreichend Berücksichtigung.

¹ Vgl. Begr. RegE-GeschmacksmusterreformG, BT-Drucks. 15/1075, S. 58.

² Begr. RegE-UrheberrechtsG, BT-Drucks. IV/270, S. 107.

³ Vgl. Begr. RegE-GeschmacksmusterreformG, BT-Drucks. 15/1075, S. 58.

⁴ Begr. RegE-GeschmacksmusterreformG, BT-Drucks. 15/1075, S. 58.

⁵ Vgl. Harte/Henning/Retzer, UWG², § 12 Rn. 906 f.

3. Die Regelungen der Abs. 2 und 3 entsprechen der bisherigen Rechtslage. Abs. 2 regelt, inwieweit die Gebühren des Rechtsanwalts und die Gerichtsgebühren von der Streitwertbegünstigung betroffen sind. Abs. 3 betrifft die Voraussetzungen der Antragsstellung und das Anhörungsrecht des Anspruchsgegners.

Vorbemerkung zu Abschnitt 3 Titel 2 und 3

1. Die §§ 67 bis 100 Buch 1 [Straftaten, Ordnungswidrigkeiten; Maßnahmen der Zollbehörden] ersetzen und vereinheitlichen die schon bisher in den Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums enthaltenen Strafvorschriften, die Regelungen über Ordnungswidrigkeiten sowie die Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde. Die Straf- und Ordnungswidrigkeitenvorschriften sind in Titel 2 zusammenhängend geregelt, die Zollbestimmungen in Titel 3. Die Bestimmungen des GGE übernehmen das geltende Recht – von redaktionellen Anpassungen abgesehen – grundsätzlich in unveränderter Form. Das Anliegen des GGE beschränkt sich insoweit darauf, die schutzrechtsübergreifenden Gemeinsamkeiten durch die Regelungssystematik herauszustellen und eine unökonomische Normendopplung zu vermeiden.

2. Zugleich sind die Straf- und Ordnungswidrigkeitentatbestände im GGE bewusst in räumlicher Nähe zu den zivilrechtlichen Sanktionen geregelt worden, weil sich die Nebenfolgen wie z.B. Einziehung und Verfall (§ 80 Buch 1 [Einziehung, Verfall]) mit zivilrechtlichen Nebenansprüchen (§ 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf]) überschneiden. Auch wird die Regelung über Akteneinsicht und Besichtigung von Beweismitteln (§ 85 Buch 1 [Akteneinsicht, Besichtigung von Beweismitteln]) zur Informationsbeschaffung für die zivilrechtliche Anspruchsdurchsetzung eingesetzt; dadurch entstehen zugleich Überschneidungen mit dem Auskunftsanspruch nach § 61 Buch 1 [Auskunft] und dem Besichtigungsanspruch nach § 62 Buch 1 [Vorlage und Besichtigung]. Schließlich gibt es Berührungen zwischen der strafrechtlichen Urteilsbekanntmachung (§ 84 Buch 1 [Urteilsbekanntmachung]) und zivilrechtlichen Ansprüchen auf Urteilsbekanntmachung (§ 57 Buch 1 [Urteilsbekanntmachung]). Diese Überschneidungen zeigen, dass die strafrechtlichen Vorschriften bereits im geltenden Recht einen Annex zum zivilrechtlichen Rechtsfolgensystem darstellen.

3. Die im GGE vorgesehene zusammenhängende Regelung erleichtert den Überblick über die Möglichkeiten zur Bekämpfung von Rechtsverletzungen im Recht des Geistigen Eigentums und trägt mit diesem systematischen Ansatz den geplanten gemeinschaftsrechtlichen Harmonisierungsbestrebungen bereits jetzt Rechnung.⁶ Denn auch der Entwurf einer Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums (im Folgenden: Strafrechts-RL-E)⁷ ist schutzrechtsübergreifend ausgestaltet und sieht die strafrechtlichen Sanktionsmöglichkeiten systematisch als Ergänzung zu den Regelungen der Durchsetzungs-RL. Zivil- und strafrechtliches Schutzinstrumentarium waren ursprünglich in einem einheitlichen Rechtsakt verankert. Die im Kommissionsentwurf vorgesehene

⁶ Vgl. Ahrens/Wirtz MarkenR 2009, 97; Hilty/Kur/Peukert GRUR Int. 2006, 722; Wrede MarkenR 2006, 469.

⁷ Vorschlag für eine Richtlinie über Maßnahmen zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum, KOM (2003) 46 endg.

Zusammenfassung⁸ wurde jedoch im weiteren Gesetzgebungsverfahren aufgegeben und die Durchsetzungs-RL in ihrem Anwendungsbereich auf zivilrechtliche Maßnahmen beschränkt. Allerdings hat sich die Kommission keineswegs von der Vorstellung verabschiedet, dass auch das Strafrecht ein taugliches Instrument zur Durchsetzung der Rechte des Geistigen Eigentums ist. Weiterhin ist sie der Auffassung, dass die in der RL 2004/48/EG vorgesehenen Regelungen durch strafrechtliche Bestimmungen ergänzt werden müssen, die in geeigneten Fällen ein wirksameres und entschiedeneres Vorgehen gegen Nachahmung und Produktpiraterie ermöglichen. Entsprechend dieser Einschätzung hat die Kommission am 26. April 2006 einen geänderten Vorschlag für eine Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums vorgelegt.⁹ Zu diesem Vorschlag hat das Europäische Parlament am 25. April 2007 eine legislative Entschließung verabschiedet.¹⁰ Der Ausbau der Maßnahmen ist, wie die aktuelle Mitteilung „*Ein Binnenmarkt für Geistiges Eigentum*“¹¹ belegt, nach wie vor auf der Agenda. Daher wurden beide Dokumente in den strafrechtlichen Vorschriften des GGE bereits berücksichtigt. Durch die Einarbeitung der anstehenden Reform in das GGE kann eine erneute Zersplitterung dieser Regelungen bei der Transformation in das nationale Recht, wie sie bei Umsetzung der Durchsetzungs-RL praktiziert wurde, vermieden und der Normenbestand reduziert werden. Vor diesem Hintergrund kam eine – von den Gutachtern vorgeschlagene – Ausgliederung der Vorschriften über Straf- und Ordnungswidrigkeiten in ein eigenes Gesetzbuch nicht in Betracht.

4. Änderungen der gegenwärtigen Rechtslage werden nur vereinzelt und an ausgewählter Stelle vorgenommen. So berücksichtigen die Vorschriften dieses Titels bereits die noch im Gesetzgebungsverfahren befindliche Strafrechts-RL.¹² Von vornherein soll dieses gemeinschaftsrechtliche Vorhaben in den weiteren Verlauf der Beratungen einbezogen werden, um nachträgliche und mitunter umfangreiche Änderungen entbehrlich zu machen. Allerdings erfolgt die Berücksichtigung des Strafrechts-RL-E in unterschiedlicher Form. Soweit das betreffende Regelungsanliegen bereits durch das geltende Recht angesprochen wird, wird dieses grundsätzlich unverändert in die §§ 67 bis 100 übernommen. Hinweise auf einen möglichen Anpassungsbedarf an die Vorgaben des Strafrechts-RL-E sowie Vorschläge zu seiner Bewältigung finden sich dann nur in der jeweiligen Begründung. Anders wird hingegen dort verfahren, wo der Strafrechts-RL-E grundlegende Neuerungen im Vergleich zum geltenden Recht vorsieht (z.B. strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen). Da es insoweit an einem Regelungskonzept fehlt, werden die geplanten gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben aufgegriffen und in entsprechenden Normtexten verarbeitet. Dadurch soll schon jetzt Raum für die Umsetzung der Strafrechts-RL geschaffen werden. Die konkreten Textvorschläge können zugleich als Diskussionsgrundlage für die geplante Harmonisierung der strafrechtlichen Vorschriften dienen.

⁸ Vorschlag für eine Richtlinie über Maßnahmen zum Schutz der Rechte an geistigem Eigentum, KOM (2003) 46 endg., Art. 20.

⁹ Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie über strafrechtliche Maßnahmen zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums, KOM (2006) 168 endg., im Folgenden Strafrechts-RL-E.

¹⁰ TA/2007/145, im Folgenden Parlaments-E.

¹¹ KOM (2011) 287 endg.

¹² Vgl. Ahrens/Wirtz MarkenR 2009, 97, 102 ff.

5. Die konsistente Einbeziehung des strafrechtlichen Instrumentariums ist in der Tat geboten, um einen effektiven Schutz des Geistigen Eigentums gegen Nachahmung und Produktpiraterie zu gewährleisten, der für Wirtschaft und Verbraucherschutz von zunehmender Bedeutung ist. Eine Anpassung an die europäischen Vorschläge erscheint wünschenswert, da die unterschiedlichen Sanktionsregelungen in den Mitgliedstaaten das reibungslose Funktionieren des Binnenmarkts behindern und eine Bekämpfung der Produktpiraterie erschweren.¹³ Das Regelungskonzept des Gemeinschaftsrechts nimmt zudem bereits darauf Bedacht, dass Schutzrechtsverletzungen vermehrt in Verbindung mit dem organisierten Verbrechen auftreten und hier hohe Gewinne erzielt werden können, ohne dass zugleich nennenswerte Sanktionen drohen. Dieser Missstand soll auf Gemeinschaftsebene durch eine Ergänzung der RL 2004/48/EG um strafrechtliche Bestimmungen beseitigt werden, die ein wirksameres und entschiedeneres Vorgehen gegen Nachahmung und Produktpiraterie ermöglichen würde.¹⁴ Diese verpflichten die Mitgliedstaaten in Übereinstimmung mit Art. 61 S. 1 TRIPS¹⁵, jede vorsätzliche und in gewerbsmäßigem Umfang begangene Verletzung eines Rechts des Geistigen Eigentums sowie den Versuch einer solchen Tat bzw. die Teilnahme an ihr strafrechtlich zu ahnden. Auch das GGE ist diesem Ziel verpflichtet.

6. Die in Titel 3 geregelte Zollbeschlagnahme aufgrund nationalen Rechts hat nur Bedeutung soweit nicht die VO (EG) 1383/2003 anwendbar ist. Der Vorschlag der EU-Kommission vom 30.05.2011 zur Ausweitung des Gemeinschaftsrechts¹⁶ wird bei einer Realisierung den sachlichen Anwendungsbereich der nationalen Rechtsgrundlagen auf ein Minimum schrumpfen lassen; er wird dann im Wesentlichen nur noch Zollbeschlagnahmen im innergemeinschaftlichen Warenverkehr bei Kontrollen im Hinterland betreffen. Das Gemeinschaftsrecht ergänzende nationale Durchführungsnormen bleiben demgegenüber erforderlich.

Titel 2: Straftaten, Ordnungswidrigkeiten

Untertitel 1: Strafbare Schutzrechtsverletzungen

§ 67 Strafbare Verletzung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer widerrechtlich entgegen den Vorschriften des Buches 3 (UrhG)

1. ein urheberrechtlich geschütztes Werk oder eine Bearbeitung oder Umgestaltung eines Werkes vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergibt,
2. eine wissenschaftliche Ausgabe, ein Lichtbild oder eine Bearbeitung oder Umgestaltung einer Ausgabe oder eines Lichtbildes vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergibt,

¹³ Begr. Strafrechts-RL-E, S. 2 f.

¹⁴ Kritik an dieser Einschätzung üben *Hilty/Kur/Peukert* GRUR Int. 2006, 722, 723 f.

¹⁵ Begr. Strafrechts-RL-E, S. 4.

¹⁶ Entwurf eines Vorschlags für VO des Europäischen Parlaments und des Rates zur Durchsetzung der Rechte des geistigen Eigentums durch die Zollbehörden, 2011/xxxx (COD), KOM (2011) 285, 3.

3. ein nachgelassenes Werk oder eine Bearbeitung oder Umgestaltung eines solchen Werkes körperlich verwertet oder öffentlich wiedergibt,
4. die Darbietung eines ausübenden Künstlers auf Bild- oder Tonträger aufnimmt, diese Bild- oder Tonträger vervielfältigt oder verbreitet oder die Darbietung öffentlich wiedergibt,
5. einen Tonträger vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich zugänglich macht,
6. eine Funksendung weitersendet, öffentlich zugänglich macht, auf Bild- oder Tonträger aufnimmt, Lichtbilder von der Funksendung herstellt, die so hergestellten Bild- oder Tonträger oder Lichtbilder vervielfältigt oder verbreitet, ausgenommen das Vermietrecht, oder eine Funksendung öffentlich wahrnehmbar macht,
7. eine Datenbank oder einen nach Art und Umfang wesentlichen Teil einer Datenbank vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich wiedergibt oder einen nach Art und Umfang unwesentlichen Teil der Datenbank in dieser Form verwertet, sofern diese Verwertung wiederholt und systematisch erfolgt und einer normalen Auswertung der Datenbank zuwiderläuft oder die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers unzumutbar beeinträchtigt oder
8. einen Bild- oder Tonträger, auf den ein Filmwerk aufgenommen ist, vervielfältigt, verbreitet oder zur öffentlichen Vorführung, Funksendung oder öffentlichen Zugänglichmachung benutzt.

Nationale Normen:

§§ 106 Abs. 1, 108 Abs. 1 UrhG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

I. Generelle Begründung

Wie das geltende Urheberrecht (§§ 106, 108 UrhG) sieht auch das GGE Strafvorschriften für die Verletzung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten vor (§ 67 Buch 1). Beide Komplexe werden gemeinsam in einer Vorschrift behandelt, ohne dass damit Abweichungen von der bisherigen Rechtslage bewirkt werden sollen. Ebenso beibehalten wird der bereits heute vorgesehene Strafrahmen von maximal drei Jahren Freiheitsstrafe.

§ 67 Buch 1 bezieht sich nur auf widerrechtliches Handeln. Diese Formulierung weicht von § 106 UrhG und von § 108 UrhG ab, wo von „*anderen als den gesetzlich zugelassenen Fällen*“ und der fehlenden Einwilligung des Berechtigten die Rede ist. Der Begriff „*widerrechtlich*“, der § 143 MarkenG entnommen ist, ersetzt diese längere Formulierung, ohne in der Sache etwas zu ändern.¹ Auch weiterhin sind Handlungen, die mit Zustimmung des Rechteinhabers erfolgen oder von geschriebenen bzw. ungeschriebenen Schutzschranken gedeckt sind,

¹ Vgl. zu diesem Tatbestandsmerkmal in § 143 MarkenG Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 143 Rn. 18 f.

nicht strafbar. Im Übrigen sind in § 67 Buch 1 die Tathandlungen – soweit dies möglich ist – ausdrücklich beschrieben worden.

II. Einzelerläuterungen

1. Nr. 1 bezieht sich auf urheberrechtlich geschützte Werke und deren Bearbeitungen und Umgestaltungen. Entsprechend der heutigen Regelung in § 106 UrhG bezieht er sich in sachlicher Hinsicht nicht auf alle dem Urheber zugeordneten Rechte, sondern nur auf die Vervielfältigung (§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 UrhG), die Verbreitung (§ 15 Abs. 1 Nr. 2, 17 UrhG) und die öffentliche Wiedergabe (§ 15 Abs. 2 UrhG). Nicht erfasst werden hingegen das Ausstellungsrecht (§ 15 Abs. 1 Nr. 3, 18 UrhG) sowie alle persönlichkeitsrechtlichen Elemente (§§ 12 ff. UrhG), da diese Tatbestände grundsätzlich mit Ermessensfragen verbunden sind, die einer ausreichend bestimmten strafrechtlichen Vorschrift entgegenstehen (Art. 103 Abs. 2 GG). Auch zukünftig bleiben also die Aspekte des Urheberpersönlichkeitsrechts aus der strafrechtlichen Betrachtung ausgeblendet. Das ist selbst vor dem Hintergrund des strafrechtlichen Richtlinienentwurfs unbedenklich, da angesichts der bisherigen Bedeutung der persönlichkeitsrechtlichen Elemente auf der Gemeinschaftsebene nicht von einem entsprechenden Harmonisierungsbestreben ausgegangen werden kann.²

2. Nr. 2 ersetzt § 108 Abs. 1 Nr. 1 und 3 UrhG, wonach die widerrechtliche Verwertung von wissenschaftlichen Ausgaben und Lichtbildern oder deren Bearbeitungen und Umgestaltungen unter Strafe gestellt wird. Auch hier beschränkt sich die Strafbarkeit auf das Verbreiten, Vervielfältigen und die öffentliche Wiedergabe. Für den hieraus folgenden Anpassungsbedarf an Art. 3 Strafrechts-RL-E gelten die Ausführungen zu Nr. 1 entsprechend.

3. Durch Nr. 3 wird § 108 Abs. 1 Nr. 2 UrhG ersetzt, der die widerrechtliche Verwertung eines nachgelassenen Werkes unter Strafe stellt. Die Vorschrift verzichtet auf die heute noch in § 108 Nr. 2 UrhG anzutreffende Verweisung auf § 71 UrhG und nennt stattdessen ausdrücklich die verbotenen Handlungen. Er orientiert sich vor allem an § 71 Abs. 1 S. 3 UrhG, der seinerseits auf die in den §§ 15 ff. UrhG geregelten Verwertungsrechte und somit letztlich auf die Oberkategorien „körperliche Verwertung“ und „öffentliche Wiedergabe“ verweist. Mit diesem Vorgehen soll nicht nur das Lesen und Erfassen der neu geschaffenen Strafnorm erleichtert, sondern zusätzlich dem verfassungsrechtlichen Bestimmtheitsgebot Rechnung getragen werden (vgl. Art. 103 Abs. 2 GG).

4. Nr. 4 betrifft die strafbare Verletzung der Rechte ausübender Künstler. Wie im gesamten Urheberstrafrecht werden auch hier die persönlichkeitsrechtlichen Aspekte ausgeklammert und lediglich die vorgesehenen Verwertungsrechte in Bezug genommen. Diese ergeben sich aus den §§ 77, 78 Abs. 1 UrhG. Da eine umfassende Wiederholung der in § 78 Abs. 1 UrhG beschriebenen Handlungen zu einer unübersichtlichen Textfassung geführt hätte, spricht die Vorschrift nur von der öffentlichen Wiedergabe. Diese Formulierung entspricht der amtlichen Überschrift des § 78 UrhG und macht mit ausreichender Bestimmtheit klar, welche Verletzungshandlungen unter Strafe gestellt sein sollen.

² Zum Ausstellungsrecht, vgl. Begr. RegE UrhG, BT-Drucks. IV/270, zu § 116 UrhG-E. Zur konsequenten Aussparung.

5. Nr. 5 ersetzt § 108 Abs. 1 Nr. 5 UrhG, der lediglich von einer „*entgegen § 85 UrhG erfolgenden Verwertung*“ spricht. Um den Normtext präziser als bisher zu fassen, werden die Tathandlungen ausdrücklich genannt. Die Textfassung entspricht im Übrigen § 85 Abs. 1 UrhG, so dass sich inhaltlich keine Änderungen ergeben.

6. Nr. 6 ersetzt § 108 Abs. 1 Nr. 6 UrhG, wobei wiederum die Tathandlungen (vgl. § 87 UrhG) ausdrücklich in den Normtext aufgenommen wurden, um so den Tatbestand zu präzisieren.

7. Nr. 7 Buch 1 ersetzt § 108 Abs. 1 Nr. 8 UrhG. Wie auch bei den übrigen Regelungen vermeidet die Neuregelung eine Verweisung auf die einschlägigen spezialgesetzlichen Vorschriften und wiederholt stattdessen den maßgeblichen zivilrechtlichen Normtext in der Gestalt eines strafrechtlichen Verbotes. Dieses Vorgehen hat naturgemäß den Nachteil, dass alle unbestimmten Rechtsbegriffe der in Bezug genommenen Normen auch in die neu geschaffene Strafrechtsnorm aufgenommen werden. Dieses Ergebnis lässt sich allerdings kaum vermeiden, da § 87b UrhG selbst eine relativ unbestimmte Textfassung aufweist und angesichts der Vorgaben in den Art. 5 und 7 der Datenbank-RL kaum Raum für Konkretisierung bleibt. Die Streitfrage, ob der strafrechtliche Schutz von Datenbanken im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot verfassungskonform ist, wird hier nicht vorentschieden. Sie bleibt der Fachdiskussion überlassen.³

8. Nr. 8 regelt die strafbare Verwertung von Bild- und Tonträgern. Die in den §§ 94 Abs. 1 S. 1 und 95 UrhG beschriebenen Verwertungshandlungen werden im Interesse der Normklarheit nochmals ausdrücklich genannt. Im Gegensatz zu § 108 Abs. 1 Nr. 7 UrhG verzichtet Nr. 8 jedoch darauf, auch einen Eingriff in § 94 Abs. 1 S. 2 UrhG unter Strafe zu stellen. Ebenso wie in den übrigen Nummern sollen nur verwertungsrechtliche Aspekte strafrechtlich geahndet werden, während § 94 Abs. 1 S. 2 UrhG sich mit einem persönlichkeitsrechtlichen Aspekt beschäftigt (vgl. auch § 14 UrhG). Das bisher in § 108 Abs. 1 Nr. 7 UrhG möglicherweise enthaltene Redaktionsversehen wird auf diesem Wege berichtigt.⁴

§ 68 Unzulässiges Anbringen der Urheberbezeichnung

Wer entgegen den Vorschriften des Buches 3 (UrhG)

- 1. auf dem Original eines Werkes der bildenden Künste die Urheberbezeichnung (§ 141 Abs. 1 Buch 1 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft]) ohne Einwilligung des Urhebers anbringt oder ein derart bezeichnetes Original verbreitet,**
- 2. auf einem Vervielfältigungsstück, einer Bearbeitung oder Umgestaltung eines Werkes der bildenden Künste die Urheberbezeichnung (§ 141 Abs. 1 Buch 1 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft]) auf eine Art anbringt, die dem Vervielfältigungsstück, der Bearbeitung oder Umgestaltung den Anschein eines Originals gibt, oder ein derart bezeichnetes Vervielfältigungsstück, eine solche Bearbeitung oder Umgestaltung verbreitet,**

³ Vgl. Wandtke/Bullinger/*Hildebrandt*, UrhR³, § 108 Rn. 3.

⁴ Vgl. Dreier/Schulze/*Dreier*, UrhG³, § 108 Rn. 5; Wandtke/Bullinger/*Hildebrandt*, UrhR³, § 108 Rn. 2.

wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft, wenn die Tat nicht in anderen Vorschriften mit schwererer Strafe bedroht ist.

Nationale Normen:

§ 107 Abs. 1 UrhG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

Generelle Begründung

§ 68 Buch 1 sieht ebenso wie das jetzige Urheberrecht vor, dass das unzulässige Anbringen einer Urheberbezeichnung unter Strafe gestellt wird. § 107 UrhG wird insoweit ohne inhaltliche Änderung übernommen. Bei einer – im vorliegenden Kontext nicht beabsichtigten – inhaltlichen Reform des strafrechtlichen Schutzes wäre demgegenüber zu erwägen, die Vorschrift zu streichen. Denn einerseits spielt § 107 UrhG im aktuellen Urheberrecht keine maßgebliche Rolle.¹ Einschlägige Fallgestaltungen werden in der Rechtspraxis nicht mit Hilfe des urheberrechtlichen Nebenstrafrechts, sondern auf der Grundlage des StGB und der einschlägigen Vermögens- (§ 263 StGB) und Urkundendelikte (§§ 267, 274 StGB) geahndet. Andererseits drängt sich die Frage auf, ob die aus einer in unzulässiger Weise angebrachten Urheberbezeichnung resultierenden Gefahren tatsächlich so gravierend sind, dass ihnen mit einem gesonderten abstrakten Gefährdungstatbestand begegnet werden sollte.² Diese Frage stellt sich umso stärker, als sich § 107 UrhG teilweise in Widerspruch zu den Wertungen der allgemeinen Urkundendelikte setzt. So stellt § 267 StGB nicht jede Urkundenfälschung unter Strafe, sondern nur diejenige, die zwecks Täuschung im Rechtsverkehr erfolgt. Zur Schaffung einer den Rechtsverkehr gefährdenden Urkunde muss immer eine konkrete subjektive Täuschungskomponente hinzutreten. Warum diese allgemeine Wertung im urheberrechtlichen Nebenstrafrecht nicht gelten soll, ist bisher nicht begründet worden.

§ 69 Strafbare Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtswahrnehmung erforderliche Informationen

(1) Wer entgegen den Vorschriften des Buches 3 (UrhG)

- 1. in der Absicht, sich oder einem Dritten den Zugang zu einem geschützten Werk oder einem anderen Schutzgegenstand zu verschaffen oder deren Nutzung zu ermöglichen, eine wirksame technische Maßnahme ohne Zustimmung des Rechteinhabers umgeht oder**
- 2. wissentlich unbefugt**

¹ Büscher/Dittmer/Schiwy/Strobel, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht – Medienrecht², § 107 UrhG Rn. 1; Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, § 107 Rn. 4; Wandtke/Bullinger/Hildebrandt, UrhR³, § 107 Rn. 1.

² In diese Richtung Loewenheim/Flehsig, Handbuch des Urheberrechts², § 90 Rn. 76.

- a) eine vom Rechtsinhaber stammende Information für die Rechtswahrnehmung entfernt oder verändert, wenn irgendeine der betreffenden Informationen an einem Vervielfältigungsstück eines Werkes oder eines sonstigen Schutzgegenstandes angebracht ist oder im Zusammenhang mit der öffentlichen Wiedergabe eines solchen Werkes oder Schutzgegenstandes erscheint oder
- b) ein Werk oder einen sonstigen Schutzgegenstand, bei dem eine Information für die Rechtswahrnehmung unbefugt entfernt oder geändert wurde, verbreitet, zur Verbreitung einführt, sendet, öffentlich wiedergibt oder öffentlich zugänglich macht

und dadurch wenigstens leichtfertig die Verletzung von Urheberrechten oder verwandten Schutzrechten veranlasst, ermöglicht, erleichtert oder verschleiert, wird, wenn die Tat nicht ausschließlich zum eigenen privaten Gebrauch des Täters oder mit dem Täter persönlich verbundener Personen erfolgt oder sich auf einen derartigen Gebrauch bezieht, mit Freiheitsstrafe bis zu einem Jahr oder mit Geldstrafe bestraft.

- (2) Ebenso wird bestraft, wer entgegen § 95a Abs. 3 Buch 3 (UrhG) eine Vorrichtung, ein Erzeugnis oder einen Bestandteil zu gewerblichen Zwecken herstellt, einführt, verbreitet, verkauft oder vermietet.

Nationale Normen:

§ 108b Abs. 1, 2 UrhG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

Generelle Begründung

§ 69 Buch 1 sanktioniert Verstöße gegen die ergänzenden Schutzbestimmungen in Buch 3 (UrhG) über technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtswahrnehmung erforderliche Informationen für Werke und verwandte Schutzrechte. Die Bestimmung entspricht dabei der bestehende Regelung in § 108b UrhG. Inhaltliche oder redaktionelle Änderungen am Normtext wurden nicht vorgenommen.

§ 70 Strafbare Kennzeichenverletzung

- (1) Wer entgegen den Vorschriften des Buches 4 (MarkenG) oder Art. 9 Abs. 1 VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) im geschäftlichen Verkehr
 - 1. widerrechtlich ein mit der Marke oder der Gemeinschaftsmarke identisches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen benutzt, für die die Marke oder die Gemeinschaftsmarke Schutz genießt, oder
 - 2. widerrechtlich ein Zeichen benutzt, obwohl wegen der Identität oder Ähnlichkeit des Zeichens mit der Marke oder der Gemeinschaftsmarke und der Identität oder Ähnlichkeit der durch die Marke oder Gemeinschaftsmarke und durch das Zei-

- chen erfassten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass das Zeichen mit der Marke gedanklich in Verbindung gebracht wird,
wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe bestraft.
- (2) ¹Ebenso wird bestraft, wer widerrechtlich ein mit der Marke oder der Gemeinschaftsmarke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen benutzt, die nicht denen ähnlich sind, für die die Marke oder die Gemeinschaftsmarke Schutz genießt, wenn es sich bei der Marke um eine im Inland bekannte Marke oder bei der Gemeinschaftsmarke um eine in der Gemeinschaft bekannte Gemeinschaftsmarke handelt und die Benutzung des Zeichens in der Absicht erfolgt, die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung einer bekannten Marke oder Gemeinschaftsmarke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise auszunutzen oder zu beeinträchtigen. ²Satz 1 gilt auch dann, wenn das Zeichen für Waren oder Dienstleistungen benutzt wird, die mit denen identisch oder ähnlich sind, für die die Marke oder die Gemeinschaftsmarke Schutz genießt.
- (3) Ebenfalls mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer eine geschäftliche Bezeichnung oder ein ähnliches Zeichen im geschäftlichen Verkehr widerrechtlich in einer Weise benutzt, die geeignet ist, Verwechslungen mit der geschützten Bezeichnung hervorzurufen.
- (4) Gleiches gilt für denjenigen, der eine geschäftliche Bezeichnung benutzt, selbst wenn hierdurch nicht die Gefahr einer Verwechslung besteht, sofern es sich bei der geschäftlichen Bezeichnung um eine im Inland bekannte geschäftliche Bezeichnung handelt und die Benutzung des Zeichens in der Absicht erfolgt, die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten geschäftlichen Bezeichnung ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise auszunutzen oder zu beeinträchtigen.

Nationale Normen:

§§ 143 Abs. 1, 143a Abs. 1 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

I. Generelle Begründung

Wie das geltende Markenrecht (§§ 143, 143a MarkenG) sieht auch das GGE Strafvorschriften für die Verletzung von Marken, Gemeinschaftsmarken und geschäftlichen Bezeichnungen vor (§ 70 Buch 1). Beide Komplexe werden gemeinsam in einer Vorschrift behandelt, ohne dass damit Abweichungen von der bisherigen Rechtslage bewirkt werden sollen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 70 Buch 1 regelt in Abs. 1 und 2 die strafbare Verletzung der nationalen Marke und der Gemeinschaftsmarke. Er tritt an die Stelle der §§ 143, 143a MarkenG, die bisher die nationale Marke und die Gemeinschaftsmarke in strafrechtlicher Hinsicht getrennt behandeln. Die

Zusammenfassung in einer Norm dient der Förderung des Gleichlaufs zwischen nationalem Recht und Gemeinschaftsrecht. Die Neuregelung orientiert sich an der bisherigen Textfassung des § 143a MarkenG, der in Abs. 1 ausdrücklich die erfassten Verletzungshandlungen bezeichnet. Grundsätzlich werden mit der Zusammenfassung keine Änderungen bewirkt.

2. Lediglich in Abs. 2 findet sich eine Abweichung zur bisherigen Rechtslage. So stellt Abs. 2 S. 2 ausdrücklich klar, dass auch innerhalb des Bereichs der Warenidentität bzw. Warenähnlichkeit eine Verletzung einer bekannten Marke bzw. Gemeinschaftsmarke vorliegen kann. Dies ist zwar auf zivilrechtlicher Seite allseits anerkannt,¹ muss aber im Rahmen eines Straftatbestandes mit Blick auf das Bestimmtheitsgebot ausdrücklich festgestellt werden.² Unverändert bleibt der subjektive Tatbestand in Abs. 2. Hier ist es wie bisher (vgl. § 143 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG) erforderlich, dass der Täter in der Absicht handelt, die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke bzw. Gemeinschaftsmarke auszunutzen oder zu beeinträchtigen. Ob diese im Vergleich zum Zivilrecht strengeren subjektiven Voraussetzungen auch zukünftig beibehalten werden können, erscheint angesichts Art. 3 Strafrechts-RL-E zweifelhaft. Hiernach sind strafrechtliche Regelungen strikt an den zivilrechtlichen Verletzungstatbeständen auszurichten. Weder § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG noch Art. 9 Abs. 1 lit. c GMVO kennen ein entsprechendes Absichtserfordernis.

3. Abs. 3 befasst sich ebenso wie Abs. 4 mit der Verletzung geschäftlicher Bezeichnungen. Beide Absätze ersetzen § 143 Abs. 1 Nr. 4 und 5 MarkenG. Auch an dieser Stelle wird auf die Übernahme der bisherigen Verweisungstechnik verzichtet und stattdessen der Verletzungstatbestand nochmals ausdrücklich genannt. Die Formulierung orientiert sich an § 15 Abs. 2 und 3 MarkenG. Entsprechend dem Vorgehen bei § 70 Abs. 2 Buch 1 wird auch im Rahmen von Abs. 4 mit gleicher Begründung an dem subjektiven Erfordernis der Absicht festgehalten. Auch hier sind die zu Abs. 2 gemachten Anmerkungen zu berücksichtigen.

§ 71 Strafbare Vorbereitung einer Kennzeichenverletzung

¹Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder Geldstrafe wird bestraft, wer widerrechtlich entgegen den Vorschriften des Buches 4 (MarkenG) im geschäftlichen Verkehr

1. ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen auf Aufmachungen, Verpackungen oder auf Kennzeichnungsmitteln wie Etiketten, Anhängern, Aufnähern oder dergleichen anbringt,
2. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, anbietet, in den Verkehr bringt oder zu den genannten Zwecken besitzt, oder
3. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, einführt oder ausführt,

soweit Dritten die Benutzung des Zeichens nach § 70 Abs. 1 Buch 1 [Strafbare Kennzeichenverletzung] untersagt wäre. ²Gleiches gilt, wenn die Benutzung nach § 70 Abs. 2

¹ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 143 Rn. 187.

² Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 143 Rn. 13.

Buch 1 [Strafbare Kennzeichenverletzung] verboten wäre und die Handlung in der Absicht vorgenommen wird, die Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Unterscheidungskraft oder der Wertschätzung einer bekannten Marke zu ermöglichen.

Nationale Normen:

§ 143 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

Generelle Begründung

§ 71 Buch 1 stellt die strafrechtliche Entsprechung zu § 14 Abs. 4 MarkenG dar. In seiner Formulierung entspricht er weitgehend dieser Vorschrift und ersetzt die bisherige Regelung des § 143 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG. Auch an dieser Stelle werden jedoch im Hinblick auf den Ausnutzungstatbestand (vgl. § 70 Abs. 2 Buch 1 [Strafbare Kennzeichenverletzung]) höhere Anforderungen an die subjektiven Tatbestandsvoraussetzungen gestellt (vgl. hierzu bereits die Begründung zu § 70 Abs. 2 Buch 1 [Strafbare Kennzeichenverletzung]). Im Übrigen ist zu beachten, dass § 71 Buch 1 anders als § 70 Buch 1 [Strafbare Kennzeichenverletzung] nicht auf die Gemeinschaftsmarke Anwendung findet, da die GMVO keine eigenständige Regelung der mittelbaren Gemeinschaftsmarkenverletzung enthält.

§ 72 Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben

(1) Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer widerrechtlich entgegen den Vorschriften des Buches 4 (MarkenG) im geschäftlichen Verkehr

- 1. eine geographische Herkunftsangabe für Waren oder Dienstleistungen benutzt, die nicht aus dem Ort, der Gegend, dem Gebiet oder dem Land stammen, das durch die geographische Herkunftsangabe bezeichnet wird, wenn bei der Benutzung solcher Namen, Angaben oder Zeichen für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht,**
- 2. eine geographische Herkunftsangabe, die Waren oder Dienstleistungen kennzeichnet, die eine besondere Eigenschaft oder eine besondere Qualität aufweisen, für entsprechende Waren und Dienstleistungen dieser Herkunft benutzt, obwohl diese nicht die besonderen Eigenschaften oder die besonderen Qualitäten aufweisen oder**
- 3. eine geographische Herkunftsangabe, die einen besonderen Ruf genießt, für Waren oder Dienstleistungen benutzt, die nicht aus dem Ort, der Gegend, dem Gebiet oder dem Land stammen, das durch die geographische Herkunftsangabe bezeichnet wird, sofern die Benutzung für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft geeignet ist und in der Absicht erfolgt, den Ruf der geographischen Her-**

kunftsangabe oder ihre Unterscheidungskraft ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise auszunutzen oder zu beeinträchtigen.

- (2) Abs. 1 findet auch dann Anwendung, wenn Namen, Angaben oder Zeichen benutzt werden, die der geschützten geographischen Herkunftsangabe ähnlich sind oder wenn die geographische Herkunftsangabe mit Zusätzen benutzt wird, sofern
 1. in den Fällen des Abs. 1 Nr. 1 trotz der Abweichung oder der Zusätze eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht oder
 2. in den Fällen des Abs. 1 Nr. 3 trotz der Abweichung oder der Zusätze die Eignung zur unlauteren Ausnutzung oder Beeinträchtigung des Rufs oder der Unterscheidungskraft der geographischen Herkunftsangabe besteht.
- (3) Abs. 1 gilt auch für die Fälle, in denen das Bundesministerium der Justiz im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Arbeit und für Verbraucherschutz, Ernährung, Landwirtschaft durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates nähere Bestimmungen über einzelne geographische Herkunftsangaben getroffen hat (§ 137 Abs. 1 Buch 4 (MarkenG)).
- (4) Ebenso wird bestraft, wer entgegen Art. 13 Abs. 1 lit. a bis d VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) im geschäftlichen Verkehr
 1. eine eingetragene Bezeichnung für ein dort genanntes Erzeugnis verwendet,
 2. sich eine eingetragene Bezeichnung aneignet, sie nachahmt oder auf sie anspielt.

Nationale Normen:

§ 144 Abs. 1, 2 MarkenG

I. Generelle Begründung

An die Stelle der bisherigen Regelung in § 144 MarkenG tritt § 72 Buch 1. Die Neuregelung verzichtet auf die im MarkenG anzutreffende Verweisungstechnik. Statt dessen werden die in § 127 MarkenG formulierten Verletzungshandlungen nochmals ausdrücklich benannt, ohne dass sich jedoch Neuerungen ergeben. Vorgesehen ist eine Änderung der bisherigen Rechtslage nur hinsichtlich des Strafmaßes. Bisher lag die Höchststrafe bei einer Freiheitsstrafe von zwei Jahren, während für alle übrigen Kennzeichenverletzungen ein Strafmaß von bis zu drei Jahren vorgesehen ist. Diese ungleiche Vorgehensweise erscheint nicht gerechtfertigt, da das geltende Markenrecht grundsätzlich von der gleichen Gewichtung der geschützten Kennzeichen ausgeht, vgl. § 1 MarkenG. Im Interesse der Vereinheitlichung sollte daher auch bei der strafbaren Benutzung einer geographischen Herkunftsangabe von einer Höchststrafe von drei Jahren ausgegangen werden.

II. Einzelerläuterungen

1. In Abs. 4 findet sich die strafbare Verletzung von Bezeichnungen, die nach der VO (EG) Nr. 510/2006 geschützt sind. Die Neuregelung nennt damit ausdrücklich die einschlägige unionsrechtlich Vorschrift und ersetzt so die bisher in § 144 Abs. 6 MarkenG a.F. anzutreffende, verfassungsrechtlich bedenkliche Blankettnorm.

2. Im Falle einer Reform des Strafrechts sollte die Überlegung angestellt werden, ob die in Abs. 4 vorgesehene strafbare Verletzung von gemeinschaftsrechtlichen Herkunftsangaben nicht vollständig an Art. 13 Abs. 1 lit. a bis d VO 2006/510/EG angepasst werden sollte. Bisher ist eine Verletzungshandlung im Sinne der Buchstaben c und d nicht unter Strafe gestellt. Diese Ungleichbehandlung wäre mit Art. 3 Strafrechts-RL-E unvereinbar und deshalb zu beseitigen. Eine entsprechende Ergänzung könnte erfolgen, indem die jetzige Fassung des Abs. 4 um zwei weitere Nummern mit folgendem Wortlaut ergänzt wird:

[...]

3. sonstige falsche oder irreführende Angaben im dort genannten Sinne macht oder Behältnisse verwendet, die geeignet sind, einen falschen Eindruck hinsichtlich des Ursprungs zu erwecken oder
4. sonstige Handlungen vornimmt, die geeignet sind, den Verbraucher über den tatsächlichen Ursprung eines Erzeugnisses irrezuführen.

§ 73 Strafbare Benutzung der Angabe garantiert traditionelle Spezialität

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer in einer zur Irreführung geeigneten Weise

1. entgegen Art. 13 Abs. 1 VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten) in der Etikettierung von Erzeugnissen die Angabe „*garantiert traditionelle Spezialität*“, ihre Abkürzung „*g.t.S.*“ und/oder das dazugehörige Gemeinschaftszeichen verwendet oder
2. entgegen Art. 13 Abs. 2 VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten) in der Etikettierung ähnlicher Erzeugnisse oder Lebensmittel einen für garantiert traditionelle Spezialitäten vorbehaltenen Namen verwendet.

Nationale Normen:

§ 7 Abs. 2 LSpezG

Generelle Begründung

§ 73 Buch 1 stellt die rechtswidrige Benutzung von Angaben über traditionelle Spezialitäten unter Strafe. Die Vorschrift ersetzt § 7 LSpezG, der sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt noch auf die VO (EWG) 2082/92 bezieht. Anders als diese aktuelle Vorschrift verweist § 73 Buch 1 jedoch nicht pauschal auf die VO (EG) Nr. 509/2006, sondern benennt im Interesse an einer hinreichend bestimmten Regelung ausdrücklich die einschlägigen gemeinschaftsrechtlichen Verletzungstatbestände.

Unter Strafe wird dabei nur der Fall gestellt, dass eine Angabe über garantiert traditionelle Spezialitäten bzw. ein vorbehaltener Name in unberechtigter Weise für Erzeugnisse und/

oder Lebensmittel verwendet wird, die nicht der eingetragenen Spezifikation entsprechen. Allein für diese Fälle erscheint ein strafrechtlicher Schutz, der durch die VO (EG) Nr. 509/2006 nicht zwingend vorgeschrieben ist (vgl. Art. 17), gerechtfertigt.

Nicht mit einer strafrechtlichen Sanktion bewehrt wird die Zuwiderhandlung gegen Art. 12 Abs. 2 der VO (EG) Nr. 509/2006. Diese Vorschrift stellt eine besondere Ausprägung des Verwässerungsschutzes dar und richtet sich vor allem an Nutzer, die an sich berechtigt sind, die betreffenden Angaben zu verwenden. Hier ist dem Schutz der garantiert traditionellen Spezialitäten bereits durch die zivilrechtliche Rechtsbehelfe ausreichend Rechnung getragen.

§ 74 Strafbare Patent- und Gebrauchsmusterverletzung

- (1) Wer entgegen den Vorschriften der Bücher 5 (PatG) oder 6 (GebrMG) widerrechtlich ein Erzeugnis, das Gegenstand eines Patents, eines ergänzenden Schutzzertifikats oder eines Gebrauchsmusters ist, herstellt, anbietet, in Verkehr bringt, gebraucht oder zu einem der genannten Zwecke entweder einführt oder besitzt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) ¹Ebenso wird bestraft, wer widerrechtlich anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung im Geltungsbereich des Buches 5 (PatG) anbietet oder liefert, obwohl er weiß, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden. ²Satz 1 gilt entsprechend für den Gegenstand eines Gebrauchsmusters.
- (3) Entsprechend Abs. 1 wird bestraft, wer ein Verfahren, das Gegenstand eines Patents oder eines ergänzenden Schutzzertifikats ist, widerrechtlich anwendet oder zur Anwendung im Geltungsbereich dieses Gesetzes anbietet oder ein Erzeugnis, das durch ein solches Verfahren unmittelbar hergestellt worden ist, anbietet, in Verkehr bringt, gebraucht, oder zu einem der genannten Zwecke entweder einführt oder besitzt.
- (4) Ebenfalls entsprechend Abs. 1 wird bestraft, wer widerrechtlich das Recht aus einem später angemeldeten Patent ausübt und so in ein bereits bestehendes Recht aus einem Gebrauchsmuster eingreift.

Nationale Normen:

§ 142 Abs. 1 PatG; § 25 Abs. 1 GebrMG

Generelle Begründung

§ 74 Buch 1 fasst die bisherigen strafrechtlichen Regelungen des Patent- und des Gebrauchsmusterrechtes zusammen und ersetzt § 142 PatG und § 25 GebrMG. Inhaltlich werden keine Veränderungen vorgenommen, so dass es bei der bereits bestehenden Rechtslage bleibt. Einzig der Bereich der mittelbaren Patent- und Gebrauchsmusterverletzung im Sinne des § 10 PatG soll nunmehr auch von den jeweiligen strafrechtlichen Regelungen erfasst werden. Die

bisherige Ansicht, diese Verletzungsformen könnten in strafrechtlicher Hinsicht durch die Beteiligungformen Anstiftung (§ 26 StGB) und Beihilfe (§ 27 StGB) erfasst werden, vernachlässigt ohne rechtfertigenden Grund die Tatsache, dass eine mittelbare Patent- bzw. Gebrauchsmusterverletzung gerade keine Form der Teilnahme, sondern eine eigenständige Verletzungshandlung darstellt.¹ Warum dieses auf zivilrechtlicher Ebene gerade als nichtakzessorisch ausgestaltete Verhältnis auf der strafrechtlichen Ebene durch akzessorische Teilnahmeformen erfasst werden soll, ist nicht ersichtlich. Näher liegt es, die strafrechtliche Regelung am zivilrechtlichen Schutzbereich auszurichten und daher auch die mittelbare Patent- und Gebrauchsmusterverletzung als täterschaftliche Begehungsform unter Strafe zu stellen.

§ 75 Strafbare Geschmacksmusterverletzung

Ebenso wie nach § 74 Abs. 1 Buch 1 [Strafbare Patent- und Gebrauchsmusterverletzung] wird bestraft, wer entgegen den Vorschriften des Buches 7 (GeschmMG) oder entgegen Art. 19 Abs. 1 VO (EG) Nr. 6/2002 (Gemeinschaftsgeschmacksmuster) widerrechtlich ein Geschmacksmuster oder ein Gemeinschaftsgeschmacksmuster benutzt, insbesondere indem er ein Erzeugnis, in welches das Geschmacksmuster oder das Gemeinschaftsgeschmacksmuster aufgenommen oder bei dem es verwendet wird, herstellt, anbietet, in Verkehr bringt, einführt, ausführt, gebraucht oder zu den genannten Zwecken besitzt.

Nationale Normen:

§§ 51 Abs. 1, 65 Abs. 1 GeschmMG

Generelle Begründung

Die §§ 51 und 65 GeschmMG werden durch § 75 Buch 1 ersetzt. Diese Vorschrift verzichtet auf die in § 51 GeschmMG enthaltene Verweisung auf § 38 Abs. 1 GeschmMG und wiederholt stattdessen den Katalog derjenigen Handlungen, die dem Rechtsinhaber vorbehalten sind. Dabei lässt es sich nicht vermeiden, dass die in § 38 Abs. 1 S. 2 GeschmMG enthaltene, aber nicht abschließende Aufzählung in den Straftatbestand übernommen wird. Dieses Vorgehen entspricht nicht nur der geltenden Rechtslage, sondern auch der Situation im Urheberstrafrecht, das die öffentliche Wiedergabe von Werken unter Strafe stellt, ohne dass jedoch alle Formen der öffentlichen Wiedergabe in § 15 Abs. 2 UrhG aufgezählt werden.

Bedenken im Hinblick auf das Bestimmtheitsgebot ergeben sich nicht. Das Bestimmtheitsgebot ist nach der Rechtsprechung des BVerfG relativ zu verstehen und macht die hinreichende Bestimmtheit von der Möglichkeit abhängig, das als strafwürdig angesehene Verhalten gesetzlich beschreiben zu können.¹ Sieht der Gesetzgeber jede, also auch die gesetzlich nicht genannten Geschmacksmusterverletzungen als strafwürdig an, kann der entsprechen-

¹ Vgl. Benkard/Scharen, PatG¹⁰, § 10 Rn. 2.

¹ BVerfG NJW 1995, 1141, 1143.

de Straftatbestand nur in der vorgeschlagenen Form gefasst werden. Vor diesem Hintergrund ist die Neuregelung, ebenso wie die heute geltende Fassung, ausreichend bestimmt.

§ 76 Strafbare Sortenschutzverletzung

Mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer widerrechtlich

1. Vermehrungsmaterial einer nach Buch 8 (SortSchG) geschützten Sorte, eine Pflanze, einen Pflanzenteil oder ein Erzeugnis oder
 2. entgegen Art. 13 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 S. 1, auch in Verbindung mit Abs. 4 S. 1 oder Abs. 5 VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) Material einer nach gemeinschaftlichem Sortenschutzrecht geschützten Sorte
- erzeugt, vermehrt, für Vermehrungszwecke aufbereitet, zum Verkauf anbietet, in Verkehr bringt, einführt, ausführt oder aufbewahrt.**

Nationale Normen:

§ 39 Abs. 1 SortSchG

Generelle Begründung

§ 76 Buch 1 ersetzt § 39 Abs. 1 SortSchG. Ebenso wie diese Vorschrift differenziert der Straftatbestand in Nr. 1 und 2 zwischen den unterschiedlichen Tatobjekten. Zusammengefasst werden jedoch die Tathandlungen. Hier bestehen aktuell noch Unterschiede, da § 39 Abs. 1 Nr. 1 SortSchG von der „Erzeugung“ spricht, während § 39 Abs. 1 Nr. 2 SortSchG nur die „Vermehrung“, zusätzlich aber auch das „Anbieten zum Verkauf“ erwähnt. Da jedoch die Begriffe Erzeugung und Vermehrung inhaltlich den gleichen Vorgang beschreiben und auch das Inverkehrbringen des § 39 Abs. 1 Nr. 1 SortSchG gemäß § 2 Nr. 3 SortSchG das Anbieten erfasst, erscheint es der Einfachheit halber angezeigt, die Tathandlungen für beide Nummern einheitlich zu formulieren. Inhaltliche Änderungen ergeben sich daraus nicht.

§ 77 Strafbare Topographieschutzverletzung

Wer widerrechtlich entgegen den Vorschriften des Buches 9 (HalbSchG) eine Topographie nachbildet oder eine Topographie oder das in der Topographie enthaltene Halbleitererzeugnis anbietet, in Verkehr bringt, verbreitet oder zu den genannten Zwecken einführt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Nationale Normen:

§ 10 Abs. 1 HalbSchG

Buch 1: Allgemeiner Teil

Generelle Begründung

§ 77 Buch 1 ersetzt § 10 HalblSchG. Inhaltlich übernimmt diese Vorschrift die bereits bestehende Regelung. Ausdrücklich wiederholt werden die in § 6 Abs. 1 HalblSchG beschriebenen Verletzungshandlungen. Es werden keine inhaltlichen Änderungen bewirkt.

§ 78 Schwere Schutzrechtsverletzungen

- (1) Mit Freiheitsstrafe bis zu 5 Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer die Straftaten in den Fällen der §§ 67 bis 77 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen]
1. gewerbsmäßig begeht,
 2. als Mitglied einer kriminellen Vereinigung begeht oder
 3. derart begeht, dass von ihr eine Gefährdung der Gesundheit oder Sicherheit von Personen ausgeht.
- (2) Abs. 1 gilt entsprechend, wenn die Straftat schwerwiegend im Sinne von Art. 3 Nr. 5 der RL (EG) Nr. 2005/60 (Geldwäsche) ist.

Nationale Normen:

§§ 108a Abs. 1, 108b Abs. 3 UrhG; § 143 Abs. 2 MarkenG; § 142 Abs. 2 PatG; § 25 Abs. 2 GebrMG; § 51 Abs. 2 GeschmMG; § 39 Abs. 2 SortSchG; § 10 Abs. 2 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 5 Abs. 1 Strafrechts-RL-E; Art. 3 Nr. 5 RL 2005/60/EG

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

AIPPI:

Resolution Q169 (2002)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2002, 511

I. Generelle Begründung

§ 78 Buch 1 sieht einen Qualifikationstatbestand vor. Demnach liegt eine schwere Schutzrechtsverletzung vor, wenn der Täter gewerbsmäßig oder als Mitglied einer Bande handelt bzw. eine Gefährdung von Sicherheit oder Gesundheit anderer Personen herbeiführt (Abs. 1) oder aber die begangene Straftat schwerwiegend im Sinne von Art. 3 Nr. 5 RL 2005/60/EG ist (Abs. 2). Das Strafmaß beträgt in diesen Fällen maximal fünf Jahre. § 78 Buch 1 dient damit in erster Linie der Umsetzung von Art. 5 Abs. 1 Strafrechts-RL-E, der den Mitgliedstaaten vorgibt, gewerbsmäßig begangene Taten mindestens mit einer Höchststrafe von vier Jahren zu bewahren, sofern sie im Rahmen einer kriminellen Vereinigung begangen wurden, oder wenn von der Straftat eine Gefährdung der Gesundheit oder Sicherheit von Personen ausging. Die gemeinschaftsrechtliche Regelung ist vor dem Hintergrund

von Art. 61 TRIPS zu sehen, der Strafen für Fälle gewerbsmäßiger Verletzung von Rechten des Geistigen Eigentums vorschreibt.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Über die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben geht § 78 Buch 1 in zweifacher Hinsicht hinaus. Zunächst soll eine schwere Schutzrechtsverletzung auch dort angenommen werden können, wo eine schwerwiegende Tat im Sinne von Art. 3 Nr. 5 RL 2005/60/EG vorliegt. Diese Ergänzung geht zurück auf die legislative Entschließung des EU-Parlaments zu Art. 5 Abs. 1 Strafrechts-RL-E, die eine entsprechende Ergänzung des Kommissionsentwurfs anregt.

2. Des Weiteren soll das Strafmaß für eine schwere Schutzrechtsverletzung nicht nur maximal vier, sondern fünf Jahre betragen. Bereits aktuell sehen alle Sonderschutzgesetze des Geistigen Eigentums Qualifikationstatbestände vor, die für den Fall eines gewerbsmäßigen Handelns eine Höchststrafe von fünf Jahren androhen. Gründe für eine Absenkung dieses Niveaus bestehen nicht. Da nach Art. 83 Abs. 2 AEUV Harmonisierungsrichtlinien im Bereich des Strafrechts lediglich eine Mindestharmonisierung vorsehen dürfen, ist diese Vorgehensweise gemeinschaftsrechtlich unbedenklich.

§ 79 Strafbarkeit des Versuchs

In den Fällen der §§ 67, 68 und 70 bis 78 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] ist der Versuch strafbar.

Nationale Normen:

§§ 106 Abs. 2, 107 Abs. 2, 108 Abs. 2, 108 a Abs. 2 UrhG; §§ 143 Abs. 3, 143a Abs. 2, 144 Abs. 3 MarkenG; § 142 Abs. 3 PatG; § 25 Abs. 3 GebrMG; § 51 Abs. 3 GeschmMG; § 39 Abs. 3 SortSchG; § 10 Abs. 3 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3 Strafrechts-RL-E

Begründung:

§ 79 Buch 1 bestimmt, dass in den Fällen dieses Untertitels [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] mit Ausnahme des § 69 Buch 1 [Strafbare Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtewahrnehmung erforderliche Informationen] auch der Versuch strafbar ist. Diese Vorschrift übernimmt § 106 Abs. 2, § 107, § 108 Abs. 2, § 108a Abs. 2 UrhG, § 143 Abs. 3, § 143a Abs. 2, § 144 Abs. 3 MarkenG, § 142 Abs. 3 PatG, § 25 Abs. 3 GebrMG, § 51 Abs. 3 GeschmMG, § 39 Abs. 3 SortSchG und § 10 Abs. 3 HalblSchG.

¹ Vgl. hierzu AIPPI Resolution Q169 (2002).

§ 80 Einziehung, Verfall

- (1) ¹Ist eine Straftat nach den §§ 67 bis 78 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] begangen worden und hat der Täter oder Teilnehmer für die Tat oder aus ihr etwas erlangt, so ordnet das Gericht den Verfall an. ²Dies gilt nicht, soweit dem Verletzten aus der Tat ein Anspruch erwachsen ist, dessen Erfüllung dem Täter oder Teilnehmer den Wert des aus der Tat Erlangten entziehen würde und diesem Anspruch im Verfahren nach der StPO über die Entschädigung des Verletzten (§§ 403 bis 406c StPO) stattgegeben wird. ³Im Übrigen gelten die §§ 73 bis 73e des StGB entsprechend.
- (2) ¹Gegenstände, auf die sich die in den §§ 67 bis 78 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] genannten Straftaten beziehen, können eingezogen werden. ²§ 74a StGB ist anzuwenden. ³Die eingezogenen Gegenstände sind zu vernichten. ⁴Der Täter trägt die Kosten der Aufbewahrung und der Vernichtung. ⁵Soweit den in § 55 Buch 1 [Vernichtung, Rückruf] genannten Ansprüchen im Verfahren nach der StPO über die Entschädigung des Verletzten (§§ 403 bis 406c StPO) stattgegeben wird, sind die Vorschriften über die Einziehung nicht anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 110 UrhG; §§ 143 Abs. 5, 144 Abs. 4 MarkenG; § 142 Abs. 5 PatG; § 25 Abs. 5 GebrMG; § 51 Abs. 5 GeschmMG; § 39 Abs. 5 SortSchG; § 10 Abs. 5 HalblSchG; §§ 73 ff. StGB; § 63 Strafvollstreckungsordnung

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 Abs. 1 lit. b ii, Abs. 2 lit. a Strafrechts-RL-E

Internationale Abkommen:

Art. 61 TRIPS

I. Generelle Begründung

§ 80 Buch 1 regelt den Verfall und die Einziehung in Fällen der strafbaren Schutzrechtsverletzung. Beide Rechtsfolgen sind schon im geltenden nationalen Recht, aber auch in Art. 4 Abs. 1 lit. b ii Strafrechts-RL-E vorgesehen. Beide Sanktionsinstrumente sollen in ihrer grundsätzlichen Ausgestaltung übernommen werden. Insofern beschränken sich die in § 80 Buch 1 vorgesehenen Änderungen auf Einzelfragen.

II. Einzelerläuterungen

1. Betroffen von einer solchen Änderung ist zunächst der Verfall, der gegenwärtig gemäß § 73 Abs. 1 StGB nur dann in Betracht kommt, wenn die Tatvorteile dem Täter nicht durch Ansprüche des Verletzten entzogen werden können. Diese gesetzlich angeordnete Subsidiarität führt faktisch zur absoluten Bedeutungslosigkeit des Verfalls auf dem Gebiet des Geistigen Eigentums. Um diese Situation zu verändern und den Anforderungen von Art. 4 Abs. 1

lit. b ii Strafrechts-RL-E gerecht zu werden, der eine derart strenge Subsidiarität nicht vorsieht, lockert § 80 Buch 1 das Subsidiaritätserfordernis.

Ein Rückgriff auf den strafrechtlichen Verfall ist nunmehr nur noch dann ausgeschlossen, wenn den Ansprüchen des Verletzten in einem Adhäsionsverfahren tatsächlich stattgegeben wurde. Dieses Vorgehen hat den Vorteil, dass eine strafrechtliche Gerichtsentscheidung nur dann erfolgen muss, wenn tatsächlich auch Rechtsfolgenlücken bestehen, etwa weil der Verletzte auf eine Geltendmachung seiner zivilrechtlichen Ansprüche verzichtet hat oder er aber von einer entsprechenden Verletzung überhaupt keine Kenntnis erlangte. Im Ergebnis wird so eine doppelte Inanspruchnahme des Verletzers vermieden und eine Abstimmung zwischen zivilrechtlichen und strafrechtlichen Instrumenten gewährleistet.

2. Im Wesentlichen beibehalten werden die Regelungen über die Einziehung, vgl. Abs. 2. Diese finden sich im geltenden Recht bereits in den jeweiligen Sonderschutzgesetzen. Sie entsprechen weitestgehend den Anforderungen des Strafrechts-RL-E und müssen lediglich im Hinblick auf Art. 4 Abs. 2 lit. a Strafrechts-RL-E ergänzt werden. Insoweit ist vorgesehen, dass die rechtsverletzenden Gegenstände sowie Materialien und Ausrüstungen, die für eine Rechtsverletzung benutzt wurden, vernichtet werden. Diese Möglichkeit besteht nach § 63 der Strafvollstreckungsordnung bereits heute und stellt zumindest im Hinblick auf Piraterieware den Regelfall dar. Die Strafvollstreckungsordnung ist jedoch kein Gesetz im materiellen Sinn, sondern lediglich eine bundeseinheitliche Verwaltungsvorschrift. Sie wird zur Sicherstellung der Richtlinienumsetzung durch eine gesetzliche Regelung ersetzt, die zugleich die Gelegenheit bietet, die Kostentragung durch den Verletzer zu normieren.

3. Zuletzt sieht der Entwurf davon ab, für die Verletzung einer geographischen Herkunftsangabe eine Sonderregelung zu schaffen, wie sie das geltende Recht in § 144 Abs. 4 MarkenG vorsieht. Dies entspricht dem einheitlichen Ansatz des Strafrechts-RL-E, der ebenfalls nicht zwischen den einzelnen Schutzgegenständen differenziert, sondern gerade für alle in Bezug genommenen Bereiche eine einheitliche Regelung anstrebt. Ferner widerspricht die in § 144 Abs. 4 MarkenG vorgesehene Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung Art. 4 Abs. 2 lit. a Strafrechts-RL-E, der gerade die Vernichtung der rechtsverletzenden Ware zum Regelfall macht.

§ 81 Erweiterte Rechtsfolgen

- (1) ¹Hat der Täter eine schwerwiegende Tat im Sinne von § 78 Buch 1 [Schwere Schutzrechtsverletzungen] in Ausübung eines Gewerbes begangen, kann das Gericht in geeigneten Fällen die weitere Ausübung dieses Gewerbes dauerhaft oder vorübergehend untersagen. ²An die Stelle einer Untersagung kann auch die Unterstellung unter richterliche Aufsicht treten.
- (2) Ebenso kann das Gericht in geeigneten Fällen die völlige oder teilweise, endgültige oder vorübergehende Schließung von Betriebsstätten anordnen, die zur Begehung der Rechtsverletzung gedient haben.

- (3) **Das Gericht kann in geeigneten Fällen ferner anordnen, dass der Täter von öffentlichen Zuwendungen und Beihilfen völlig oder teilweise, dauerhaft oder vorübergehend ausgeschlossen wird.**

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 Strafrechts-RL-E

AIPPI:

Resolution Q169 (2002)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2002, 511

Generelle Begründung

§ 81 Buch 1 dient der Umsetzung von Art. 4 Strafrechts-RL-E, soweit dessen Vorgaben nicht schon in § 80 Buch 1 [Einzziehung, Verfall] berücksichtigt worden sind. Im Einzelnen sind dies die Schließung der Betriebsstätten, die zur Begehung der Rechtsverletzung gedient haben, die dauerhafte oder vorübergehende Gewerbeuntersagung, die Unterstellung unter richterliche Aufsicht und der Ausschluss von öffentlichen Zuwendungen und Beihilfen.¹

Das GGE übernimmt die Formulierungen des Strafrechts-RL-E nahezu vollständig und schafft für den Bereich des Geistigen Eigentums ein zum Teil eigenständiges Sanktionenrecht. Dieses Vorgehen entspricht dem rechtsgebietsbezogenen Ansatz der EU und trägt dem Umstand Rechnung, dass angesichts zu erwartender rechtspolitischer Vorbehalte eine Übernahme der Richtlinienvorgaben in das allgemeine Sanktionenrecht des StGB nicht wahrscheinlich ist. Der Strafrechts-RL-E enthält bereits sehr präzise und weitgehende Formulierungen, die ihrerseits ohnehin wenig Spielraum bei einer fälligen Richtlinienumsetzung ließen. Schließlich besteht der Vorteil, dass ein an die Richtlinie angelehnter Normtext einer richtlinienkonformen Auslegung besser zugänglich ist als ein rein nationaler und eigenständiger Text.

§ 82 Juristische Personen

(1) ¹Hat jemand

- 1. als vertretungsberechtigtes Organ einer juristischen Person oder als Mitglied eines solchen Organs,**
- 2. als Vorstand eines nicht rechtsfähigen Vereins oder als Mitglied eines solchen Vorstandes,**
- 3. als vertretungsberechtigter Gesellschafter einer rechtsfähigen Personengesellschaft,**

¹ Vgl. hierzu AIPPI Q169 (2002).

4. als Generalbevollmächtigter oder in leitender Stellung als Prokurist oder Handlungsbevollmächtigter einer juristischen Person oder einer in Nr. 2 oder 3 genannten Personenvereinigung oder
 5. als sonstige Person, die für die Leitung des Betriebs oder Unternehmens einer juristischen Person oder einer in Nr. 2 oder 3 genannten Personenvereinigung verantwortlich handelt, wozu auch die Überwachung der Geschäftsführung oder die sonstige Ausübung von Kontrollbefugnissen in leitender Stellung gehört, eine Straftat nach § 78 Buch 1 [Schwere Schutzrechtsverletzungen] begangen, durch die Pflichten, welche die juristische Person oder die Personenvereinigung treffen, verletzt worden sind oder die juristische Person oder die Personenvereinigung bereichert worden ist oder werden sollte, so kann gegen diese eine Geldstrafe verhängt werden.² Des Weiteren gilt § 81 Buch 1 [Erweiterte Rechtsfolgen] entsprechend.
- (2) Liegen die Voraussetzungen des Abs. 1 vor, kann das Gericht in geeigneten Fällen die Auflösung der juristischen oder der in Abs. 1 S. 1 Nr. 2 und 3 genannten Personenvereinigung anordnen.

Nationale Normen:

§ 30 OWiG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 Abs. 1 lit. b Strafrechts-RL-E

AIPPI:

Resolution Q169 (2002)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2002, 511

I. Generelle Begründung

Eine Neuheit im deutschen Strafrecht enthält § 82 Buch 1, der erstmals die strafrechtliche Verantwortlichkeit juristischer Personen und vergleichbarer Personenvereinigungen regelt. Eine solche Verantwortlichkeit ist im deutschen Strafrecht gegenwärtig nicht vorgesehen, obwohl sie seit längerer Zeit in Deutschland ebenso wie im europäischen Ausland intensiv diskutiert wird.¹ Zurückführen lässt sich die vorgeschlagene Regelung auf Art. 4 Abs. 1 lit. b Strafrechts-RL-E, der vorsieht, auch juristische Personen im Verletzungsfall strafrechtlich zur Verantwortung zu ziehen. Insgesamt wird das deutsche Strafrecht durch den Ansatz des Strafrechts-RL-E vor nicht unerhebliche Probleme gestellt. Sie resultieren im Wesentlichen aus dem für das deutsche Strafrecht charakteristischen Umstand, keine Strafen im engeren Sinn für Unternehmen vorzusehen.²

¹ Vgl. AIPPI Q169 (2002), sowie zum deutschen Recht Schönke/Schröder/Eser/Cramer/Heine, StGB²⁸, Vor §§ 25 ff Rn. 119 ff.; Krennitzer ZStW113 (2001), 539 ff.

² Achenbach/Ransiek/Achenbach, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht², Kapitel 1, Abschnitt 1, Rn. 7.

II. Einzelerläuterungen

1. Angesichts der rechtspolitischen Tragweite und der dogmatischen Schwierigkeiten, die eine Umsetzung von Art. 4 Abs. 1 lit. b Strafrechts-RL-E erzeugen würde, lässt sich vermuten, dass es nicht zu einer allgemeinen Sanktionsregelung im Rahmen des StGB, sondern allenfalls zu einer bereichsspezifischen Sonderregelung kommen wird. Zwar erscheint es möglich, dass Deutschland im weiteren Gesetzgebungsverfahren bei der Strafrechts-RL von seinem Recht nach Art. 83 Abs. 3 AEUV Gebrauch machen wird, da die Regelungen der Strafrechts-RL-E in diesem Punkt grundlegende Aspekte der deutschen Strafrechtsordnung berühren. Für die Einführung einer solchen Regelung spricht das Ziel des effektiven und lückenlosen Schutzes Geistigen Eigentums. Auch würde eine solche Regelung keinen völligen Fremdkörper darstellen. So kann sich diese Sonderregelung an § 30 OWiG orientieren, der schon gegenwärtig die Möglichkeit eröffnet, gegen juristische Personen und sonstige Personenvereinigungen Geldbußen zu verhängen.³

2. Es bietet sich an, die ordnungswidrigkeitenrechtliche Regelung zu übernehmen und auf das bereichsspezifische Nebenstrafrecht im Recht des Geistigen Eigentums zu übertragen. § 82 Buch 1 greift diesen Gedanken auf und formuliert eine entsprechende spezialgesetzliche Sanktionsnorm. Der Anwendungsbereich wird allerdings auf Fälle des § 78 Buch 1 [Schwere Schutzrechtsverletzungen] und somit vor allem auf Konstellationen beschränkt, in denen die betreffende Rechtsverletzung gewerbsmäßig begangen wurde.

§ 83 Strafantrag

In den Fällen der §§ 67 bis 77 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] wird die Tat nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörden wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten halten.

Nationale Normen:

§ 109 UrhG; §§ 143 Abs. 4; § 143 a Abs. 2 MarkenG; § 142 Abs. 4 PatG; § 25 Abs. 4 GebrMG; § 51 Abs. 4 GeschmMG; § 39 Abs. 4 SortSchG; § 10 Abs. 4 HalblSchG; §§ 17 Abs. 5, 18 Abs. 3, 19 Abs. 4 UWG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 8 Strafrechts-RL-E

I. Generelle Begründung

§ 83 Buch 1 macht die Taten nach den §§ 67 Buch 1 [Strafbare Verletzung von Urheberrechten und verwandten Schutzrechten] bis 77 Buch 1 [Strafbare Topographieschutzverletzung] zu relativen Antragsdelikten.

³ Vgl. Achenbach/Ransiek/Achenbach, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht², Kapitel 1, Abschnitt 2, Rn. 1 ff.

II. Einzelerläuterungen

1. Mit § 83 Buch 1 wird die bisherige Rechtslage in das GGE übernommen (vgl. § 109 UrhG, §§ 143 Abs. 4, 143 a Abs. 2 MarkenG, § 142 Abs. 4 PatG, § 25 Abs. 4 GebrMG, § 51 Abs. 4 GeschmMG, § 39 Abs. 4 SortSchG, § 10 Abs. 4 HalblSchG). Lediglich im Hinblick auf die strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben tritt eine Änderung ein, da bisher ein Strafantragserfordernis nicht bestand. Da ein Grund für eine Abweichung nicht ersichtlich ist und auch für andere Strafvorschriften, die zumindest auch im öffentlichen Interesse bestehen (z.B. §§ 17 Abs. 5, 18 Abs. 3, 19 Abs. 4 UWG) Antragserfordernisse vorgesehen sind, erfolgt eine Anpassung an die übrigen Regelungen.

2. Ausdrücklich hinzuweisen ist darauf, dass die vorgeschlagene Regelung des § 83 Buch 1 in Einklang mit Art. 8 Strafrechts-RL-E steht. Dieser verweist auf Art. 3 Strafrechts-RL-E und somit nur auf gewerbsmäßig begangene Taten. Diese werden auf nationaler Ebene durch den in § 78 Buch 1 [Schwere Schutzrechtsverletzungen] enthaltenen Qualifikations-tatbestand behandelt, auf den § 83 Buch 1 nicht verweist.

§ 84 Urteilsbekanntmachung

¹Wird in den Fällen der §§ 67 bis 71 und 74 bis 78 Buch 1 [Strafbare Schutzrechtsverletzungen] auf Strafe erkannt, so ist, wenn der Verletzte es beantragt und ein berechtigtes Interesse daran dartut, anzuordnen, dass die Verurteilung auf Verlangen öffentlich bekannt gemacht wird. ²Die Art der Bekanntmachung ist im Urteil zu bestimmen. ³Im Falle der §§ 72 [Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben] und 73 Buch 1 [Strafbare Benutzung der Angabe über garantiert traditionelle Spezialitäten] gelten die Sätze 1 und 2 entsprechend, sofern das öffentliche Interesse eine Urteilsbekanntmachung erforderlich erscheinen lässt.

Nationale Normen:

§ 111 UrhG; §§ 143 Abs. 6, 143a Abs. 2, 144 Abs. 5 MarkenG; § 142 Abs. 6 PatG; § 25 Abs. 6 GebrMG; § 51 Abs. 6 GeschmMG; § 39 Abs. 6 SortSchG; § 10 Abs. 6 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 Abs. 2 lit. g Strafrechts-RL-E

AIPPI:

Resolution Q169 (2002)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 2002, 511

I. Generelle Begründung

§ 84 Buch 1 regelt die auch schon bisher mögliche und nunmehr in Art. 4 Abs. 2 lit. g Strafrechts-RL-E vorgesehene Urteilsveröffentlichung.

II. Einzelerläuterungen

1. Die vorgeschlagene Textfassung entspricht in S. 1 und 2 den § 111 UrhG, § 143 Abs. 6, § 143a Abs. 2 MarkenG, § 142 Abs. 6 PatG, § 25 Abs. 6 GebrMG, § 51 Abs. 6 GeschmMG, § 39 Abs. 6 SortSchG, § 10 Abs. 6 HalblSchG.

2. S. 3 bezieht sich hingegen auf die in §§ 72, 73 Buch 1 [Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben; Strafbare Benutzung der Angabe über garantiert traditionelle Spezialitäten] geregelten Fälle und erfordert nicht ein Interesse des Verletzten, sondern ein öffentliches Interesse. Ebenso wie § 144 Abs. 5 MarkenG trägt S. 3 damit dem Umstand Rechnung, dass der Schutz von geographischen Herkunftsangaben und traditionellen Spezialitäten neben dem Individualschutz auch eine wettbewerbsschützende Funktion aufweist.

3. Nach S. 2 ist, wie im geltenden Recht, die Art der Bekanntmachung im Urteil zu bestimmen. In Betracht kommt eine Bekanntmachung durch öffentlichen Anschlag oder Veröffentlichung in der Tagespresse oder Fachblättern des Gewerbebezuges.¹

§ 85 Akteneinsicht, Besichtigung von Beweismitteln

- (1) ¹Für den Verletzten kann ein Rechtsanwalt die Akten, die dem Gericht vorliegen oder diesem im Falle der Erhebung der öffentlichen Klage vorzulegen wären, einsehen sowie amtlich verwahrte Beweisstücke besichtigen, soweit er hierfür ein berechtigtes Interesse darlegt. ²Ein berechtigtes Interesse besteht insbesondere dann, wenn die Akteneinsicht und die Besichtigung zur Durchsetzung zivilrechtlicher Verletzungsansprüche erforderlich ist. ³In den in § 395 StPO genannten Fällen bedarf es der Darlegung eines berechtigten Interesses nicht.
- (2) ¹Die Einsicht in die Akten ist zu versagen, soweit überwiegende schutzwürdige Interessen des Beschuldigten oder anderer Personen entgegenstehen. ²Sie kann versagt werden, soweit der Untersuchungszweck gefährdet erscheint oder durch sie das Verfahren erheblich verzögert würde.
- (3) Auf Antrag können dem Rechtsanwalt, soweit nicht wichtige Gründe entgegenstehen, die Akten und Beweisstücke überlassen werden.
- (4) § 406e Abs. 3 bis 6 StPO gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§ 406e StPO

¹ Vgl. Fezer, Markenrecht⁴, § 143 Rn. 48.

Gemeinschaftsrecht:
Art. 7 Strafrechts-RL

I. Generelle Begründung

§ 85 Buch 1 ist bisher als eigenständige Regelung nicht in den Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums vorgesehen. Die Textfassung geht zurück auf die Legislative Entschlie-ßung des EU-Parlaments zum Strafrechts-RL-E.

1. Der Entwurf der Richtlinie trifft neben Art. 7 bisher keine grundsätzliche Aussage darüber, ob und wie der Verletzte außerhalb der Mitwirkung an gemeinsamen Ermittlungsgruppen an den erzielten Ermittlungsergebnissen teilhaben kann. Angesichts dieser Ausgangslage hat das EU-Parlament eine Ergänzung des Kommissionsvorschlags angeregt, die es dem Verletzten erleichtern soll, auf die Ermittlungsergebnisse der Strafverfolgungsbehörden zuzugreifen und sie für die zivilrechtliche Rechtsdurchsetzung nutzbar zu machen. In Art. 10 TA/2007/145 wird demnach vorgesehen, dass die Strafverfolgungsbehörden dem Verletzten schutzrechtsverletzende Gegenstände und andere Beweise für ein anhängiges oder beabsichtigtes Zivilverfahren zur Verfügung stellen. Sichergestellt werden muss jedoch, dass der Ablauf des späteren Strafverfahrens, also insbesondere die spätere Beweisführung, nicht beeinträchtigt wird (vgl. Art. 10 S. 2 TA/2007/145).

2. Soweit es praktikabel ist, sollen die Strafverfolgungsbehörden den jeweiligen Verletzten darüber informieren, dass sie im Besitz der angesprochenen Gegenstände bzw. Beweise sind. Dieser Ansatz des EU-Parlaments soll durch § 85 Buch 1 aufgegriffen werden. Nachgebildet ist die Vorschrift § 406e StPO. Eigentlicher Kern der Neuregelung ist Abs. 1 S. 2, der gesetzlich klarstellt, dass ein berechtigtes Interesse des Verletzten schon dann vorliegt, wenn die Kenntnis der Ermittlungsergebnisse zur Durchsetzung zivilrechtlicher Ansprüche erforderlich ist. Im Übrigen übernimmt die Vorschrift den gegenwärtigen Wortlaut von § 406e StPO.

Untertitel 2: Strafbare Verrat von Betriebsgeheimnissen

§ 86 Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen

- (1) Wer als eine bei einem Unternehmen beschäftigte Person ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis, das ihr im Rahmen des Dienstverhältnisses anvertraut oder zugänglich geworden ist, während der Geltungsdauer des Dienstverhältnisses unbefugt an jemand zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten eines Dritten oder in der Absicht, dem Inhaber des Unternehmens Schaden zuzufügen, mitteilt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu drei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer zu Zwecken des Wettbewerbs, aus Eigennutz, zugunsten eines Dritten oder in der Absicht, dem Inhaber des Unternehmens Schaden zuzufügen,
 1. sich ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis durch

- a) Anwendung technischer Mittel,
 - b) Herstellung einer verkörperten Wiedergabe des Geheimnisses oder
 - c) Wegnahme einer Sache, in der das Geheimnis verkörpert ist, unbefugt verschafft oder sichert oder
2. ein Geschäfts- oder Betriebsgeheimnis, das er durch eine der in Abs. 1 bezeichneten Mitteilungen oder durch eine eigene oder fremde Handlung nach Nr. 1 erlangt oder sich sonst unbefugt verschafft oder gesichert hat, unbefugt verwertet oder jemandem mitteilt.
- (3) ¹In besonders schweren Fällen ist die Strafe Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder Geldstrafe. ²Ein besonders schwerer Fall liegt in der Regel vor, wenn der Täter
- 1. gewerbsmäßig handelt,
 - 2. bei der Mitteilung weiß, dass das Geheimnis im Ausland verwertet werden soll, oder
 - 3. eine Verwertung nach Abs. 2 Nr. 2 im Ausland selbst vornimmt.

Nationale Normen:

§ 17 Abs. 1, 2, 4 UWG

Internationale Abkommen:

Art. 39 TRIPS

AIPPI:

Resolution Q115 (1994)

Länderbericht Deutschland: GRUR Int. 1994, 151

Begründung:

§ 86 Buch 1 übernimmt ohne inhaltliche Änderung die Abs. 1, 2 und 4 des § 17 UWG. Der Versuch des Verrats von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen (vgl. § 17 Abs. 3 UWG) ist auch nach dem GGE weiterhin strafbar. Dies ergibt sich nunmehr aus § 88 Buch 1 [Strafbarkeit des Versuchs].

Die Überführung der lauterkeitsrechtlichen Vorschriften in das GGE folgt dem Ansatz, den Geheimnisschutz insgesamt in das GGE zu integrieren. Der strafrechtliche Schutzbereich nach § 86 Buch 1 orientiert sich an den zivilrechtlichen Vorgaben des § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse]. Dementsprechend sind die Tatbestandsmerkmale in § 86 Buch 1 im Einklang mit § 10 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] auszulegen.

§ 87 Verwertung von Vorlagen

Wer eine ihm im geschäftlichen Verkehr anvertraute Vorlage oder Vorschriften technischer Art, insbesondere Zeichnungen, Modelle, Schablonen, Schnitte, Rezepte, zu Zwecken des Wettbewerbs oder aus Eigennutz unbefugt verwertet oder jemandem mitteilt, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.

Nationale Normen:

§ 18 Abs. 1 UWG

Begründung:

§ 87 Buch 1 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 18 Abs. 1 UWG.

§ 88 Strafbarkeit des Versuchs

In den Fällen der §§ 86 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen] und 87 Buch 1 [Verwertung von Vorlagen] ist der Versuch strafbar.

Nationale Normen:

§§ 17 Abs. 3, 18 Abs. 2 UWG

Begründung:

Ebenfalls an das geltende UWG knüpft § 88 Buch 1 an. Er fasst die Versuchsstrafbarkeit gem. § 17 Abs. 3 und § 18 Abs. 2 UWG in einer Norm zusammen.

§ 89 Verleiten und Erbieten zum Verrat

- (1) Wer zu Zwecken des Wettbewerbs oder aus Eigennutz jemanden zu bestimmen versucht, eine Straftat nach § 86 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen] oder § 87 Buch 1 [Verwertung von Vorlagen] zu begehen oder zu einer solchen Straftat anzustiften, wird mit Freiheitsstrafe bis zu zwei Jahren oder mit Geldstrafe bestraft.
- (2) Ebenso wird bestraft, wer zu Zwecken des Wettbewerbs oder aus Eigennutz sich bereit erklärt oder das Erbieten eines anderen annimmt oder mit einem anderen verabredet, eine Straftat nach § 86 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen] oder § 87 Buch 1 [Verwertung von Vorlagen] zu begehen oder zu ihr anzustiften.
- (3) § 31 StGB gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§ 19 Abs. 1, 2, 3 UWG

Begründung:

§ 89 Buch 1 übernimmt § 19 Abs. 1 bis 3 UWG ohne Änderung.

§ 90 Strafantrag, Auslandstaten

- (1) In den Fällen der §§ 86, 87 und 89 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen; Verwertung von Vorlagen; Verleiten und Erbieten zum Verrat] wird die Tat nur auf Antrag verfolgt, es sei denn, dass die Strafverfolgungsbehörde wegen des besonderen öffentlichen Interesses an der Strafverfolgung ein Einschreiten von Amts wegen für geboten hält.
- (2) Die Vorschrift des § 5 Nr. 7 des StGB über Auslandstaten gegen inländische Rechtsgüter gilt in den Fällen der §§ 86, 87 und 89 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen; Verwertung von Vorlagen; Verleiten und Erbieten zum Verrat] entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 17 Abs. 5, 6, 18 Abs. 3, 4, 19 Abs. 4, 5 UWG

Begründung:

Abs. 1 macht die Taten im Sinne der §§ 86, 87 und 89 Buch 1 [Verrat von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen; Verwertung von Vorlagen; Verleiten und Erbieten zum Verrat] zu relativen Antragsdelikten. Dies entspricht den geltenden Regelungen der §§ 17 Abs. 5, 18 Abs. 3, 19 Abs. 4 UWG.

Abs. 2 verweist hingegen auf § 5 Nr. 7 StGB. Damit wird die Anwendung des deutschen Strafrechts auf bestimmte Auslandstaten ausgedehnt, die eine Anwendung des deutschen Strafrechts geboten erscheinen lassen. Die Vorschrift entspricht §§ 17 Abs. 6, 18 Abs. 4, 19 Abs. 5 UWG und erlangt insbesondere in Hinsicht auf Betriebsspionage Bedeutung.

Untertitel 3: Ordnungswidrigkeiten

§ 91 Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 3 (UrhG)

- (1) Ordnungswidrig handelt, wer
 1. entgegen § 95a Abs. 3 Buch 3 (UrhG)
 - a) eine Vorrichtung, ein Erzeugnis oder einen Bestandteil verkauft, vermietet oder über den Kreis der mit dem Täter persönlich verbundenen Personen hinaus verbreitet oder
 - b) zu gewerblichen Zwecken eine Vorrichtung, ein Erzeugnis oder einen Bestandteil besitzt, für deren Verkauf oder Vermietung wirbt oder eine Dienstleistung erbringt,
 2. entgegen § 95b Abs. 1 S. 1 Buch 3 (UrhG) ein notwendiges Mittel nicht zur Verfügung stellt oder
 3. entgegen § 95d Abs. 2 S. 1 Buch 3 (UrhG) Werke oder andere Schutzgegenstände nicht oder nicht vollständig kennzeichnet.
- (2) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Abs. 1 Nr. 1 und 2 mit einer Geldbuße bis zu 50.000,- € und in den übrigen Fällen mit einer Geldbuße bis zu 10.000,- € geahndet werden.

Nationale Normen:

§ 111a UrhG

Begründung:

§ 91 Buch 1 bildet den Anfang der spezialgesetzlichen Vorschriften über Ordnungswidrigkeiten. Die Vorschrift übernimmt § 111a UrhG ohne inhaltliche Änderungen.

§ 92 Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 4 (MarkenG)

- (1) Ordnungswidrig handelt, wer im geschäftlichen Verkehr entgegen den Vorschriften des Buches 4 (MarkenG) widerrechtlich in identischer oder nachgeahmter Form
 1. ein Wappen, eine Flagge oder ein anderes staatliches Hoheitszeichen oder ein Wappen eines inländischen Ortes oder eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes (§ 8 Abs. 2 Nr. 6 Buch 4 (MarkenG)),
 2. ein amtliches Prüf- oder Gewährzeichen (§ 8 Abs. 2 Nr. 7 Buch 4 (MarkenG)) oder
 3. ein Kennzeichen, ein Siegel oder eine Bezeichnung (§ 8 Abs. 2 Nr. 8 Buch 4 (MarkenG))zur Kennzeichnung von Waren oder Dienstleistungen benutzt.
- (2) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig
 1. entgegen § 134 Abs. 3 Buch 4 (MarkenG), auch in Verbindung mit Abs. 4,
 - a) das Betreten von Geschäftsräumen, Grundstücken, Verkaufseinrichtungen oder Transportmitteln oder deren Besichtigung nicht gestattet,
 - b) die zu besichtigenden Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel nicht so darlegt, dass die Besichtigung ordnungsgemäß vorgenommen werden kann,
 - c) die erforderliche Hilfe bei der Besichtigung nicht leistet,
 - d) Proben nicht entnehmen lässt,
 - e) geschäftliche Unterlagen nicht oder nicht vollständig vorlegt oder nicht prüfen lässt oder
 - f) eine Auskunft nicht, nicht richtig oder nicht vollständig erteilt oder
 2. einer nach § 139 Abs. 1 Buch 4 (MarkenG) erlassenen Rechtsverordnung zuwiderhandelt, soweit sie für einen bestimmten Tatbestand auf diese Bußgeldvorschrift verweist.
- (3) Die Ordnungswidrigkeit kann in den Fällen des Abs. 1 mit einer Geldbuße bis zu 2.500,- € und in den Fällen des Abs. 2 mit einer Geldbuße bis zu 10.000,- € geahndet werden.
- (4) In den Fällen des Abs. 1 ist § 80 Buch 1 [Einzziehung, Verfall] entsprechend anzuwenden.
- (5) Verwaltungsbehörde im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 OWiG ist in den Fällen des Abs. 1 das Bundesamt für Justiz.

Nationale Normen:

§ 145 MarkenG

Begründung:

§ 92 Buch 1 übernimmt § 145 MarkenG ohne weitergehende Änderungen. Neu ist lediglich Abs. 4, der auf § 80 Buch 1 [Einziehung, Verfall] verweist und die Einziehung und Vernichtung der ordnungswidrig gekennzeichneten Gegenstände anordnet. Derzeit verweist § 145 Abs. 4 MarkenG lediglich auf § 144 Abs. 4 MarkenG und ordnet auf diesem Wege an, dass die ordnungswidrige Kennzeichnung beseitigt wird. Da § 144 Abs. 4 MarkenG nicht übernommen wird, ist auch im Rahmen des Ordnungswidrigkeitstatbestandes eine entsprechende Modifikation erforderlich.

**§ 93 Ordnungswidrige Benutzung der Angabe garantiert
traditionelle Spezialität**

Ordnungswidrig handelt, wer eine der in § 73 Buch 1 [Strafbare Benutzung der Angaben über garantiert traditionelle Spezialitäten] bezeichneten Handlungen fahrlässig begeht.

Nationale Normen:

§ 8 LSpezG

Begründung:

§ 93 Buch 1 greift § 8 Abs. 1 LSpezG auf. Dieser sieht bisher vor, dass eine Ordnungswidrigkeit vorliegt, wenn der Tatbestand des betreffenden Straftatbestandes, nunmehr geregelt in § 73 Buch 1 [Strafbare Benutzung der Angabe über garantiert traditionelle Spezialitäten], durch fahrlässiges Handeln erfüllt wird. Dieser Ansatz wird unverändert in das GGE übernommen.

§ 94 Verstoß gegen ergänzende Schutzbestimmungen des Buches 8 (SortSchG)

(1) Ordnungswidrig handelt, wer vorsätzlich oder fahrlässig

1. entgegen § 14 Abs. 1 Buch 8 (SortSchG) Vermehrungsmaterial einer geschützten Sorte in den Verkehr bringt, wenn hierbei die Sortenbezeichnung nicht oder nicht in der vorgeschriebenen Weise angegeben ist
2. entgegen § 14 Abs. 3 Buch 8 (SortSchG) eine Sortenbezeichnung einer geschützten Sorte oder eine mit ihr verwechselbare Bezeichnung für eine andere Sorte derselben oder einer verwandten Art verwendet oder
3. entgegen Art. 17 Abs. 1, auch in Verbindung mit Abs. 3 VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) die Bezeichnung einer nach gemeinschaftlichem Sortenschutzrecht geschützten Sorte nicht, nicht richtig, nicht vollständig oder nicht in der vorgeschriebenen Weise verwendet.

- (2) ¹Die Ordnungswidrigkeit kann mit einer Geldbuße bis zu 5.000,- € geahndet werden.
²§ 80 Abs. 2 Buch 1 [Einziehung, Verfall] gilt mit der Maßgabe, dass statt § 74a StGB § 23 OWiG anzuwenden ist, entsprechend.
- (3) Verwaltungsbehörde im Sinne des § 36 Abs. 1 Nr. 1 OWiG ist das BSA.

Nationale Normen:

§ 40 SortSchG

Begründung:

§ 94 Buch 1 übernimmt ohne wesentliche Änderungen § 40 SortSchG. Abweichungen finden sich entsprechend der Vorgehensweise im Rahmen von § 93 Buch 1 [Ordnungswidrige Benutzung der Angabe garantiert traditionelle Spezialität] in Abs. 2 S. 2. Die Gegenstände, auf die sich die Ordnungswidrigkeit bezieht, unterliegen gemäß § 80 Buch 1 [Einziehung, Verfall] der Einziehung und nachfolgend der Vernichtung. Abs. 2 S. 2 stellt auf diesem Wege ausdrücklich klar, was mit den betreffenden Gegenständen zu geschehen hat.

Titel 3: Maßnahmen der Zollbehörden

§ 95 Beschlagnahme

- (1) ¹Rechtsverletzende Gegenstände, insbesondere Vervielfältigungsstücke und Erzeugnisse, unterliegen auf Antrag und gegen Sicherheitsleistung des Rechtsinhabers bei ihrer Einfuhr, Ausfuhr oder Durchfuhr der Beschlagnahme durch die Zollbehörden, soweit die Rechtsverletzung offensichtlich ist und soweit nicht die VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme), in ihrer jeweils geltenden Fassung anzuwenden ist. ²Dies gilt für den Verkehr mit anderen Mitgliedstaaten der EU sowie mit den anderen Vertragsstaaten des Abkommens über den EWR nur, soweit Kontrollen der Zollbehörden stattfinden. ³Für geographische Herkunftsangaben gilt § 100 Buch 1 [Grenzbeschlagnahme bei Verletzung geographischer Herkunftsangaben].
- (2) ¹Ordnet die Zollbehörde die Beschlagnahme an, unterrichtet sie unverzüglich den Verfügungsberechtigten sowie den Antragsteller. ²Dem Antragsteller sind Herkunft, Menge und Lagerort der Waren sowie Name und Anschrift des Verfügungsberechtigten mitzuteilen. ³Das Brief- und Postgeheimnis (Art. 10 GG) wird insoweit eingeschränkt. ⁴Dem Antragsteller wird Gelegenheit gegeben, die Waren zu besichtigen, soweit hierdurch nicht in Geschäfts- oder Betriebsgeheimnisse eingegriffen wird.

Nationale Normen:

§ 111b Abs. 1, 2 UrhG; §§ 146, 151 Abs. 1, 2 MarkenG; § 142a Abs. 1, 2 PatG; § 25a Abs. 1, 2 GebrMG; § 55 GeschmMG; § 40a Abs. 1, 2 SortSchG; § 9 Abs. 2 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 1, 2 VO (EG) 1383/2003

Internationale Abkommen:

Art. 9, 10 PVÜ; Art. 51 bis 54, 57 TRIPS

AIPPI:

Resolution Q122 (1993)

I. Generelle Begründung

§ 95 Buch 1 regelt die in allen Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums vorgesehene Zollbeschlagnahme (vgl. § 111b UrhG, § 146 und § 151 MarkenG, § 142a PatG, § 55 GeschmMG, § 25a GebrMG, § 9 HalblSchG, § 40a SortSchG). Die gegenwärtigen Textfassungen werden weitestgehend unverändert zusammengefasst. Textänderungen finden sich lediglich im Hinblick auf den Verletzungstatbestand und die Frage, ob neben eingeführten und ausgeführten Waren auch Transitwaren erfasst werden sollen.

Für die Beschlagnahme nach nationalem Recht bleibt neben der Beschlagnahme nach Gemeinschaftsrecht nur ein kleiner sachlicher Anwendungsbereich. Bei Realisierung der beabsichtigten Ausweitung des Gemeinschaftsrechts schrumpft die Bedeutung des nationalen Beschlagnahmerechts noch weiter.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Sonderschutzgesetze beschreiben den Gegenstand der Beschlagnahme nicht einheitlich. So spricht § 111b UrhG von „*rechtsverletzenden Vervielfältigungstücken*“, § 146 MarkenG von „*Waren, die widerrechtlich mit Marken oder geschäftlichen Bezeichnungen versehen sind*“, § 142a PatG von „*patentverletzenden Erzeugnissen*“, § 55 GeschmMG vom jeweiligen „*Erzeugnis*“ und § 40a SortSchG von „*Material, das Gegenstand einer Verletzung ist*“. All diese Unterschiede müssen in einer allgemeinen Regelung überwunden werden, ohne dass es zu sachlichen Änderungen der bestehenden Rechtslage kommt.

Auch weiterhin sollen nur solche Gegenstände der Beschlagnahme unterliegen, die bisher von den §§ 111b UrhG, 146, 151 MarkenG, 142a PatG, 25a GebrMG, 55 GeschmMG, 9 Abs. 2 HalblSchG und 40a SortSchG erfasst werden. Um dies sicherzustellen, orientiert sich das GGE am Wortlaut der VO (EG) 1383/2003, die von „*Waren, die ein Recht des geistigen Eigentums verletzen*“ spricht (vgl. Art. 1 Abs. 1 und Art. 2 Abs. 1 VO (EG) 1383/2003). Dieser Begriff wird hier und in den nachfolgenden Vorschriften verkürzt („*rechtsverletzende Waren*“) übernommen.

2. Eine zweite Änderung der Textfassung betrifft die Frage, bei welchen Warenbewegungen überhaupt eine Grenzbeschlagnahme möglich sein soll. Mit Ausnahme des § 151 MarkenG beschränken sich alle aktuellen Normtexte auf die Ein- und Ausfuhr. Nicht erfasst ist vom Wortlaut hingegen der auch als Durchfuhr bezeichnete Warentransit. Für den Bereich des Kennzeichenrechts begründete der Gesetzgeber diese Einschränkung mit der Erwägung, dass bei einer bloßen Durchfuhr keine Rechtsverletzung gegeben sei, da es an einem Inverkehrbringen der Ware fehle¹ und übertrug diese Einschränkung auf die übrigen Sonder-

schutzgesetze. Das GGE weicht von dieser Linie ab und nennt in § 95 Buch 1 auch ausdrücklich den Fall der Warendurchfuhr. Er wird damit jedoch lediglich in die Aufzählung der zollrechtlichen Tatbestände aufgenommen, um ein vorläufiges Eingreifen der Zollbehörden zu ermöglichen.² Hiervon zu unterscheiden ist die Frage, ob die bloße Durchfuhr eine Verletzung eines Rechts des Geistigen Eigentums begründen kann.³ Diese Frage richtet sich nach den jeweiligen Verletzungstatbeständen der nationalen Regelungen über die absoluten Schutzrechte und wird durch die zollrechtliche Bestimmung nicht präjudiziert.

3. Den Transit als zollrechtlichen Eingriffstatbestand vorzusehen, entspricht der vorherrschenden Meinung im wissenschaftlichen Schrifttum⁴ und berücksichtigt die einschlägige Rechtsprechung des EuGH. Dieser hat in seinem Urteil *Polo/Lauren/Dwidua*⁵ für Art. 1 der Vorgängerverordnung (EG) 3295/94 ausdrücklich klargestellt, dass eine Beschlagnahme auch bei Waren in Betracht kommt, die sich auf der Durchfuhr von einem Drittland durch das Gemeinschaftsgebiet in ein anderes Drittland befinden. Dabei sei es völlig irrelevant, ob der Rechtsinhaber seinen Gesellschaftssitz in einem Mitgliedstaat der Gemeinschaft oder in einem Drittland habe. Diese Rechtsprechung gilt auch für die nahezu gleichlautende Vorschrift des Art. 1 VO (EG) 1383/2003⁶ und sollte gleichlaufend die Gestaltung des nationalen Rechts prägen, das gegenwärtig noch für die Verletzung von Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzrechten sowie die rechtswidrige Benutzung von sachlichen Marken und Geschäftsbezeichnungen Bedeutung hat. Nur bei vorläufigem Anhalten der Ware kann der wirkliche Bestimmungsort und damit die Transitqualität überprüft werden.

§ 96 Einziehung, Widerspruch, Aufhebung der Beschlagnahme

- (1) Wird der Beschlagnahme nicht spätestens nach Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung der Mitteilung nach § 95 Abs. 2 S. 1 Buch 1 [Beschlagnahme] widersprochen, ordnet die Zollbehörde die Einziehung der beschlagnahmten Ware an.
- (2) ¹Widerspricht der Verfügungsberechtigte der Beschlagnahme, unterrichtet die Zollbehörde hiervon unverzüglich den Antragsteller. ²Dieser hat gegenüber der Zollbehörde unverzüglich zu erklären, ob er den Antrag nach § 95 Abs. 1 Buch 1 [Beschlagnahme] in Bezug auf die beschlagnahmten Gegenstände aufrecht erhält.

¹ BT-Drucks. 11/4792, S. 41.

² Vgl. Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 146 Rn. 22.

³ EuGH GRUR Int. 2000, 748 – Polo/Lauren; EuGH GRUR 2006, 146 – Class International; EuGH GRUR 2007, 146 – Diesel; BGH WRP 2007, 1184 – Durchfuhr von Originalwaren; BGH GRUR 2007, 876 – Diesel II; KG GRUR-RR 2011, 263, 364 – Clinique.

⁴ Eichmann/v. Falckenstein/Eichmann, GeschmMG⁴, § 55 Rn. 5; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 146 Rn. 5; Harte-Bavendamm, Handbuch der Markenpiraterie, § 5 Rn. 223; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 146 Rn. 22; a.A. Benkard/Rogge/Grabinski, PatG¹⁰, § 142a Rn. 5.

⁵ EuGH GRUR Int. 2000, 748 ff.

⁶ EuGH, Urt. v. 1.12.2011, verb. Rs. C bis 446/09 und C bis 495/09 – Philips u. Nokia, Tz. 60 ff.

- (3) ¹Nimmt der Antragsteller den Antrag zurück, hebt die Zollbehörde die Beschlagnahme unverzüglich auf. ²Hält der Antragsteller den Antrag aufrecht und legt er eine vollziehbare gerichtliche Entscheidung vor, die die Verwahrung der beschlagnahmten Ware oder eine Verfügungsbeschränkung anordnet, trifft die Zollbehörde die erforderlichen Maßnahmen.
- (4) ¹Liegen die Fälle des Abs. 3 nicht vor, hebt die Zollbehörde die Beschlagnahme nach Ablauf von zwei Wochen nach Zustellung der Mitteilung an den Antragsteller nach Abs. 2 auf. ²Weist der Antragsteller nach, dass die gerichtliche Entscheidung nach Abs. 3 S. 2 beantragt, ihm aber noch nicht zugegangen ist, wird die Beschlagnahme für längstens zwei weitere Wochen aufrechterhalten.

Nationale Normen:

§ 111b Abs. 3, 4 UrhG; § 147 MarkenG; § 142a Abs. 3, 4 PatG; § 25a Abs. 3, 4 GebrMG; § 56 GeschmMG; § 40a Abs. 3, 4 SortSchG; § 9 HalblSchG

Internationale Abkommen:

Art. 55 TRIPS

Begründung:

Die Vorschrift des § 96 Buch 1 ist § 147 MarkenG nachempfunden und regelt die Einziehung der beschlagnahmten Ware sowie den Widerspruch des Verfügungsberechtigten und die Aufhebung der Beschlagnahme. Gleichlautende Regelungen finden sich auch in allen übrigen Sonderschutzgesetzen des Geistigen Eigentums (vgl. § 111b Abs. 3 und § 4 UrhG, § 142a Abs. 3 und 4 PatG, § 56 GeschmMG, § 25a Abs. 3 und 4 GebrMG, § 9 HalblSchG, § 40a Abs. 3 und 4 SortSchG). Inhaltlich bleibt die Vorschrift unverändert.

§ 97 Zuständigkeit, Rechtsmittel

- (1) ¹Der Antrag nach § 95 Abs. 1 Buch 1 [Beschlagnahme] ist bei der Bundesfinanzdirektion zu stellen und hat Wirkung für ein Jahr, sofern keine kürzere Geltungsdauer beantragt wird. ²Der Antrag kann wiederholt werden.
- (2) Für die mit dem Antrag verbundenen Amtshandlungen werden vom Antragsteller Kosten nach Maßgabe des § 178 AO erhoben.
- (3) ¹Die Beschlagnahme und die Einziehung können mit den Rechtsmitteln angefochten werden, die im Bußgeldverfahren nach dem OWiG gegen die Beschlagnahme und Einziehung zulässig sind. ²Im Rechtsmittelverfahren ist der Antragsteller zu hören. ³Gegen die Entscheidung des Amtsgerichts ist die sofortige Beschwerde zulässig. ⁴Über die sofortige Beschwerde entscheidet das Oberlandesgericht.

Nationale Normen:

§ 111b Abs. 6, 7 UrhG; § 148 MarkenG; § 142a Abs. 6, 7 PatG; § 25a Abs. 6, 7 GebrMG; § 57 GeschmMG; § 40a Abs. 6, 7 SortSchG; § 9 Abs. 2 HalblSchG

Begründung:

§ 97 Buch 1 entspricht § 148 MarkenG sowie den übrigen gleichlautenden Vorschriften. Zuständig für den Beschlagnahmeantrag ist die Bundesfinanzdirektion (Abs. 1). Unverändert bleiben die zeitliche Wirkung des Antrags sowie die in Abs. 2 genannte Kostenfolge. Unangetastet bleiben auch die heute schon bekannten Rechtsmittel. Diese richten sich wie bisher nach den Vorschriften des OWiG (§§ 62 und 67).

§ 98 Schadensersatz bei ungerechtfertigter Beschlagnahme

Erweist sich die Beschlagnahme als von Anfang an ungerechtfertigt und hat der Antragsteller den Antrag nach § 95 Abs. 1 Buch 1 [Beschlagnahme] in Bezug auf die beschlagnahmten Gegenstände aufrecht erhalten oder sich nicht unverzüglich erklärt (§ 96 Abs. 2 S. 2 Buch 1 [Einziehung, Widerspruch, Aufhebung der Beschlagnahme]), so ist er verpflichtet, den dem Verfügungsberechtigten durch die Beschlagnahme entstandenen Schaden zu ersetzen.

Nationale Normen:

§ 111b Abs. 5 UrhG; § 149 MarkenG; § 142a Abs. 5 PatG; § 25a Abs. 5 GebrMG; § 56 Abs. 5 GeschmMG; § 40a Abs. 5 SortSchG; § 9 Abs. 2 HalblSchG

Internationale Abkommen:

Art. 56 TRIPS

Begründung:

Auch das GGE kennt wie das bisherige Recht eine verschuldensunabhängige Risikohaftung für die Fälle einer ungerechtfertigten Beschlagnahme. Änderungen werden nicht vorgenommen.

§ 99 Grenzbeschlagnahme nach der VO (EG) Nr. 1383/2003

- (1) Setzt die zuständige Zollbehörde nach Art. 9 VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme) die Überlassung der rechtsverletzenden Gegenstände aus oder hält diese zurück, unterrichtet sie davon unverzüglich den Rechtsinhaber sowie den Anmelder oder den Besitzer oder den Eigentümer der Waren.
- (2) Im Fall des Abs. 1 kann der Rechtsinhaber beantragen, die Gegenstände in dem nachstehend beschriebenen vereinfachten Verfahren im Sinne des Art. 11 VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme) vernichten zu lassen.
- (3) ¹Der Antrag muss bei der Zollbehörde innerhalb von zehn Arbeitstagen oder im Fall leicht verderblicher Waren innerhalb von drei Arbeitstagen nach Zugang der Unterrichtung nach Abs. 1 schriftlich gestellt werden. ²Er muss die Mitteilung enthalten, dass die Waren, die Gegenstand des Verfahrens sind, ein nach diesem Gesetz ge-

schütztes Recht verletzen. ³Die schriftliche Zustimmung des Anmelders, des Besitzers oder des Eigentümers der Waren zu ihrer Vernichtung ist beizufügen. ⁴Abweichend von Satz 3 kann der Anmelder, der Besitzer oder der Eigentümer die schriftliche Erklärung, ob er einer Vernichtung zustimmt oder nicht, unmittelbar gegenüber der Zollbehörde abgeben. ⁵Die in Satz 1 genannte Frist kann vor Ablauf auf Antrag des Rechtsinhabers um zehn Arbeitstage verlängert werden.

- (4) ¹Die Zustimmung zur Vernichtung gilt als erteilt, wenn der Anmelder, der Besitzer oder der Eigentümer der Gegenstände einer Vernichtung nicht innerhalb von zehn Arbeitstagen oder im Fall leicht verderblicher Gegenstände innerhalb von drei Arbeitstagen nach Zugang der Unterrichtung nach Abs. 1 widerspricht. ²Auf diesen Umstand ist in der Unterrichtung nach Abs. 1 hinzuweisen.
- (5) Die Vernichtung der Gegenstände erfolgt auf Kosten und Verantwortung des Rechtsinhabers.
- (6) ¹Die Zollstelle kann die organisatorische Abwicklung der Vernichtung übernehmen. ²Abs. 5 bleibt unberührt.
- (7) Die Aufbewahrungsfrist nach Art. 11 Abs. 1 zweiter Spiegelstrich der VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme) beträgt ein Jahr.
- (8) Im Übrigen gelten die §§ 95 bis 98 Buch 1 [Maßnahmen der Zollbehörden] entsprechend, soweit nicht die VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme) Bestimmungen enthält, die dem entgegenstehen.

Nationale Normen:

§ 111c UrhG; § 150 MarkenG; § 142b PatG; § 57a GeschmMG; § 40b SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 11 VO (EG) 1383/2003

Begründung:

§ 99 Buch 1 des Entwurfs greift eine Neuerung des Durchsetzungsg auf. Sie dient der Durchführung des in Art. 11 der VO (EG) 1383/2003 vorgesehenen vereinfachten Grenzbeschlagnahmeverfahrens. Die erst jüngst eingeführten Normtexte (z.B. § 142b PatG, § 150 MarkenG) werden unverändert übernommen. Es kann ohne Einschränkung auf die entsprechende Begründung verwiesen werden.¹

¹ Begr. RegE zum Durchsetzungsgesetz, BT-Drucks. 16/5048, S. 43.

§ 100 Grenzbeschlagnahme bei Verletzung geographischer Herkunftsangaben

- (1) ¹Gegenstände, die widerrechtlich mit einer nach Buch 4 (MarkenG) oder nach Rechtsvorschriften der EU geschützten geographischen Herkunftsangabe versehen sind, unterliegen, soweit die Rechtsverletzung offensichtlich ist und soweit nicht die VO (EG) Nr. 1383/2003 (Grenzbeschlagnahme) anzuwenden ist, bei ihrer Einfuhr, Ausfuhr oder Durchfuhr der Beschlagnahme zum Zwecke der Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung. ²Dies gilt für den Verkehr mit anderen Mitgliedstaaten der EU sowie mit den anderen Vertragsstaaten des Abkommens über den EWR nur, soweit Kontrollen der Zollbehörden stattfinden.
- (2) ¹Die Beschlagnahme wird durch die Zollbehörde vorgenommen. ²Die Zollbehörde ordnet auch die zur Beseitigung der widerrechtlichen Kennzeichnung erforderlichen Maßnahmen an.
- (3) Wird den Anordnungen der Zollbehörde nicht entsprochen oder ist die Beseitigung untunlich, ordnet die Zollbehörde die Einziehung der Gegenstände an.
- (4) § 97 Abs. 3 Buch 1 [Zuständigkeit, Rechtsmittel] gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§ 151 MarkenG

Begründung:

Wie im geltenden Recht (§ 151 MarkenG) ermöglicht das GGE ein antragsloses Verfahren für geographische Herkunftsangaben. Geographische Herkunftsangaben sind nicht einem einzelnen Rechtsinhaber zugeordnet. Änderungen des bestehenden Rechts sind nicht beabsichtigt. Einzig die in Abs. 4 vorgesehene Verweisung weicht vom bisherigen Normtext ab, ohne dass sich hieraus Änderungen ergeben.

Abschnitt 4: Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens

Literatur

Adolphsen/Tabrizi, Zur Fortwirkung zurückgerufener Nutzungsrechte, GRUR 2011, 384 bis 390; *C. Ahrens*, Die Notwendigkeit eines Geschäftsbetriebserfordernisses für Geschäftsbezeichnungen nach dem neuen Markengesetz, GRUR 1995, 635 bis 640; *H.-J. Ahrens*, Brauchen wir einen allgemeinen Teil der Rechte des Geistigen Eigentums, GRUR 2006, 617 bis 624; *Beyerlein*, Caveat emptor – Leistungsstörungs- und Gewährleistungsrechte beim Verkauf von Patenten, MittlPatAnw 2004, 193 bis 197; *Bühling*, Die Markenlizenz im Rechtsverkehr, GRUR 1998, 196 bis 200; *Dahl/Schmitz*, Der Lizenzvertrag in der Insolvenz des Lizenzgebers und die geplante Einführung des § 108 a InsO, NZI 2007, 626 bis 631; *Dengler/Gruson/Spielberger*, Insolvenzfähigkeit von Lizenzen? Forschungsstandort Deutschland – so wohl kaum!, NZI 2006, 677 bis 684; *V. Deutsch*, Der Werktitel als Gegenstand des Rechtsverkehrs, WRP 1998, 14 bis 17; *Dietz/Loewenheim/Nordemann/Schricker/Vogel*, Entwurf eines Gesetzes zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und

Buch 1: Allgemeiner Teil

ausübenden Künstlern, GRUR 2000, 765 bis 778; *Dünnwald*, Die Neufassung des künstlerischen Leistungsschutzes, ZUM 2004, 161 bis 181; *Fammner*, Die Gemeinschaftsmarke als Kreditsicherheit, WRP 2006, 534 bis 540; *Fezer*, Lizenzrechte in der Insolvenz des Lizenzgebers – Zur Insolvenzfestigkeit der Markenlizenz, WRP 2004, 793 bis 809; *Forkel*, Zur Zulässigkeit beschränkter Übertragungen des Namensrechtes, NJW 1993, 3181 bis 3183; *Haedicke*, Die Gewährleistungshaftung bei Patentveräußerungs- und Patentlizenzverträgen und das neue Schuldrecht, GRUR 2004, 123 bis 127; *ders.*, Rechtskauf und Rechtsmängelhaftung, 2003; *Hilty*, Renaissance der Zwangslizenzen im Urheberrecht? Gedanken zu Ungereimtheiten auf der urheberrechtlichen Wertschöpfungskette, GRUR 2009, 633 bis 644; *Hölder/Schmoll*, Patentlizenz- und Know-how-Verträge in der Insolvenz – Teil II: Insolvenz des Lizenzgebers, GRUR 2004, 830 bis 836; *Jänich*, Geistiges Eigentum, eine Komplementäerscheinung zum Sacheigentum?, 2002; *Jestaedt*, Der Lizenzerteilungsanspruch nach der BGH-Entscheidung „Orange-Book-Standard“, GRUR 2009, 801 bis 805; *Kazemi*, Rechtswirkungen von Registereintragungen im Marken- und Geschmacksmusterrecht – Fiktion oder gesetzliche Vermutung der Rechtsinhaberschaft?, MarkenR 2004, 149 bis 154; *Kellenter*, Schutzrechtslizenzen in der Insolvenz des Lizenzgebers, in FS Tilmann (2003), 807 bis 825; *Koziol*, Lizenzen als Kreditsicherheiten, 2011; *Marotzke*, Sukzessionsschutz für Lizenzen im Immaterialgüterrecht – dargestellt am Beispiel der Patentlizenz, ZGE 2010, 233 bis 272; *McGuire*, Der Lizenzvertrag: Eine Einordnung in die Systemzusammenhänge von BGB und Zivilprozessrecht (2011); *dies.*, Nutzungsrechte an Computerprogrammen in der Insolvenz: Zugleich eine Stellungnahme zum Gesetzesentwurf zur Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen, GRUR 2009, 13 bis 22; *McGuire/von Zumbusch/Joachim*, Verträge über Schutzrechte des geistigen Eigentums (Übertragung und Lizenzen) und dritte Parteien (AIPPI Q190), GRUR Int 2006, 682 bis 697; *Nägele/Jacobs*, Zwangslizenzen im Patentrecht – unter besonderer Berücksichtigung des kartellrechtlichen Zwangslizenzeinwands im Patentverletzungsprozess, WRP 2009, 1062 bis 1075; *Nemeczek*, Rechtsübertragungen und Lizenzen beim wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz, Zugleich ein Beitrag gegen den unmittelbaren Leistungsschutz, GRUR 2011, 292 bis 295; *Ohly*, Common Principles of European Intellectual Property Law?, ZGE 2010, 365 bis 384; *Platz*, Die Rechtsstellung des Markenlizenznehmers nach § 30 III und IV Markengesetz, GRUR 2002, 1029 bis 1036; *Schmieder*, Neues deutsches Markenrecht nach europäischem Standard, NJW 1994, 1241 bis 1247; *Scholz*, Zum Fortbestand abgeleiteter Nutzungsrechte nach Wegfall der Hauptlizenz, zugleich Anmerkung zu BGH „Reifen Progressiv“, GRUR 2009, 1107 bis 1112; *Slopek*, Lizenzen in der Insolvenz des Lizenzgebers: Der neue § 108a InsO-E, GRUR 2009, 128 bis 133; *Srocke*, Das Abstraktionsprinzip im Urheberrecht, GRUR 2008, 867 bis 873; *Stumpf*, Die Eintragung von Lizenzen im Markenregister, MarkenR 2005, 425 bis 429; *Verhauwen*, Wer darf klagen? – Noch einmal: zur Aktivlegitimation im Patentverletzungsverfahren, GRUR 2011, 116 bis 120; *Wündisch/Bauer*, Patent-Cross-Lizenzverträge – Terra incognita?, GRUR Int 2010, 641 bis 649.

Vorbemerkung zu Abschnitt 4

1. Durch die Regelungen des Abschnitts 4 wird der Vermögensverkehr mit Rechten des Geistigen Eigentums erstmals im deutschen Recht sowohl hinsichtlich der Vollrechtsübertragung als auch der Erteilung von Lizenzen umfassend geregelt. Modernisiert wird die technische Ausgestaltung der Rechtsübertragung. Die Erteilung von Nutzungsrechten durch Lizenzvertrag wird durch eine einheitliche Konzeption gegenüber der bestehenden Rechtslage erheblich vereinfacht. Die wirtschaftliche Verwertung der Rechte des Geistigen Eigentums erstreckt sich auch auf deren Einsatz als Kreditsicherungsgrundlage. Zur Begünstigung der Verkehrsfähigkeit werden für registrierte Schutzrechte die Eintragungsfähigkeit von Rechtsinhaberschaft, Belastungen der Rechte sowie der Lizenzerteilung in die beim Deutschen Pa-

tent- und Markenamt (DPMA) geführten Register vorgesehen. Das Zusammenspiel mit den Normen des BGB wird verdeutlicht.

2. Der Regelungsbedarf für die in Abschnitt 4 erfassten Materien ergibt sich aus der Unvollständigkeit und Komplexität der geltenden Rechtslage: Eine zusammenhängende Behandlung von Rechten des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens ist bisher im deutschen Recht nicht vorgesehen. Stattdessen finden sich in den einzelnen Sonderschutzgesetzen Normen, die die (Un-)Zulässigkeit von Übertragung und Lizenzierung anordnen und darüber hinaus nur wenige Detailfragen regeln. Eine vergleichsweise ausführliche Regelung findet sich allein im Urheberrecht, das die Grundzüge des Urhebervertragsrechts in den §§ 31 ff. UrhG sowie im VerlG normiert.

3. Die geltende Rechtslage ist unbefriedigend. Rechtsprechung und Lehre haben für den Rechtsverkehr mit Rechten des Geistigen Eigentums *de facto* eine Rechtslage etabliert, die von den Regeln des allgemeinen Zivilrechts erheblich abweicht.¹ Die Abweichungen gegenüber dem System des BGB werden dabei zum Teil auf den (mutmaßlichen) Parteiwillen gestützt, zum Teil auf die Bewertung, dass die Regeln des BGB auf die Verwertung von Rechten des Geistigen Eigentums nicht „passen“. Richtig ist, dass der Rückgriff auf das allgemeine Zivilrecht dort problematisch ist, wo das BGB den Besonderheiten von Immaterialgüterrechten nicht ausreichend Rechnung trägt. Dies gilt insbesondere für die im besonderen Schuldrecht normierten Vertragstypen. Denn für alle Rechtsgeschäfte über Rechte des Geistigen Eigentums gilt erstens, dass die Bestandsfähigkeit des Schutzrechts nicht mit letzter Sicherheit festgestellt werden kann. Diese meist mit dem Schlagwort des ‚*gewagten Geschäfts*‘ gekennzeichnete Besonderheit führt zu einer abweichenden Risikostruktur, die bei der Ausgestaltung des Pflichtenprogramms berücksichtigt werden muss. Als zweiter struktureller Unterschied ist zu nennen, dass Rechte des Geistigen Eigentums (und Rechte an Schutzrechten) über kein adäquates Publizitätsmittel verfügen. Mangels Pendant zum Besitz körperlicher Sachen scheidet die faktische Kontrollmöglichkeit aus, das Register wird nach geltendem Recht nicht konsequent als Publizitätsmittel eingesetzt. Im Anwendungsbereich des Urheberrechts ist drittens das besondere Schutzbedürfnis des Urhebers zu berücksichtigen, das aus der persönlichen Verbundenheit mit dem Werk und der typischen Unterlegenheit gegenüber der Verwerterseite resultiert. Schließlich ist zu berücksichtigen, dass sich für die Verwertung von Schutzrechten verkehrstypische Formen entwickelt haben, die eine Abweichung vom (dispositiven) allgemeinen Zivilrecht rechtfertigen.

4. Aus diesen Besonderheiten ergibt sich ein spezifischer Regelungsbedarf. Im Übrigen ist aber an der Systematik des deutschen Privatrechts festzuhalten, nach der die Regeln des allgemeinen Zivilrechts eingreifen, soweit das Sonderprivatrecht – und als solches ist das Recht des Geistigen Eigentums zu erfassen – keine *leges speciales* vorsieht.

5. Um das reibungslose Ineinandergreifen beider Rechtsgebiete zu ermöglichen, sind die Regelungen der Sonderschutzgesetze insoweit zu ergänzen, als dem Wesen der Schutzrechte und dem Kontext der wirtschaftlichen Verwertung von Rechten des Geistigen Eigentums durch das BGB nicht ausreichend Rechnung getragen wird. Zudem bedarf es einer klaren

¹ Ausführlich hierzu McGuire, Die Lizenz, S. 269 ff.

Abgrenzung zwischen dem Anwendungsbereich der Spezialregelungen der Sonderschutzgesetze einerseits, dem BGB andererseits.

6. Trotz der ausdifferenzierten Dogmatik der einzelnen Teildisziplinen stehen aus zivilrechtlicher Perspektive nicht die einzelnen Schutzrechte, sondern die Besonderheiten von Rechten des Geistigen Eigentums im Vergleich zu körperlichen Sachen und Forderungsrechten im Vordergrund. Im Einklang mit dem übergreifenden Ansatz des Allgemeinen Teils ist daher grundsätzlich eine einheitliche Regelung für alle Schutzrechte anzustreben.

Für einen solchen uniformen Ansatz lassen sich mehrere Argumente anführen:

Die übergreifende Regelung ermöglicht, den Anwendungsbereich der Normen über die rechtsgeschäftliche Verwertung auf Gemeinschaftsschutzrechte auszudehnen, um auch hierfür eine adäquate Infrastruktur zu schaffen; die zunehmende Überschneidung der Schutzbereiche auf nationaler und europäischer Ebene zieht keine Anwendungsschwierigkeiten bei der rechtsgeschäftlichen Verwertung nach sich; das anerkannte Bedürfnis nach abweichenden Regelungen im Urheberrecht kann auf den Kernbereich zurückgeführt werden.

Die rechtsgeschäftliche Verwertung von Gemeinschaftsschutzrechten bestimmt sich aufgrund der kollisionsrechtlichen Sondernormen nach dem Recht des Mitgliedstaates, in dem der (eingetragene) Rechtsinhaber seinen Sitz hat. Die einheitliche Ausgestaltung der nationalen Normen für den Rechtsverkehr mit Gemeinschaftsschutzrechten trägt der strukturellen Übereinstimmung der Gemeinschaftsschutzrechte untereinander Rechnung und erhöht Transparenz und Handhabung.

Fällt eine Leistung in den Anwendungsbereich mehrerer nationaler Schutzgesetze (Kumulation) oder erlangt parallelen Schutz nach nationalem und europäischem Recht (Doppelschutz), so ist nur der Gegenstand der Schutzrechte identisch; die Schutzrechte selbst sind in ihrem Bestand voneinander unabhängig und unterliegen dem jeweiligen Schutzregime. Eine ähnliche Situation tritt auf, wenn ein einheitliches Produkt nur durch die Verwendung mehrerer Schutzrechte verwertet werden kann. Typisches Beispiel hierfür sind Multimediaprojekte, die regelmäßig Urheber- und Markenrechte, gegebenenfalls auch technische Schutzrechte einbeziehen. Schließlich ist hier die in der Praxis typische Situation der Kombination von Patenten mit Know-how zu nennen. Die Handhabung dieser komplexen Situation wird für die Vertragsparteien erheblich erleichtert, wenn das Vertragsrecht einheitliche Rahmenbedingungen für alle Schutzrechte und sonstige Schutzpositionen schafft.

Infolge der europäischen Harmonisierung ist der Schutz von Leistungen in das Urheberrecht integriert worden, deren Rechtfertigung nicht – oder nicht primär – in der persönlichen Verbundenheit zwischen Schöpfer und Werk liegt, sondern die im Kern dem Schutz von Investitionen im Bereich der Kulturvermittlung dienen. Dasselbe gilt bspw. für die Rechte der Entwickler von Software, die nicht auf den Ausdruck der Persönlichkeit zurückgeführt werden können. Dies führt zu einer Annäherung an die gewerblichen Schutzrechte, der auch auf der Ebene des Rechtsverkehrs Rechnung zu tragen ist. Der übergreifende An-

satz ermöglicht es, die Abgrenzung nicht an das formale Kriterium des Regelungsortes, sondern an die Erforderlichkeit eines besonderen Schutzes zu knüpfen.

7. Leitlinien der Regelung über die rechtsgeschäftliche Verwertung sind daher folgende drei Parameter: Erstens, eine größtmögliche Übereinstimmung zwischen gewerblichen Schutzrechten und Urhebervertragsrecht zu erzielen, soweit dessen Regelungen nicht durch den Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts determiniert werden; zweitens, die bestehenden Unterschiede im Vertragsrecht für gewerbliche Schutzrechte zu bereinigen, sofern sie nicht durch die Natur des Immaterialguts bedingt sind; drittens, eine Regelung zu finden, die zugleich als subsidiär anwendbares nationales Recht für die Behandlung von Gemeinschaftsschutzrechten geeignet ist.

8. In ihrem Aufbau orientieren sich die Regelungen dieses Abschnitts an den VO über Gemeinschaftsschutzrechte. Diese sehen unter der Überschrift „*Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens*“ in ihrer Abfolge – und weitgehend auch in ihrem Wortlaut – gleichlaufende Normen vor. Vergleichbare Regelungen finden sich auch im GPÜ (bzw. dem Entwurf für eine EuPVO) und belegen damit, dass die Regelungstechnik von der Art des betroffenen Schutzrechts unabhängig ist. Für die Orientierung am Gemeinschaftsrecht spricht zudem, dass sich der deutsche Gesetzgeber schon bei der Reform des Markenrechts und des Geschmacksmusterrechts diesen Regelungsansatz zu Eigen gemacht hat.

Da weder das Gemeinschaftsrecht noch das diesem nachgebildete MarkenG und GeschmMG eine vollständige Regelung enthalten und die verbleibende Lücke auch durch das BGB nur unzureichend aufgefangen wird, muss die Normdichte des GGE erheblich höher sein. Um die Struktur zu erhalten und ausreichend Platz für detaillierte Regelungen zu lassen, werden die Überschriften der §§ 27 bis 31 MarkenG, bzw. §§ 29 bis 32 GeschmMG (bzw. der entsprechenden Normen von GMVO und GGVO) als Überschriften der einzelnen Titel übernommen.

9. Soweit möglich lehnt sich der Text an bestehende Regelungen vorwiegend des Markenrechts, zum Teil auch der GMVO an. Die enge Anlehnung an das MarkenG rechtfertigt sich sowohl aus der Tatsache, dass es aufgrund der umfassenden Reform das modernste der zentralen Schutzgesetze darstellt, als auch auf Basis der Marken-RL und der freiwilligen Orientierung an der GMVO stark europarechtlich geprägt ist, so dass bereits in erheblichem Umfang Übereinstimmung mit Regelungssystematik und Regelungsinhalt der Gemeinschaftsschutzrechte besteht.

10. Trotz des Bemühens um eine einheitliche Regelung, sind die Unterschiede zu berücksichtigen, die sich aus der Unübertragbarkeit des Urheberrechts und dem besonderen Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts ergeben. Daher wird – soweit erforderlich – zwischen gewerblichen Schutzrechten und Urheberrechten unterschieden. Dem besonderen Schutzbedürfnis des Urhebers ist durch spezifische, teils zwingende Normen Rechnung zu tragen.

11. Nicht weitergeführt wird demgegenüber der bloß terminologische Unterschied zwischen Lizenzen an gewerblichen Schutzrechten einerseits, Nutzungsrechten an Urheber-

rechten andererseits. Diese Differenzierung wird weder vom Gesetzgeber noch im Schrifttum konsequent durchgehalten.² Ein Teil der Lehre bezeichnet die Befugnis bei Erteilung durch den Urheber als „*Nutzungsrecht*“, im Fall der Weiterübertragung dieses Nutzungsrechts aber als „*Unterlizenz*“. Manche Autoren verwenden davon abweichend den Begriff der Lizenz als Synonym für alle ausschließlichen Nutzungsrechte oder sogar für alle Nutzungsrechte an Urheberrechten.³ Auch der Gesetzgeber hält die terminologische Trennung zwischen Lizenz und Nutzungsrecht – wie die Beispiele der „*Lizenzkette*“ in § 32a UrhG und der „*Lizenznehmer*“ in § 69e UrhG zeigen – nicht mehr strikt aufrecht. Die abweichende Begriffsbildung scheint daher primär Folge der weitgehenden Verselbständigung der Urheberrechtsdogmatik. Da aber inhaltlich sowohl eine Lizenz an einem gewerblichen Schutzrecht als auch ein Nutzungsrecht an einem Urheberrecht die rechtsgeschäftliche Befugnis zur Nutzung eines fremden Immaterialguts darstellen, wird diese Differenzierung zu Gunsten des international gebräuchlichen, einheitlichen Begriffs der Lizenz aufgegeben.

12. In Übereinstimmung mit dem Regelungsansatz des Gemeinschaftsrechts werden auch Vorstufen von Schutzrechten in den Anwendungsbereich einbezogen. Dasselbe gilt für die in Abschnitt 1 Buch 1 [Entstehung der Rechte, Schranken] eingeführten sonstigen Schutzpositionen, soweit diese übertragbar sind oder durch die Erteilung von Nutzungsrechten verwertbar. Das gilt insbesondere für Know-how, das hinsichtlich seiner praktischen Bedeutung und Interessenlage eine enge Verwandtschaft mit den gewerblichen Schutzrechten aufweist. Allerdings ist bei den Schutzpositionen zu beachten, dass sie dem Inhaber (noch) kein absolutes Recht gewähren und ein Nutzungsrecht keinen Sukzessionsschutz genießt. Daher können die für absolute Schutzrechte ausgearbeiteten Regelungen nicht direkt, sondern nur entsprechend Anwendung finden.

Titel 1: Übertragung von Schutzrechten

Vorbemerkung zu Titel 1

Schwerpunkt der Regelung über den Rechtsübergang sind die Zulässigkeit der Übertragung, die Voraussetzungen und die Rechtswirkungen des Verfügungsgeschäfts sowie dessen Verhältnis zu dem zu Grunde liegenden Vertragsverhältnis. Hier ist insbesondere klarzustellen, dass das Abstraktionsprinzip als zentrales Strukturelement des deutschen Privatrechts auch für den Bereich des Geistigen Eigentums uneingeschränkt Geltung beansprucht. Regelungsbedürftig erscheinen außerdem die Form des Rechtsgeschäfts und die Eintragung in das Register. Beide dienen nicht nur der Rechtssicherheit und Publizität, sondern auch der Angleichung des deutschen Rechts an den europäischen Standard, die insbesondere auf Grund der potentiellen Überschneidungen erstrebenswert erscheint.

Schwerpunkt der nachfolgenden Regelungen ist die rechtsgeschäftliche Übertragung selbst, d.h. Voraussetzungen, Form und Rechtsfolgen der Verfügung. Der Grund für den Rechts-

² Vgl. dazu *McGuire*, Die Lizenz, S. 59 ff. m.w.N.

³ So bspw. *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 603.

übergang an Rechten des Geistigen Eigentums kann dagegen in verschiedenen Arten von Vertragsverhältnissen des allgemeinen Zivilrechts bestehen, insbesondere in einem Rechtskauf. Diese Kausalgeschäfte bedürfen hier grundsätzlich keiner näheren Regelung.

Während sich die Regelungen der §§ 101 bis 103 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] grundsätzlich auf die Verfügung beziehen, enthalten die §§ 104 ff. Buch 1 [Gewährleistung] Sonderregelungen für die vertragliche Vereinbarung über die Vollrechtsübertragung, um dem Charakter als gewagtes Geschäft Rechnung zu tragen. Im Übrigen kann auf die allgemeinen Regeln des BGB zurückgegriffen werden.

Die Regelungen sind in ihrem Anwendungsbereich umfassend ausgestaltet, erfassen damit grundsätzlich auch nach Buch 3 (UrhG) geschützte Leistungen. Die direkte Anwendung setzt deren Übertragbarkeit voraus und beschränkt sich daher auf Computerprogramme und übertragbare verwandte Schutzrechte. Für das Urheberrecht an Werken sowie für Rechte an wissenschaftlichen Ausgaben ist der Anwendungsbereich des Titels 1 dagegen auf die Übertragung *mortis causa* beschränkt. Für diese wird die rechtlich nicht zulässige Übertragung wirtschaftlich durch die Erteilung und Übertragung ausschließlicher Lizenzen substituiert. Sie sind in Titel 3 Buch 1 [Lizenzierung von Schutzrechten] geregelt, folgen aber sowohl inhaltlich als auch strukturell den Normen über die Übertragung von Schutzrechten.

Ausgeweitet wird der Anwendungsbereich der nachfolgenden Bestimmungen schließlich durch die Bestimmung des § 22 Abs. 3 Buch 1 [Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte]. Nach den Kollisionsnormen der VO⁴ ist auf den rechtsgeschäftlichen Verkehr mit Gemeinschaftsschutzrechten deutsches Recht anzuwenden, wenn der Inhaber seinen Sitz im Inland hat. Nach dem Entwurf der EuPVO ist deutsches Recht außerdem an den Sitz des Amtes anknüpfend als Auffangregel zur Anwendung berufen.⁵ Bei der Anwendung der nachfolgenden Vorschriften auf Gemeinschaftsschutzrechte ist jedoch der Vorrang der in der jeweiligen VO enthaltenen Teilregelung zu beachten. Abweichungen ergeben sich daraus insbesondere hinsichtlich des Verfahrens und der Wirkung der Registrierung.

Soweit auch sonstige Schutzpositionen übertragen werden können, ergibt sich die Anwendbarkeit der §§ 101 ff. Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] aus § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen]. Für Kollektivmarken folgt dies aus § 58 Buch 4 (MarkenG) [Anwendung der Vorschriften über Markenangelegenheiten].

§ 101 Übertragung von absoluten Schutzrechten

(1) Soweit absolute Schutzrechte übertragbar sind (§ 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]), richtet sich die Übertragung vorbehaltlich der nachfolgenden Regelungen nach den Vorschriften des BGB.

⁴ Vgl. Art. 16 GMVO.

⁵ Art. 14 EuPVO-E.

- (2) Gehört ein Schutzrecht zu einem Unternehmen, erstreckt sich die Übertragung des Unternehmens oder des maßgeblichen Unternehmensteils im Zweifel auf das Schutzrecht.
- (3) ¹Ist Gegenstand der Übertragung ein nach Buch 3 (UrhG) geschütztes übertragbares Recht, ist dem besonderen Schutzbedürfnis des Schöpfers Rechnung zu tragen. ²Dies gilt nicht für Computerprogramme.
- (4) ¹Die Übertragung eines Kennzeichens ist unabhängig von der Übertragung des Geschäftsbetriebs zulässig. ²§ 23 HGB bleibt unberührt. ³Ein Kennzeichen kann nicht übertragen werden, wenn die Übertragung an den Erwerber geeignet ist, das Publikum irrezuführen.
- (5) Betrifft der Rechtsübergang nur einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke eingetragen ist, so sind die Vorschriften über die Teilung der Eintragung entsprechend anzuwenden.
- (6) Verträge über die Veräußerung von absoluten Schutzrechten dürfen keine über den Inhalt des Schutzrechts hinausgehenden Beschränkungen enthalten, die nach den Art. 101 und 102 AEUV mit dem Gemeinsamen Markt unvereinbar sind.
- (7) Soweit sich der zwingende Charakter nicht aus der Art der Regelung ergibt, sind die nachfolgenden Vorschriften dieses Titels dispositiv.

Nationale Normen:

§ 29 Abs. 1 UrhG; § 27 Abs. 1, 2 MarkenG; § 15 Abs. 1 PatG; § 22 Abs. 1 GebrMG; § 29 Abs. 1, 2 GeschmMG; § 11 Abs. 1 SortSchG; § 11 Abs. 2 HalblSchG

Internationale Abkommen:

Art. 6^{bis}, 6^{quater} PVÜ; Art. 21, 28 TRIPS; Art. 9^{ter} MMA

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 1, 2, 4 GMVO; Art. 27 Abs. 1, 28 GGVO; Art. 15 EuPVO-E; Art. 3 Abs. 1 RL 93/83/EWG; Art. 7 Abs. 3 Datenbank-RL

I. Generelle Begründung

Schon nach geltendem Recht besteht für die Übertragung von gewerblichen Schutzrechten einschließlich der Gemeinschaftsschutzrechte erhebliche Übereinstimmung, so dass eine einheitliche Regelung geschaffen werden kann.

Soweit eine Übertragung von Schutzrechten – wie für geographische Herkunftsangaben oder Urheberrechte – generell ausgeschlossen ist, wird dieses Übertragungshindernis bereits durch § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] berücksichtigt. Im vorliegenden Kontext regelungsbedürftig ist daher lediglich, welche Anforderungen an eine wirksame Übertragung zu stellen sind und ob der Übertragbarkeit im konkreten Fall – bspw. wegen einer Täuschungsgefahr – ein Hindernis entgegensteht.

Keiner Übernahme im Rahmen der Übertragungshindernisse bedarf der bisher in § 11 Abs. 1 SortSchG bestehende Vorbehalt, dass eine Übertragung nur an natürliche oder juris-

tische Personen erfolgen darf, die die Anforderungen des § 15 SortSchG erfüllen, weil sich der Regelungsgehalt letztlich darauf beschränkt, für Personen ohne inländischen Sitz die Bestellung eines Inlandsvertreters vorzuschreiben.

Der Anwendungsbereich des § 101 Buch 1 ist umfassend ausgestaltet und erfasst alle übertragbaren Schutzrechte. Neben den gewerblichen Schutzrechten werden daher auch die im UrhG geregelten übertragbaren verwandten Schutzrechte sowie Computerprogramme einbezogen. Über die Verweisungsnorm des § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen] kommen die Regelungen außerdem auf die Übertragung von sonstigen Schutzpositionen entsprechend zur Anwendung.

Der Wortlaut der derzeitigen Regelungen unterscheidet sich hinsichtlich der Frage, ob neben der umfassenden Übertragung auch eine „beschränkte“ Übertragung zulässig ist. Dies ist bspw. in § 15 Abs. 1 S. 2 PatG, § 22 Abs. 1 S. 2 GebrMG und in § 27 Abs. 1 MarkenG vorgesehen, während das Gemeinschaftsrecht keine solche Regelung kennt. Inhaltlich sind die Unterschiede jedoch gering. Denn trotz des Wortlauts ist auch für das deutsche Recht anerkannt, dass eine beschränkte Übertragung nicht zu einer räumlichen Aufspaltung des Schutzrechts führen darf; das Recht muss für den gesamten Geltungsbereich des Gesetzes notwendig einheitlich bleiben. Dies gilt nach dem Grundsatz der Einheitlichkeit (vgl. Art. 1 Abs. 2 S. 1 GMVO, Art. 1 Abs. 3 S. 1 GGVO) auch für Gemeinschaftsschutzrechte.

Eine beschränkte Übertragung kommt nur in zweierlei Hinsicht in Betracht: Entweder kann die Rechtszuständigkeit an dem einheitlichen Recht beschränkt übertragen werden (bspw. Übertragung eines Bruchteils; Sicherungsabtretung) oder es kommt zu einer inhaltlichen Aufteilung des Schutzrechts, wie dies im Markenrecht durch die Aufteilung bzgl. unterschiedlicher Waren- und Dienstleistungsgruppen vorgesehen ist.

Die Teilübertragung und die Übertragung an eine Mehrheit von Personen sind primär ein Problem der Inhaberschaft; sie werden bereits in § 5 Buch 1 [Inhaberschaft] geregelt. Demgegenüber modifizieren die Sonderregelungen für das Markenrecht (MarkenG und GMVO), die eine Aufteilung nach Waren- und Dienstleistungsklassen für zulässig erklären, die allgemeinen Grundsätze der Rechtsübertragung. Da sie ausdrücklich geregelt sind (und geregelt bleiben müssen) und eine dauerhafte Aufteilung bei anderen als Kennzeichenrechten nicht in Betracht kommt, ist auch insoweit die Fortschreibung der Regelung über die beschränkte Übertragung entbehrlich.

Gegen die Übernahme der „beschränkten Übertragung“ spricht die damit verbundene – nur aus dem historischen Kontext fehlender Bestimmungen über die Zulässigkeit der Lizenz heraus verständliche – dogmatische Kontroverse, ob die Unterscheidung zwischen unbeschränkter und beschränkter Übertragung die Abgrenzung von Vollrechtsübertragung und Lizenz anspricht. Tatsächlich wurde die Zulässigkeit der Lizenz ursprünglich als eine mögliche Form einer solchen beschränkten Übertragung angesehen und dadurch zugleich legitimiert. Konsequenter hat das UrhG 1965 im Zuge der Einführung von expliziten Regelungen über Nutzungsrechte in den §§ 29 Abs. 2, 31 ff. UrhG den entsprechenden Passus der Vorläuferbestimmungen des KUG und LUG gestrichen. Da der Lizenzvertrag im GGE ausführlich geregelt wird, bedarf die Möglichkeit der Lizenzerteilung keines gesonderten Legi-

timationsgrundes. Daher wird die missverständliche Formulierung über die beschränkte Übertragung von Schutzrechten fallen gelassen.

II. Einzelerläuterungen

1. Einleitend wird in Abs. 1 auf die in § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] festgelegte Grundregel Bezug genommen, dass Schutzrechte als Gegenstand des Vermögens verkehrsfähig sind, und dadurch der Anwendungsbereich der nachfolgenden Normen bestimmt. Hervorzuheben ist, dass diese Regelungstechnik zu einer Ausweitung führt. Während bisher die Übertragbarkeit von Rechten des Geistigen Eigentums positiv angeordnet wurde (§ 27 Abs. 1 MarkenG, § 15 Abs. 1 PatG, § 22 Abs. 1 GebrMG, § 29 Abs. 1 GeschmMG, § 11 Abs. 1 SortSchG und § 11 Abs. 2 HalblSchG) gilt nunmehr nach § 6 Abs. 1 i. V. m. Abs. 2 und 3 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung], dass alle Schutzrechte übertragbar sind, soweit ihre Übertragbarkeit nicht ausgeschlossen ist.

Von Bedeutung ist dies insbesondere im Bereich des Kennzeichenrechts, da § 27 Abs. 1 MarkenG zwar alle drei Markenarten erfasst, jedoch für Unternehmenskennzeichen und Werktitel keine Regelung enthält.¹ Ob die Vorschriften der §§ 27 ff. MarkenG analog anzuwenden sind, wird in der Lehre nicht einheitlich beurteilt.² Das GGE schließt diese Lücke. Aus der Einordnung des Unternehmenskennzeichens als echtes Schutzrecht folgt eine gelockerte Bindung an die Person, die sich aus der Verwendung des Namens im geschäftlichen Verkehr ergibt. Logische Konsequenz dieser Aufspaltung in bürgerlichen Namen einerseits, Unternehmenskennzeichen andererseits, ist die Ablösung des Unternehmenskennzeichens vom Namen, die die Übertragbarkeit des kennzeichenrechtlichen Teils zulässt,³ während sich die Möglichkeit zur Verwertung des namensrechtlichen Teils nach § 12 BGB bestimmt. Ratio dieser Neuregelung ist sowohl das Bestreben, eine umfassende Regelung für den Vermögensverkehr mit Rechten des Geistigen Eigentums zu schaffen, als auch, dass es bei – zwischen Marken und Unternehmenskennzeichen häufigen – Überschneidungen nicht zu Komplikationen kommt.⁴ Die Rechtsfolgen der Kumulation (§ 23 Buch 1 [Kumulation von Schutzrechten nach nationalem Recht]) gelten auch für Marke und Unternehmenskennzeichen.⁵ Ein Auseinanderlaufen der Regelungen wäre daher problematisch. Die hier vorgesehene umfassende Regelung trägt der Anerkennung von Unternehmenskennzeichen und Werktiteln als echten Immaterialgüterrechten systemkonform Rechnung.⁶ Eine Ein-

¹ BGH WRP 2001, 931, 933 – Bündgens; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, Vor §§ 27 bis 31, Rn. 6, 7.

² Gegen analoge Anwendung bspw. v. *Deutsch* WRP 1998, 14 ff.; für die analoge Anwendung auf Werktitel vgl. BGH GRUR 1990, 218, 220 – Verschenktex te I; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, Vor §§ 27 bis 31, Rn. 7; zu Unternehmenskennzeichen vgl. OLG Saarbrücken, NJWE-WettbR 1999, 284, 286 – H & K. sowie C. *Ahrens* GRUR 1995, 635, 639; *Ekey/Klippel/Bender/Eisfeld*, MarkenR², § 5 Rn. 3.

³ *Ekey/Klippel/Bender/Eisfeld*, MarkenR², § 5 Rn. 16; *Klippel*, Der zivilrechtliche Schutz des Namens (1985), 424 f.

⁴ Vgl. *Ekey/Klippel/Bender/Eisfeld*, MarkenR², § 5 Rn. 4.

⁵ C. *Ahrens* GRUR 1995, 635; *Ekey/Klippel/Bender/Eisfeld*, MarkenR², § 5 Rn. 4.

⁶ *Ekey/Klippel/Bender/Eisfeld*, MarkenR², § 5 Rn. 6; *Fezer*, MarkenR⁴, § 5 Rn. 2, § 15 Rn. 9.

schränkung ist nur insoweit erforderlich, als sich dies aus dem zwingenden Verbot der Leerübertragung nach § 23 HGB ergibt. Sie findet sich in Absatz 4.

Aus der Gruppe der Kennzeichen von der Übertragbarkeit ausgenommen sind allein geographische Herkunftsangaben. Ihr Ausschluss ergibt sich aus § 6 Abs. 3 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] sowie aus dem Schutzzweck geographischer Herkunftsangaben. Auch eine analoge Anwendung muss daher ausscheiden.⁷

Die Regelung des § 101 Abs. 1 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] kommt über die Verweisung in § 107 MarkenG auch auf den deutschen Anteil von IR-Marken zur Anwendung, die nach Art. 4 MMA bzw. Art. 6^{quater} PVÜ deutschem Recht unterliegen.⁸

2. Abs. 2 übernimmt die derzeit in § 27 Abs. 2 MarkenG, § 29 Abs. 2 GeschmMG und Art. 17 Abs. 2 S. 1 GMVO enthaltene Vermutung, dass die Übertragung eines Geschäftsbetriebs oder Unternehmens auch Kennzeichenrechte (bzw. Geschmacksmusterrechte) erfasst, dehnt diese aber auf alle Schutzrechte aus. Primärer Zweck der Regelung ist es, eine restriktive Auslegung auf Basis des Zweckübertragungsgrundsatzes zu vermeiden. Letzterer soll nur zu Gunsten des Schöpfers, nicht aber des Unternehmens zur Anwendung kommen. Bei einem Unternehmensübergang müssen wirtschaftliche Gesichtspunkte im Vordergrund stehen. Die Regelung dient der Sicherung des wirtschaftlichen Zusammenhangs, ist jedoch widerlegbar, so dass sich daraus keine Beschränkung der Parteiautonomie ergibt.

3. Abs. 3 enthält einen Auslegungsgrundsatz. Danach ist bei der Übertragung von nach Buch 3 (UrhG) geschützten Leistungen dem besonderen Bedürfnis des Schöpfers Rechnung zu tragen. Wichtigster Anwendungsfall dieser Regelung ist die Übertragung von Rechten des ausübenden Künstlers, die voll verkehrsfähig sind, aber dennoch persönlichkeitsrechtliche Bezüge aufweisen. Bedeutung kann die Regelung außerdem erlangen, soweit sich die Übertragung eines dinglichen Rechts oder einer Lizenz nach den Regeln für die Vollrechtsübertragung richtet. Zur Klarstellung weist S. 2 darauf hin, dass Computerprogramme abweichend von der geltenden Systematik den gewerblichen Schutzrechten vollständig gleichgestellt werden (vgl. die Differenzierung in § 1 Abs. 2 Nr. 1 und 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum]), so dass für die Übertragung von Computerprogrammen die allgemeinen Regeln gelten.

4. Abs. 4 sieht eine besondere Bestimmung für Kennzeichenrechte vor. Satz 1 greift die Formulierung des Art. 17 Abs. 1 GMVO auf und stellt klar, dass das deutsche Recht nicht dem Akzessorietätsgrundsatz folgt. Der Wechsel vom Akzessorietätsgrundsatz zur vollen Verkehrsfähigkeit der Marke wurde bereits mit dem Erstreckungsgesetz 1992 eingeleitet und durch das Markenrechtsreformgesetz 1995 endgültig vollzogen. Die freie Übertragbarkeit der Marke ist ein wichtiger Baustein für die Ausgestaltung der Marke als vollkommenes Immaterialgüterrecht. Diese Konzeption herauszustreichen erscheint zweckmäßig. Das Fehlen einer entsprechenden Vorschrift in der Marken-RL zeigt, dass ein Einvernehmen zwischen den Mitgliedstaaten über die Übertragbarkeit nicht zu erreichen war,⁹ dieser

⁷ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 27 Rn. 5.

⁸ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 27 Rn. 34.

⁹ Fezer, MarkenR⁴, § 27 Rn. 3.

Grundsatz somit also innerhalb der EU-Mitgliedstaaten keine Selbstverständlichkeit darstellt. In Übereinstimmung mit der Ausweitung des Anwendungsbereichs auf sonstige Kennzeichen müssen auch die Grenzen der Übertragbarkeit auf diese Zeichen ausgeweitet werden. Abs. 4 spricht daher bewusst von Kennzeichen und nicht von Marken.

Satz 2 stellt klar, dass die Regelung des § 23 HGB unberührt bleibt. Die Übertragbarkeit einer Firma, die die Mitübertragung des zugehörigen Handelsgeschäfts voraussetzt, richtet sich weiterhin allein nach § 23 HGB.¹⁰

Satz 3 trägt der Tatsache Rechnung, dass eine Irreführung sich nicht nur aus den Merkmalen des Kennzeichens ergeben kann, sondern auch aus der Kombination des Zeichens und eines konkreten Rechtsinhabers. Typische Beispiele sind Marken, die einen geographischen Bezug enthalten: Hier kann bei Übertragung der Marke an ein nicht in derselben Region ansässiges Unternehmen eine Täuschung des Publikums auftreten. Tatsächlich ist der Übertragung einer Marke die Gefahr einer Zuordnungsverwirrung immanent.¹¹ Da sich der Gesetzgeber aber für die freie Übertragbarkeit ausgesprochen hat, kann die bloße Herkunftstäuschung kein Übertragungshindernis darstellen, da andernfalls eine Übertragung der Marke regelmäßig ausgeschlossen wäre. Satz 4 steht der Übertragung daher nur entgegen, wenn eine über den allgemeinen Inhaberwechsel hinausgehende Täuschung damit verbunden ist.¹² Hat die Übertragung eine Irreführung des Publikums zur Folge, so ist sie nichtig. Während sich diese Konsequenz nach deutschem Recht bisher aus der (analogen) Anwendung des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG bzw. § 5 UWG i.V.m. § 134 BGB ergibt,¹³ wird sie in der GMVO im Kontext der rechtsgeschäftlichen Übertragung explizit normiert. Die ausdrückliche Regelung, die nach Art. 6^{quarter} Abs. 2 PVÜ zulässig ist, erscheint insbesondere im Hinblick auf die Nichtigkeitssanktion vorzugswürdig. Der Wortlaut orientiert sich an Art. 17 Abs. 4 GMVO. Eine Änderung der geltenden Rechtslage ist damit nicht verbunden.

5. Die Regelung des Abs. 5 betrifft den Rechtsübergang einer Marke für einzelne Waren- und Dienstleistungsklassen und entspricht ohne inhaltliche Änderung § 27 Abs. 4 MarkenG. Die Übernahme auch des Hs. 2 der Vorbildregelung erscheint an dieser Stelle entbehrlich, da die verfahrensrechtlichen Regelungen über die Teilung einer Anmeldung oder eines eingetragenen Schutzrechts in § 41 Buch 4 (MarkenG) [Teilung der Eintragung] zusammengeführt werden.

6. Der deklaratorische Abs. 6 weist darauf hin, dass das Verbot der wettbewerbsbeschränkenden Ausübung nach § 16 Buch 1 [wettbewerbsbeschränkende Ausübung] nicht nur für die Art und Weise der Ausübung der Rechte aus einem Schutzrecht, sondern auch für die rechtsgeschäftliche Verwertung Geltung beansprucht. Während bei der eigenen Ausübung des Schutzrechts der Missbrauch einer marktbeherrschenden Stellung durch die Monopolisierung im Vordergrund steht, kann sich eine wettbewerbswidrige rechtsgeschäftliche Ver-

¹⁰ Vgl. v. Schultz/*Brandi-Dohrn*, MarkenG, § 27 Rn. 1.

¹¹ *Marx*, Deutsches und europäisches Markenrecht², Rn. 1113.

¹² *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 75; vgl. BGH, BGHZ 10, 196 – DUN.

¹³ v. Schultz/*Brandi-Dohrn*, MarkenG, § 27 Rn. 9.

wertung insbesondere aus einer künstlichen Marktaufspaltung ergeben. Ein Verstoß gegen dieses Verbot hat nach allgemeinen Regeln die Nichtigkeit der Übertragung zur Folge.

7. Abs. 7 ergänzt den Grundsatz der freien Übertragbarkeit durch die Klarstellung, dass es sich bei den nachfolgenden Regelungen um dispositive Normen handelt. Eine explizite Regelung erscheint zweckmäßig, weil die Vollrechtsübertragung bisher über §§ 413, 398 BGB erfolgte und keine Sonderregelungen bestanden. Charakter und Anwendungsbereich der Neuregelung werden für die Praxis klargestellt.

§ 102 Form der rechtsgeschäftlichen Übertragung

¹Vorbehaltlich des § 101 Abs. 2 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] bedürfen rechtsgeschäftliche Verfügungen über ein Schutzrecht der Schriftform (§ 126 BGB) oder einer gleichgestellten Form; andernfalls sind sie nichtig. ²Zusätzliche Registrierungserfordernisse bleiben unberührt.

Internationale Abkommen:

Art. 72 EPÜ

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 3 GMVO; Art. 23 Abs. 2 GSVO; Art. 15 Abs. 3 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Nach geltendem Recht ist die Übertragung nationaler Schutzrechte formfrei. Eine Abtretung kann sogar stillschweigend erfolgen.¹ Dies gilt selbst dann, wenn das zu Grunde liegende Verpflichtungsgeschäft formgebunden ist.² Demgegenüber ist die Schriftform für die Übertragung einer Anmeldung in Art. 72 EPÜ sowie im Gemeinschaftsrecht (Art. 17 Abs. 3 GMVO, Art. 15 Abs. 3 EuPVO-E, Art. 23 Abs. 2 GSVO) zwingend vorgesehen.

Abweichend vom geltenden Recht, aber in Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht, wird für alle rechtsgeschäftlichen Übertragungen von Schutzrechten ein Schriftformerfordernis vorgesehen. Die Schriftform kommt über die Verweisung in §§ 1069 Abs. 1 bzw. 1274 Abs. 1 BGB auch auf die Bestellung dinglicher Rechte, d.h. bei Einräumung eines Nießbrauchsrechts oder eines Pfandrechts zur Anwendung. Weitere Bedeutung erlangt die Schriftform über die Verweisungsregel des § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen] für sonstige Schutzpositionen.

Die ausdrückliche Anordnung der Form mildert das Problem der Erkennbarkeit einer publizitätslosen Bestellung von Kreditsicherungsrechten an gewerblichen Schutzrechten sowie die mit dem Sukzessionsschutz einhergehende Risikoverlagerung auf den Erwerber.

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 27 Rn. 7.

² Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 27 Rn. 7.

Schließlich erscheint die strengere Schriftform auch im Hinblick auf die kartellrechtliche Relevanz von Übertragungsvereinbarungen zweckmäßig.

Die Beachtung der Schriftform ist bereits heute üblich und wird von den Kommentatoren aus Gründen der Rechtssicherheit nachdrücklich empfohlen.³ Schließlich ist sie für den Nachweis zur Eintragung in das Register faktisch erforderlich.

Die hier vorgesehene Anordnung der Schriftform führt zu einer einheitlichen Regelung für alle Schutzrechte und erhöht die Rechtssicherheit, ohne den Rechtsverkehr in der Praxis zusätzlich zu belasten.

Die Schriftform ist auch bei nicht registrierten Schutzrechten dringend erforderlich, weil der Gegenstand der Übertragung, anders als bei registrierten gewerblichen Schutzrechten (d.h. nach erfolgter Anmeldung), bspw. bei übertragbaren verwandten Schutzrechten, aber auch bei Know-how nicht durch Bezugnahme auf eine Registrierungsnummer unzweifelhaft festgelegt werden kann.

Die Nichtigkeitssanktion stellt klar, dass die Formvorschrift – entgegen der Vermutung des § 101 Abs. 6 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] – zwingend ist und eine spätere Nachholung der Formvorschriften keine Heilung, sondern eine Neuvernahme darstellt. Maßgeblich für den Rechtsübergang ist damit der Zeitpunkt des formvollendeten Abschlusses.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Wortlaut der Norm ist Art. 17 Abs. 3 GMVO nachgebildet und beschränkt den Anwendungsbereich explizit auf rechtsgeschäftliche Übertragungen. Damit sind sowohl die Übertragung im Wege einer Universalsukzession als auch auf Grund einer gerichtlichen Entscheidung ausgenommen. Die Ersetzung der Zustimmung durch ein Urteil kommt insbesondere bei widerrechtlicher Entnahme (vgl. Art. 5 EuPVO-E, § 8 PatG) in Betracht.

Da sich der Normzweck auf die Beweissicherungsfunktion beschränkt, sind an die Form keine erhöhten Anforderungen zu stellen. Abweichend von der Rechtsprechung des BGH zur Art. 72 EPÜ sind daher die beiderseitigen Unterschriften nicht notwendig auf einer Urkunde erforderlich;⁴ auch die elektronische Form ist ausreichend. Die Verweisung auf § 126 BGB und die Zulassung gleichgestellter Formen trägt damit dafür Sorge, dass die Formvorschrift die Rechtspraxis nicht belastet.

2. Satz 2 dient lediglich der Klarstellung. Die Zulässigkeit der Eintragung ergibt sich aus § 19 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt], das Eintragungsverfahren aus § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung]. Die Regelungen über die Wirkung der Eintragung für den rechtsgeschäftlichen Verkehr finden sich in Titel 5 Buch 1 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft, Wirkung gegenüber Dritten], die Bedeutung für das Amts- und Gerichtsverfahren in § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung].

³ v. Schultz/*Brandi-Dohrn*, MarkenG, § 27 Rn. 2; Ströbele/*Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 27 Rn. 18.

⁴ Vgl. BGH GRUR 1992, 692 – *Magazinscheinwerfer* zu Art. 72 EPÜ.

§ 103 Verhältnis von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft

Die Nichtigkeit des Verpflichtungsgeschäfts lässt die Rechtswirksamkeit des Verfügungsgeschäfts unberührt, es sei denn der Verbotszweck oder die Wahrung der Rechte des Urhebers erfordern eine Ausnahme hiervon.

I. Generelle Begründung

Wie bereits in der Vorbemerkung ausgeführt beschränkt sich der Regelungsgegenstand des vorliegenden Titels grundsätzlich auf das Verfügungsgeschäft. Eine abschließende Regelung des Verpflichtungsgeschäfts im vorliegenden Kontext ist auf Grund der Vielfalt der einer Übertragung zu Grunde liegenden Arten von Rechtsgeschäften weder möglich,¹ noch wünschenswert, weil sie zu unnötigen Doppellungen mit dem BGB führen würde. Die Erfüllung des Verpflichtungsgeschäfts erfolgt durch die Übertragung des Schutzrechts und daher – mangels Sonderregelung – nach den Regeln über die Forderungsabtretung (§§ 413, 398 ff. BGB).²

Vor diesem Hintergrund stellt § 103 Buch 1 [Verhältnis von Verpflichtungs- und Verfügungsgeschäft] lediglich klar, dass die Grundsätze von Trennung und Abstraktion als zentrale Strukturelemente des deutschen Zivilrechts auch für das Recht des Geistigen Eigentums uneingeschränkt Geltung beanspruchen. Anders als im BGB ist eine explizite Regelung vorgesehen, weil die Anwendbarkeit allgemeiner zivilrechtlicher Strukturprinzipien zunehmend in Frage gestellt wird,³ und in der Diskussion über die Verwertung von Urheberrechten die Durchbrechung des Abstraktionsprinzips zu einer herrschenden These geworden ist.⁴

Hintergrund ist der Widerstreit zwischen Verkehrsfähigkeit und dem Schutz persönlichkeitsrechtlicher und vermögensrechtlicher Interessen des Urhebers. Zwar wird auch im Urheberrecht zwischen Verpflichtung und Verfügung getrennt; der Bestand der Rechteeinräumung soll jedoch vom Bestand eines wirksamen Verpflichtungsgeschäfts abhängig sein. Umgekehrt gewendet tritt mit der Beendigung des Verpflichtungsgeschäfts ein automatischer Rechterückfall ein. Gestützt wird diese Lehre primär auf eine Analogie zu § 9 Abs. 1 VerLG, der anordnet, dass das Verlagsrecht mit der Beendigung des Vertragsverhältnisses erlischt. Diese Regelung wird von der herrschenden Lehre für den Bereich der sog. konstitutiven Nutzungsrechtseinräumung verallgemeinert. Während sich im Urheberrecht ein Meinungswandel abzeichnet,⁵ finden sich für den Bereich der gewerblichen Schutzrechte zunehmend Stellungnahmen, die die noch herrschende urheberrechtliche Lehre überneh-

¹ Als Grundgeschäft kommen insb. ein Rechtskauf, Sicherungsabrede sowie gesellschaftsrechtliche Verhältnisse in Betracht, vgl. *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 27 Rn. 12.

² v. *Schultz/Brandi-Dohrn*, MarkenG, § 27 Rn. 1.

³ Vgl. dazu *Jänich*, Geistiges Eigentum – Eine Komplementärererscheinung zum Sacheigentum, 266.

⁴ Diese Theorie geht zurück auf *Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht, S. 227 f. und stellt heute die herrschende Lehre dar, vgl. zuletzt *Srocke* GRUR 2008, 867 ff.

⁵ Mehrere aktuelle wissenschaftliche Arbeiten plädieren für die Anwendung des Abstraktionsprinzips

men wollen und die Geltung des Abstraktionsprinzips auch für die rechtsgeschäftliche Verwertung von gewerblichen Schutzrechten in Frage stellen.⁶ Diese Versuche sind abzulehnen, weil sie das Zusammenspiel mit dem BGB unnötig verkomplizieren und vernachlässigen, dass Vertragsrecht, Bereicherungsrecht und sachenrechtliche Prinzipien in Wechselwirkung stehen. Die Ablehnung eines Grundprinzips aus einem der genannten Bereiche muss daher zu Verwerfungen und/oder Regelungslücken bei der Anwendung der korrespondierenden Normen führen.

Zur Klärung dieser Kontroverse wird die Geltung des Abstraktionsprinzips als Grundregel verankert. Eine ausdrückliche Regelung ist auch im Hinblick auf den – durch die Gemeinschaftsschutzrechte etablierten – internationalen Kontext zweckmäßig, da die Geltung und Rechtsfolge des Abstraktionsprinzips außerhalb Deutschlands nicht selbsterklärend sind. Die deklaratorische Regelung dient der reibungslosen Verknüpfung mit dem BGB. Ein weiterer Vorzug der hier gewählten Regelungstechnik ist, dass die ausdrückliche Erwähnung zugleich Gelegenheit bietet, Ausnahmen im selben Kontext zu statuieren.

Über den unmittelbaren Anwendungsbereich der Norm hinaus erlangt die Bestimmung Bedeutung für die Übertragung einer Lizenz nach § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz], die sich ebenfalls grundsätzlich nach den Regelungen über die rechtsgeschäftliche Übertragung richtet; der Kausalvertrag zwischen dem ursprünglichen Lizenznehmer und dem Erwerber der Lizenz einerseits, und die Übertragung der Lizenz andererseits müssen unterschieden werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Grundregel des § 103 Hs. 1 Buch 1 räumt Zweifel an der Gültigkeit des Trennungswie des Abstraktionsprinzips aus. Die Unwirksamkeit des Verpflichtungsgeschäfts hat grundsätzlich keinen Einfluss auf die Wirksamkeit des Verfügungsgeschäfts. Im Regelfall sind auf Grundlage einer unwirksamen Verpflichtung erfolgte Leistungen nach den Vorschriften des Bereicherungsrechts zurückzugewähren.⁷

2. Der Vorbehalt im Hs. 2 Alt. 1 dient der Klarstellung, dass die im allgemeinen Zivilrecht anerkannten Durchbrechungen des Abstraktionsprinzips, insbesondere im Fall der Gesetzes- oder Sittenwidrigkeit, auch hier zur Anwendung kommen. Wichtigster Anwendungsfall für den Bereich des Geistigen Eigentums ist der Verstoß gegen EU-Kartellrecht. Eine Durchbrechung des Abstraktionsprinzips ist insoweit erforderlich, weil die Rückabwicklung nach Bereicherungsrecht nicht dem Grundsatz des *effet utile* entspricht. Dies stellt jedoch keine Besonderheit des Immaterialgüterrechts dar, sondern ergibt sich aus der Anwendung des § 134 BGB.

auch im Bereich des Urheberrechts, vgl. exemplarisch *Lisch*, Das Abstraktionsprinzip im deutschen Urheberrecht; *Nolden*, Das Abstraktionsprinzip im urheberrechtlichen Lizenzverkehr.

⁶ Vgl. exemplarisch *Kraßer*, PatentR⁶, § 41 I. 1.

⁷ Dies entspricht für die Vollrechtsübertragung von gewerblichen Schutzrechten der h. L., vgl. *Mes*, PatG², § 15 PatG Rn. 7; *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 27 Rn. 10; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 27 Rn. 6. Zur Sonderproblematik der Lizenz vgl. unten Vorbegründung zu Titel 2.

3. Die in Hs. 2 Alt. 2 explizit angesprochene Ausnahme zu Gunsten des Schutzes des Urhebers trägt dem in der monistischen Konzeption angelegten besonderen Schutzbedürfnis Rechnung. Mögliche Anwendungsfälle hierfür wären der Verstoß gegen eine Auflage bei einer Verfügung *mortis causa* oder ein sittenwidriger Vertrag über die Abtretung der Rechte eines ausübenden Künstlers.

4. Inwieweit im Hinblick auf die besonderen Belange des Urhebers weitere Durchbrechungen erforderlich sind, kann nicht abschließend geregelt werden. Hervorzuheben ist jedoch, dass bei der Vollrechtsübertragung die Kontroverse um das Abstraktionsprinzip im Urheberrecht nur von untergeordneter Bedeutung ist, weil eine solche nach § 6 Abs. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] nur als Verfügung von Todes wegen in Betracht kommt und in diesem Rahmen für eine Beschränkung der Verfügung nach der Zweckübertragungslehre kein Raum bleibt. Soweit die deklaratorische Regelung auf den urheberrechtlichen Lizenzverkehr ausstrahlt, ist davon nur das Verhältnis des Verpflichtungsgeschäfts zwischen dem Lizenznehmer und dem Erwerber der Lizenz und der korrespondierenden Übertragung der Lizenz, nicht aber der Lizenzvertrag mit dem Urheber betroffen. Da die rechtsgeschäftliche Übertragung nach § 119 Abs. 1 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] ohnedies der Zustimmung des Urhebers bedarf, erscheint eine detaillierte weitere Schutzregelung entbehrlich.

5. Nicht Gegenstand der Regelung sind allfällige Gründe für die Nichtigkeit des Verfügungsgeschäfts selbst. Sie richten sich nach § 101 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] bzw. weiteren in den Sonderschutzgesetzen vorgesehenen Spezialregelungen. Ein Beispiel hierfür sind die ursprünglich im Gemeinschaftsrecht und heute noch in verschiedenen internationalen Übereinkommen vorgesehenen Anforderungen an den Erwerber eines Schutzrechts, die der Absicherung des Gegenseitigkeitserfordernisses dienen⁸ sowie die vergleichbare Regelung in § 15 SortSchG. Im Übrigen kommt auch hier das allgemeine Zivilrecht, d.h. insbesondere §§ 134, 138 BGB, zur Anwendung.

§ 104 Gewährleistung

- (1) ¹Der Veräußerer hat dafür einzustehen, dass ihm das Schutzrecht im Zeitpunkt des Vertragsschlusses zusteht und er berechtigt ist, hierüber zu verfügen. ²Der Veräußerer hat außerdem dafür einzustehen, dass das Schutzrecht nicht über das vereinbarte Ausmaß durch dingliche Rechte Dritter, Lizenzen oder Zwangslizenzen belastet ist.
- (2) ¹Der Veräußerer haftet nicht für die Schutzfähigkeit und den Bestand des Schutzrechts, sofern er den Grund für die Nichtigkeit oder das Erlöschen des Schutzrechts weder kannte noch kennen musste. ²Wird das Schutzrecht nach Vertragsschluss für nichtig erklärt oder aus anderen Gründen mit Wirkung ex tunc vernichtet, bleiben bereits erfüllte Vertragspflichten hiervon unberührt.
- (3) Auf einen Ausschluss der Haftung für den Bestand des Schutzrechts kann sich der Veräußerer nicht berufen, wenn im Zeitpunkt des Vertragsschlusses Zweifel an der

⁸ Vgl. zu den IR-Marken v. Schultz/*Brandi-Dohrn*, MarkenG², § 27 Rn. 14 mit Verweis auf die Art. 9 bis 9^{ter} MMA.

Rechtsgültigkeit des Schutzrechtes bestanden und er den Erwerber nicht darüber aufgeklärt hat.

- (4) **Der Veräußerer haftet nicht für die technische Umsetzbarkeit oder die Wirtschaftlichkeit der Verwertung des Schutzrechts.**
- (5) **Im Übrigen richtet sich die Haftung des Veräußerers nach den Vorschriften des BGB.**

I. Generelle Begründung

§ 104 Buch 1 enthält eine Sonderregelung über die Gewährleistung bei Schutzrechtsübertragung. Sie ist aus zwei Gründen erforderlich: Erstens ist die nach neuem Kaufrecht vorgesehene Gleichbehandlung von Rechts- und Sachmängeln für Immaterialgüterrechte inadäquat, zweitens liegt einer Vollrechtsübertragung zwar regelmäßig, aber nicht notwendig ein Rechtskauf zu Grunde. Die Regelung des § 104 Buch 1 hat den Vorzug, dass sie sich nicht auf einen spezifischen Vertragstypus festlegt, sondern generell für die rechtsgeschäftliche Übertragung von Schutzrechten zur Anwendung kommt. Die Vorschriften über Vollrechtsübertragung und Lizenzierung müssen dabei aufeinander abgestimmt werden, um Wertungswidersprüche zu vermeiden.

Rechnung zu tragen ist dem gewagten Charakter von Rechtsgeschäften über Schutzrechte.¹ Abweichend von im Schrifttum vertretenen Ansichten bezieht sich die Besonderheit des gewagten Charakters allein auf die Bestandsfähigkeit des Schutzrechts, die trotz sorgfältiger Prüfung nicht verlässlich *ex ante* beurteilt werden kann.² Soweit in der Lehre mit dem Topos des gewagten Geschäfts auch andere Unsicherheiten, bspw. die technische Brauchbarkeit und wirtschaftliche Verwertbarkeit oder die Leistungsfähigkeit des Vertragspartners angesprochen werden,³ ist diese Ausdehnung abzulehnen, da diese Risiken nicht spezifisch für Rechte des Geistigen Eigentums sind, sondern auf alle Investitionen zutreffen, deren Erfolg auf der vertragsgemäßen Leistung des Vertragspartners aufbaut. Entsprechend ist auch das Risiko der Leistungswilligkeit und Leistungsfähigkeit nach allgemeinen Regeln zu verteilen. Hingegen empfiehlt sich eine ausdrückliche Regelung der Einstandspflicht für Tauglichkeitsmängel, weil geklärt werden muss, ob der Rechtsinhaber seiner Verpflichtung allein durch die Übertragung des formalen Schutzrechts nachkommt, oder ob er auch die Tauglichkeit im Sinne der praktischen Anwendbarkeit des Schutzgegenstands schuldet.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 normiert die Haftung für Verfügungsbefugnis und Freiheit von Rechten Dritter. Der Veräußerer eines Schutzrechts hat dafür einzustehen, dass er zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses Inhaber des Schutzrechts ist, zur Verfügung über das Schutzrecht berechtigt ist und keine dem Erwerber unbekanntem Rechte Dritter an dem Schutzrecht bestehen.⁴ Zu solchen Rechten Dritter zählen die Abhängigkeit von einem anderen Schutzrecht, Lizenzen

¹ BGH GRUR 1961, 28 f. – Holzbauträger; BGH GRUR 1975, 598, 600 – Stapelvorrichtung; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 16.

² Vgl. Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 83.

³ So bspw. Bartenbach, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 26 f.

und Zwangslizenzen, Vorbenutzungsrechte und Ansprüche wegen widerrechtlicher Entnahme. Machen Dritte solche Rechte unberechtigt geltend, ist der Veräußerer zur Unterstützung bei der Rechtsverteidigung verpflichtet.

2. Abs. 2 schließt in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung des BGH⁵ und der h.L.⁶ zum gewagten Geschäft die verschuldensunabhängige Haftung des Veräußerers für die künftige Bestandsfähigkeit des Schutzrechts aus. Die Beschränkung der Rechtsmängelhaftung auf eine verschuldensabhängige Einstandspflicht trägt der Tatsache Rechnung, dass der Rechtsinhaber auch bei größter Sorgfalt nicht ausschließen kann, dass das Schutzrecht künftig angegriffen und für nichtig erklärt oder gelöscht wird. Aktuelle Statistiken belegen, dass etwa bei einem Drittel der Klagen, in denen die Nichtigkeit eines Schutzrechts geltend gemacht wird, das Schutzrecht als Konsequenz teilweise oder vollständig vernichtet wird. Auf Grund der in den Sonderschutzgesetzen vorgesehen Rückwirkung der Nichtigkeit auf den Zeitpunkt der Erteilung würde sich daraus nach allgemeinen Regeln ein Haftungsrisiko ergeben. Die einseitige Belastung des Veräußerers ist jedoch nicht gerechtfertigt, da das abstrakte Risiko der Vernichtbarkeit beiden Parteien gleichermaßen bekannt sein muss. Daher fällt die Rechtsbeständigkeit des Schutzrechts grundsätzlich in die Risikosphäre des Erwerbers; eine allfällige spätere Vernichtung löst folglich keine Ansprüche des Erwerbers aus.

3. Eine abweichende Rechtsfolge muss dann eingreifen, wenn der Veräußerer im Zeitpunkt des Vertragsschlusses bereits Kenntnis von Tatsachen hatte oder haben musste (vgl. § 122 Abs. 2 BGB), die das Risiko der Nichtigkeit oder Vernichtbarkeit des Schutzrechts begründen.⁷ Als Beispiele können die Kenntnis eines älteren entgegenstehenden Rechts sowie der (drohende) Ablauf der fünfjährigen Benutzungsschonfrist mit der Folge des Verfalls wegen mangelnder Benutzung nach § 49 Buch 4 (MarkenG) [Verfall]⁸ dienen. Den Veräußerer trifft daher eine Erkundigungs- und Überwachungspflicht.⁹ Der Verschuldensmaßstab richtet sich nach § 276 BGB.

4. Abs. 3 ergänzt die Norm des Abs. 2 und stellt klar, dass eine von Abs. 2 abweichende vertragliche Regelung grundsätzlich zulässig ist, dass die Wirksamkeit eines Haftungsausschlusses jedoch die Aufklärung des Vertragspartners voraussetzt, wenn im Zeitpunkt des Vertragsschlusses Zweifel an der Bestandsfähigkeit des Schutzrechts bestehen. Es handelt sich hierbei um eine zwingende Mindesthaftung.

5. Abs. 4 regelt ausdrücklich die Streitfrage der Haftung für die technische Brauchbarkeit und wirtschaftliche Verwertbarkeit. In Übereinstimmung mit der ständigen Rechtspre-

⁴ Diese Haftung ergibt sich nach h.L. derzeit aus §§ 435, 437 BGB, vgl. Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 27 Rn. 15; Mes, PatG³, § 15 PatG Rn. 19 ff.

⁵ BGHZ, 83, 283, 290 – Hartmetallkopfböhrer.

⁶ Mes, PatG³, § 15 PatG Rn. 16; anders jedoch Haedicke GRUR 2004, 123, 124 f.; Beyerlein Mitt. 2004, 193, 196.

⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 27 Rn. 16.

⁸ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 27 Rn. 14.

⁹ Mes, PatG³, § 15 PatG Rn. 25.

chung wird angeordnet, dass der Veräußerer mangels ausdrücklicher Zusicherung weder für die technische Umsetzbarkeit (bspw. Produktionsreife) noch für die wirtschaftliche Verwertbarkeit einzustehen hat.¹⁰ Ist Gegenstand des Patents bspw. ein Keilriemen zum Antrieb von Maschinen, so hat der Rechtsinhaber dafür einzustehen, dass die Erfindung die in der Patentschrift beschriebene technische Wirkung – den Antrieb – auch erzielt, nicht aber dafür, dass sich das Patent für die vom Erwerber avisierte Verwendung in einer bestimmten Maschine eignet oder eine nach dem Patent entworfene Maschine marktfähig ist, sofern dies nicht ausdrücklich vereinbart wurde. Ebenso hat der Veräußerer einer Marke nicht dafür einzustehen, dass die Marke außerhalb der Waren- oder Dienstleistungsgruppen, für die sie ursprünglich eingesetzt wurde, mit gleichem Erfolg einsetzbar ist.¹¹ Die Norm beschränkt damit insbesondere die von einem Teil der Lehre befürwortete Sachmangelgewährleistung nach § 434 Abs. 1 BGB.

6. Da die Vorschriften der Abs. 1 bis 4 lediglich den Besonderheiten von Schutzrechten Rechnung tragen und das Pflichtenprogramm des Veräußerers konkretisieren, aber weder Anspruch auf vollständige Regelung aller Gewährleistungsfragen erheben, noch die Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung festlegen, verweist Abs. 5 ergänzend auf die Normen des BGB. Dadurch soll dem Missverständnis vorgebeugt werden, die Regelung sei abschließend.

7. Welche Normen des BGB konkret ergänzend zur Anwendung kommen, richtet sich nach dem Vertragstypus. Für den Regelfall des Rechtskaufes kommen nach § 453 Abs. 1 BGB die Vorschriften der §§ 433 ff. BGB zur Anwendung, soweit sie nicht durch die Regelungen des GGE verdrängt werden. Während bspw. ein Anspruch auf Nacherfüllung im Fall des (teilweisen) Wegfalls des Schutzrechts regelmäßig nicht in Betracht kommt, kann der Käufer im Falle der Mangelhaftigkeit nach allgemeinen Regeln den Kaufpreis mindern oder vom Vertrag zurücktreten und Schadensersatz nach §§ 280 ff. BGB verlangen.

§ 105 Pflichten des Erwerbers

Soweit das für die Übertragung vereinbarte Entgelt vom Umfang der Benutzung des Schutzrechts oder dem Erfolg derselben abhängig ist, sind die Vorschriften des § 116 Abs. 1 und 3 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenznehmers] über die Ausübungspflicht und die Auskunftspflicht des Lizenznehmers entsprechend anzuwenden.

I. Generelle Begründung

Die Regelung trägt der Besonderheit Rechnung, dass sich zwischen Vollrechtsübertragung und Lizenzierung in der Praxis wirtschaftliche Mischformen etabliert haben. Neben die Vollrechtsübertragung als einmaliger Austauschvertrag und die Lizenzierung als Dauerschuldverhältnis mit laufender Gebührenezahlungspflicht treten die Gestaltung als Rechtsübertragung mit umsatzabhängiger Berechnung der Vergütungshöhe einerseits und die

¹⁰ BGH GRUR 1955, 338, 340 – beschlagfreie Brillengläser; BGH GRUR 1979, 768, 769 – Mineralwolle.

¹¹ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³ Vor §§ 27 bis 31, Rn. 2.

dauerhafte Nutzungsgewährung gegen Einmalentgelt andererseits. Der dem GGE zu Grunde liegenden strikten Unterscheidung zwischen der Vollrechtsübertragung durch Verfügung und der vertraglichen Erteilung von Nutzungsrechten folgend fällt nur die erste der beiden Fallgestaltungen in den Bereich der Übertragung und ist daher hier zu regeln. Damit ist zugleich klargestellt, dass eine entsprechende Vereinbarung sich grundsätzlich nach der Vollrechtsübertragung richtet; nur hinsichtlich der mit der umsatzabhängigen Vergütung zusammenhängenden Pflichten wird auf das Lizenzvertragsrecht verwiesen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 105 Buch 1 sieht eine Sonderregel für den Fall vor, dass sich das Entgelt für die Übertragung nach dem Umfang der Verwendung richtet oder auf Grund anderer Parameter erfolgsbezogen ist. In diesem Fall hat die Vollrechtsübertragung ein lizenzvertragliches Element. Um den Vergütungsanspruch nicht leer laufen zu lassen, wird auch für diesen Fall im Zweifel die Ausübungspflicht (nach Treu und Glauben) und eine entsprechende Auskunfts- bzw. Rechnungslegungsverpflichtung des Erwerbers festgeschrieben.

2. Die Verweisung auf § 116 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenznehmers] erspart eine Doppelung der Regelung und sichert die Auslegung nach einheitlichen Standards.

§ 106 Eintragungsfähigkeit

(1) Die Übertragung eines eingetragenen Schutzrechts wird auf Antrag des Veräußerers oder des Erwerbers in das Register eingetragen.

(2) Der Veräußerer ist verpflichtet, soweit erforderlich, an der Eintragung mitzuwirken.

Nationale Normen:

§ 27 Abs. 3 MarkenG; § 30 Abs. 3 PatG; § 29 Abs. 3 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 5 GMVO; Art. 28a GGVO; Art. 23 Abs. 4 GSVO; Art. 15 Abs. 5 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Art. 9^{bis}, 9^{ter} MMA

I. Generelle Begründung

Die Eintragung der Vollrechtsübertragung von Registerrechten ist sowohl im Gemeinschaftsrecht als auch im deutschen Recht durchweg vorgesehen. Die auch im GGE in Abschnitt 2 Buch 2 (AVerfR) [Amtsverfahren] aufgegriffene Registrierungsmöglichkeit muss Rückwirkungen auf das Pflichtenprogramm der Parteien haben. Aufgrund der im Vergleich zum geltenden Recht gesteigerten Bedeutung der Registrierung wird der Veräußerer zur Mitwirkung bei der Eintragung verpflichtet.

Von der Regelung des § 106 Buch 1 nicht umfasst sind die Rechtswirkungen der Eintragung, die für alle Arten von Rechten an Schutzrechten (Vollrecht, dingliches Recht, Lizenz) zusammenhängend in § 142 Buch 1 [Wirkung der Eintragung] geregelt werden. Die Formalitäten der Registrierung sowie die Beteiligtenstellung etc. ergeben sich aus §§ 19 ff. Buch 2 (AVerfR) [Registrierung von Schutzrechten].

II. Einzelerläuterungen

1. Durch Abs. 1 wird die Eintragungsfähigkeit der Rechtsübertragung deutlich hervorgehoben. Sie wird in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht¹ nur zugelassen, wird aber anders als im Gemeinschaftsrecht² nicht zur Voraussetzung für die Geltendmachung der Rechte aus dem Schutzrecht erhoben (vgl. § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung]).

2. Abs. 2 verpflichtet den Veräußerer, an der Eintragung mitzuwirken. Eine solche Pflicht wurde schon bisher aus der allgemeinen Treuepflicht abgeleitet. Ihre selbständige Hervorhebung erklärt sich aus der gesteigerten Bedeutung der Registereintragung für die Rechtsstellung des Erwerbers gegenüber Dritten und der daraus folgenden möglichen Haftung des Veräußerers für nachteilige Wirkungen im Fall des Unterbleibens oder der Verspätung der Eintragung.

Titel 2: Dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung und Insolvenz

Vorbemerkung zu Titel 2

1. Die Vorschriften über dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung und Insolvenz werden in einen gesonderten Titel eingestellt, um deutlich zu machen, dass ihr Anwendungsbereich über die vorhergehenden Vorschriften zur Vollrechtsübertragung hinausgeht. Die aus BGB und ZPO bekannte Parallelität, dass nur übertragbare Rechte mit dinglichen Rechten belastet werden können und der Zwangsvollstreckung unterliegen, wird durch das UrhG insoweit zurückgenommen, als die Zwangsvollstreckung zwar nicht in das Urheberrecht als solches, aber in dessen vermögensrechtliche Bestandteile zulässig ist.

2. Der Regelungsinhalt des Titels 2 stimmt mit entsprechenden Regelungen der GMVO, GGVO, GSVO und GPÜ/EuPVO-E überein, orientiert sich im Wortlaut aber an der Regelung des MarkenG. Die einzelnen Absätze des § 29 MarkenG wurden in gesonderte Paragraphen aufgeteilt, weil die Einbeziehung des Urheberrechts in den AT eine Reihe von Sonderregelungen erfordert, für die Platz geschaffen werden muss. Einbezogen wird nur die Grundregel bzgl. des Urheberrechts, die für die Parallelität zwischen Rechtsübertragung und Lizenzerteilung sorgt, während Sonderregeln bspw. für Filmverwertungsrechte in Buch 3 (UrhG) verbleiben, um den AT nicht zu überladen.

¹ § 27 Abs. 3 MarkenG; § 30 Abs. 4 PatG; § 29 Abs. 2 GeschmMG.

² Art. 17 Abs. 5, 6 GMVO; Art. 28a GGVO; Art. 23 Abs. 4 GSVO.

Abschnitt 4: Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens

3. Die zentrale Funktion der nachfolgenden Vorschriften besteht einerseits darin, die Möglichkeit und die zur Verfügung stehenden Typen dinglicher Rechte an Schutzrechten festzuschreiben, um die Verknüpfung mit den Normen des allgemeinen Zivil- und Zivilprozessrechts zu klären und den Besonderheiten durch Spezialregelungen Rechnung zu tragen, andererseits die Nutzung dieser Verwertungsformen in der Praxis zu stärken. Zu diesem Zweck wird die Eintragungsfähigkeit angeordnet.

4. Die Vorschriften über die Zwangsvollstreckung entsprechen der geltenden Rechtslage. Die diversen Sonderregelungen im UrhG werden zu einer allgemeinen Grundregel verdichtet, die an dieser Stelle in den AT eingefügt werden kann und dem Schutzbedürfnis des Urhebers durch die Beschränkung der Verwertung auf die vermögensrechtlichen Bestandteile und ein Zustimmungserfordernis Rechnung trägt.

5. Inwieweit Rechte des Geistigen Eigentums dem Insolvenzbeschlagn unterliegen, konnte bisher nicht den Sonderschutzgesetzen, sondern nur dem Zusammenspiel der vereinzelter Normen über die Zwangsvollstreckung i.V.m. § 36 InsO entnommen werden. Die hier vorgesehene Regelung entspricht der geltenden Rechtslage, bringt den Gleichlauf von Einzelzwangsvollstreckungs- und Insolvenzunterworfenheit aber durch eine transparente Bezugnahme auf die unmittelbar vorangehende Norm deutlich zum Ausdruck.

6. Zentrale Neuerung des vorliegenden Titels ist die Sonderregelung bzgl. der Insolvenzfähigkeit des Lizenzvertrags im Falle der Insolvenz des Lizenzgebers. Sie ist hier im Kontext zu regeln, da die Verwertung des Vermögens des Insolvenzschuldners auch Rechte des Geistigen Eigentums erfasst. Die Insolvenzfähigkeit des Lizenzvertrags in der Insolvenz des Lizenzgebers ist von überragender Bedeutung, wenn der Lizenznehmer bereits Investitionen – bspw. in Produktionsanlagen, Werbung etc. – getätigt hat. Das GGE trägt hier dem konsentierten Reformbedarf Rechnung.

§ 107 Dingliche Rechte

- (1) Soweit absolute Schutzrechte nach § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] durch Rechtsgeschäft unter Lebenden übertragen werden können, können sie auch verpfändet werden oder Gegenstand eines sonstigen dinglichen Rechts sein.
- (2) Betreffen die in Abs.1 genannten Rechte an Schutzrechten ein eingetragenes Schutzrecht, so werden sie auf Antrag eines Beteiligten in das Register eingetragen.

Nationale Normen:

§ 29 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 MarkenG; § 30 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 19 GMVO; Art. 29 GGVO; Art. 16 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Die zentralen sachenrechtlichen Grundsätze finden auch auf beschränkte dingliche Rechte an Schutzrechten Anwendung.¹ Die im Schrifttum zum Teil vertretene Ansicht, sachenrechtliche Prinzipien seien auf Rechte des Geistigen Eigentums mangels Sachqualität generell nicht anzuwenden,² übersieht, dass das BGB auch dingliche Rechte an Rechten kennt, die dem Typenzwang und dem Bestimmtheitsgebot unterliegen. Die Beachtung der bürgerlichrechtlichen Prinzipien entspricht nicht nur dem Verständnis des GGE als Sonderprivatrecht, sondern erleichtert auch die Rechtsanwendung.

Die Verkehrsfähigkeit übertragbarer absoluter Schutzrechte umfasst die Möglichkeit zur Einräumung beschränkter dinglicher Rechte. Eine entsprechende Regelung ist schon bisher in § 29 Abs. 1 Nr. 1 MarkenG, § 30 Abs. 1 Nr. 1 GeschmMG enthalten; für die übrigen gewerblichen Schutzrechte ist dies ohne entsprechende gesetzliche Regelung ebenfalls anerkannt. Die ausdrückliche Regelung dient im Zusammenhang mit dem nachfolgenden Abschnitt über Lizenzverträge zugleich der Klarstellung, dass die Lizenz kein dingliches Recht i.S.d. BGB darstellt.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 stellt eine Rechtsgrundverweisung auf die anwendbaren zivilrechtlichen Vorschriften dar. Somit können grundsätzlich alle vom allgemeinen Zivilrecht anerkannten beschränkten dinglichen Rechte auch an einem Schutzrecht bestellt werden.

2. Als beschränkte dingliche Rechte an übertragbaren Schutzrechten kommen Nießbrauch und Pfandrecht in Betracht; auch eine Sicherungsübertragung ist zulässig.³ Da Urheberrechte und das Recht an wissenschaftlichen Ausgaben nach § 6 Abs. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] nicht übertragbar sind, ist die Belastung mit beschränkten dinglichen Rechten, die bei Eintritt des Sicherungsfalls eine Übertragung zur Folge haben, nicht möglich. Dies betrifft nach § 1274 Abs. 2 BGB das Pfandrecht sowie die gesetzlich nicht geregelte Sicherungsübereignung. Da der Nießbrauch als das Recht auf Ziehung der gesamten Nutzungen des Gegenstands (vgl. §§ 1030, 1068 Abs. 1 BGB) den Substanzwert entziehen und durch die weitgehenden Verwaltungsbefugnisse zu einer faktischen Zuordnungsänderung zu Lasten des Rechtsinhabers führen würde, ist auch ein Nießbrauch an unübertragbaren Schutzrechten ausgeschlossen.

3. Aus den allgemeinen Regeln des BGB folgt, dass die Begründung des Pfandrechts an einem Recht den Regeln über die Vollrechtsübertragung folgt. Daher sind die in § 102 Buch 1 [Form der rechtsgeschäftlichen Übertragung] aufgestellten strengeren Anforderungen, insbesondere die Schriftform, auch hier anwendbar.

¹ Vgl. *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³ § 29, Rn. 3 ff.

² So insb. *Forkel* NJW 1993, 3181, 3182 m.w.N.

³ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³ § 29, Rn. 6.

4. Im Einklang mit dem Vorhaben, das Register zu stärken, gestaltet Abs. 2 dingliche Rechte als eintragungsfähig aus, wie dies schon bisher in § 29 Abs. 2 MarkenG und § 30 Abs. 2 GeschmMG vorgesehen ist. Dies trägt auch dem wirtschaftlichen Bedürfnis nach Verwendung von Schutzrechten als Kreditsicherheit Rechnung.⁴ Die derzeitige Rechtslage führt dazu, dass in der Praxis die Sicherungsübertragung im Vordergrund steht, weil sie dem Kreditgeber die größte Sicherheit bietet. Nachteilig ist diese Sicherungsform vor allem deshalb, weil nunmehr der Kreditgeber als Inhaber aktiv- und passivlegitimiert ist. Diese Konsequenz kann durch eine Pfandrechtsbestellung oder die Einräumung eines Nießbrauchsrechts vermieden werden. Der Regelungsgehalt der Norm beschränkt sich auf die Eintragungsfähigkeit. Die Rechtswirkungen der Eintragung ergeben sich aus § 142 Buch 1 [Wirkung der Eintragung], die Voraussetzungen aus § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung].

§ 108 Zwangsvollstreckung

- (1) Soweit absolute Schutzrechte nach § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] durch Rechtsgeschäft unter Lebenden übertragen werden können, können sie Gegenstand von Maßnahmen der Zwangsvollstreckung sein.
- (2) ¹Nicht übertragbare absolute Schutzrechte unterliegen nur insoweit der Zwangsvollstreckung, als der Rechtsinhaber daran Lizenzen erteilen kann. ²Bei der Zwangsvollstreckung gegen den Urheber ist dem Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts Rechnung zu tragen. ³Gegen den Urheber ist die Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in das Urheberrecht sowie in Werkoriginale nur mit seiner Einwilligung zulässig. ⁴Die Einwilligung kann nicht durch den gesetzlichen Vertreter erteilt werden. ⁵Sie ist entbehrlich,
 1. wenn die Zwangsvollstreckung in das Original des Werkes zur Durchführung der Zwangsvollstreckung in eine Lizenz am Werk notwendig ist,
 2. zur Zwangsvollstreckung in das Original eines Werkes der Baukunst sowie
 3. zur Zwangsvollstreckung in das Original eines anderen Werkes der bildenden Künste, wenn das Werk veröffentlicht ist.⁶Gegen einen Rechtsnachfolger oder einen Testamentsvollstrecker des Urhebers ist die Zwangsvollstreckung wegen einer Geldforderung auch ohne Einwilligung zulässig, wenn das Werk bereits erschienen ist. ⁷Satz 3 gilt entsprechend. ⁸Im Fall der Zwangsvollstreckung gegen einen Lizenznehmer bedarf die Verwertung von Lizenzen an Urheberrechten der Zustimmung des Urhebers; sie darf seine Interessen nicht beeinträchtigen.
- (3) Vorrichtungen, die ausschließlich zu einer dem Rechtsinhaber vorbehaltenen Nutzung eines Werkes oder einer durch ein verwandtes Schutzrecht geschützten Leistung bestimmt sind, unterliegen der Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen nur, soweit der Gläubiger zur Nutzung des Werkes mittels dieser Vorrichtungen berechtigt ist.

⁴ Zu der zunehmenden Bedeutung von Immaterialgüterrechten als Sicherungsmittel vgl. *Fammler WRP* 2006, 534.

- (4) Die Anwartschaft des Urhebers auf eine weitere angemessene Vergütung nach § 128 Abs. 2 Nr. 2 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] unterliegt nicht der Zwangsvollstreckung.
- (5) Betreffen die Maßnahmen ein eingetragenes Schutzrecht, so werden sie auf Antrag eines Beteiligten in das Register eingetragen, wenn sie dem DPMA nachgewiesen werden.

Nationale Normen:

§§ 112 bis 119 UrhG; § 29 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 MarkenG; § 30 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 GMVO; Art. 30 GGVO; Art. 24 GSVO; Art. 17 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Die Möglichkeit der Zwangsvollstreckung in ein Schutzrecht ist logische Konsequenz der Zulassung von Pfandrechten an absoluten Schutzrechten. Die Ersetzung des Wortlauts aus § 29 Abs. 1 MarkenG und § 30 Abs. 1 GeschmMG bietet zugleich die Gelegenheit, den Anwendungsbereich zu klären und damit nicht nur die Regelungslücke bspw. im Patentrecht zu füllen, sondern auch die Beschränkung des § 29 Abs. 1 MarkenG auf Marken zu überwinden. Zugleich können bei grundsätzlicher Zulassung der Vollstreckung auch in das unübertragbare Urheberrecht im räumlichen Kontext Ausnahmen erfolgen, die zum Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts erforderlich sind. Inhaltlich entsprechen sie den Regelungen, wie sie sich bisher in §§ 113 ff. UrhG finden.

Die Möglichkeit, Maßnahmen der Zwangsvollstreckung durch Registereintragung gegenüber Dritten publik zu machen, entspricht der in § 29 Abs. 2 MarkenG und § 30 Abs. 2 GeschmMG wortgleich festgelegten Regelung; sie wird dem Anwendungsbereich der Norm entsprechend auf andere Registerschutzrechte erstreckt.

II. Einzelerläuterungen

1. In Übereinstimmung mit dem Gemeinschaftsrecht sowie den im MarkenG und GeschmMG bestehenden Regeln wird in Abs. 1 ausdrücklich festgelegt, dass die Zwangsvollstreckung in übertragbare Schutzrechte zulässig ist. Die Voraussetzungen und Folgen der Zwangsvollstreckung in ein übertragbares Schutzrecht richten sich nach allgemeinen Regeln, d.h. nach §§ 857 Abs. 1 und 2, 828 ff. ZPO. Die Pfändung erfolgt daher durch Zustellung des Verfügungsverbots an den Schuldner und Rechtsinhaber. Das Verfügungsverbot erstreckt sich auf die Veräußerung und die Begründung sonstiger dinglicher Rechte, den Verzicht auf das Schutzrecht sowie – wegen der Besonderheit der Drittwirkung des Sukzessionsschutzes – auch auf die Erteilung der Lizenz.¹

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³ § 29 Rn. 10.

Da dem Lizenznehmer vom Sukzessionsschutz abgesehen ausschließlich Rechte gegen den Rechtsinhaber, nicht aber gegen Dritte zustehen, ist der Lizenznehmer nicht Drittschuldner. Dieser ist folglich auch nicht nach § 771 ZPO widerspruchsberechtigt.² Eine solche Berechtigung ist nicht erforderlich, da der Sukzessionsschutz nach § 112 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] auch im Falle der Veräußerung des Schutzrechts in der Zwangsvollstreckung eingreift.

2. Die allgemeine Regel in Abs. 1 gilt nur für übertragbare absolute Schutzrechte. Obwohl die Unübertragbarkeit des Urheberrechts (sowie gleichgestellter unübertragbarer verwandter Schutzrechte) nahe legt, dass auch die Zwangsvollstreckung generell ausgeschlossen ist, hat der Gesetzgeber sich bereits im geltenden Recht für eine abweichende Regelung entschieden. Sie findet sich in Abs. 2 und beruht auf dem Bedürfnis nach einem Interessenausgleich zwischen den generell als schutzwürdig eingestuften Interessen des Urhebers und den berechtigten Interessen des Gläubigers, auf das verwertbare Vermögen eines zahlungsunwilligen oder -unfähigen Schuldners zugreifen zu können.

Die in Abs. 2 vorgesehene Vorschrift übernimmt den Regelungsinhalt der §§ 113 bis 118 UrhG vollumfänglich, vermeidet aber durch die Zusammenfassung von Urheberrechten und unübertragbaren verwandten Schutzrechten die Normtextdoppelungen des geltenden Rechts. Sie hat zur Folge, dass das Urheberpersönlichkeitsrecht geachtet, der im Urheberrecht liegende wirtschaftliche Wert jedoch dem Gläubiger nicht zur Gänze entzogen wird.

3. Eine Zwangsvollstreckung gegen den Urheber oder den Inhaber eines unübertragbaren verwandten Schutzrechts ist nach Abs. 2 zulässig, soweit das Schutzrecht durch Lizenzerteilung wirtschaftlich verwertet werden kann. Zulässig ist auch die Vollstreckung in Werkoriginale, wenn diese zur Auswertung der Lizenz erforderlich ist, oder wenn es sich um ein Werk der Baukunst oder um ein bereits erschienenes Werk der bildenden Kunst handelt.

Ist Inhaber des Urheberrechts nicht der Schöpfer sondern ein Rechtsnachfolger, so treten die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen weiter zurück und die Zwangsvollstreckung ist immer schon dann ohne Einwilligung zulässig, wenn das Werk bereits erschienen ist.

4. Um den Urheber umfassend zu schützen, ist schließlich eine Regelung für die Insolvenz seines Lizenznehmers erforderlich, da auch die Verwertung des Nutzungsrechts durch den Insolvenzverwalter – etwa durch eine Änderung der Verwertungsstrategie – die Interessen des Urhebers beeinträchtigen kann. Während der Urheber vor einer für ihn nachteiligen Übertragung der Lizenz bereits durch das Zustimmungserfordernis nach § 123 Abs. 1 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] i.V.m. § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] ausreichend geschützt ist, soll die Verpflichtung zur Wahrung der Interessen des Urhebers bei anderen, auch faktischen Veränderungen der Vertragsdurchführung hervorgehoben werden. Die Auslegung dieser Bestimmung hat in Übereinstimmung mit dem im Urhebervertragsrecht nach § 123 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Lizen-

² A.A. Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 29 Rn. 16; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 97.

zen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] vorgesehenen Interessenausgleich zu erfolgen.

5. Abs. 3 entspricht der Regelung des § 119 UrhG, fasst die dort in den Abs. 1 bis 3 genannten Regelungen jedoch ohne inhaltliche Änderung sprachlich zusammen.
6. Abs. 4 entspricht § 32a Abs. 3 UrhG und nimmt in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht die Anwartschaft des Urhebers auf eine weitere angemessene Vergütung von der Zwangsvollstreckung aus.
7. Die in Abs. 5 vorgesehene Eintragung der Zwangsvollstreckung ist schon bisher nach § 29 Abs. 2 MarkenG, § 30 Abs. 2 GeschmMG möglich. Die Eintragung ist keine Wirksamkeitsvoraussetzung; sie ist aber üblich und empfehlenswert, weil sie den Pfandgläubiger sowohl vor einem Verzicht (vgl. die gleichlautenden Bestimmungen zum Verzicht in § 50 Abs. 2 Buch 4 (MarkenG), § 61 Abs. 2 Buch 5 (PatG), § 45 Abs. 2 Buch 6 (GebrMG), § 46 Abs. 2 Buch 7 (GeschmMG), § 40 Abs. 2 Buch 8 (SortSchG), § 28 Abs. 2 Buch 9 (HalblSchG)) als auch davor schützt, dass das Recht von einem Dritten gutgläubig lastenfrei erworben wird (vgl. § 143 Buch 1 [Wirkung gegenüber Dritten]).

§ 109 Insolvenzverfahren

- (1) ¹Soweit in den nachfolgenden Bestimmungen keine abweichende Regelung vorgesehen ist, unterliegen Rechte des Geistigen Eigentums hinsichtlich der Einbeziehung in ein Insolvenzverfahren den allgemeinen Regeln. ²Die Vorschriften des Buches 10A (ArbnErfG) über die Behandlung von Schutzrechten in der Insolvenz des Arbeitgebers bleiben unberührt.
- (2) ¹Die Insolvenz des Rechtsinhabers beeinträchtigt die Wirksamkeit eines von ihm geschlossenen Lizenzvertrags nicht. ²Der Lizenzvertrag besteht mit Wirkung für die Insolvenzmasse fort. ³Dies gilt für vertragliche Nebenpflichten nur in dem Umfang, als deren Erfüllung zwingend geboten ist, um dem Lizenznehmer die Nutzung des Schutzrechts zu ermöglichen. ⁴Besteht zwischen der im Lizenzvertrag vereinbarten Vergütung und einer marktgerechten Vergütung ein auffälliges Missverhältnis, so kann der Insolvenzverwalter eine Anpassung der Vergütung verlangen; in diesem Fall kann der Lizenznehmer den Vertrag fristlos kündigen.
- (3) ¹In der Insolvenz des Urhebers ist dem Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts Rechnung zu tragen. ²Urheberrechte und nicht übertragbare verwandte Schutzrechte fallen nur insoweit in die Insolvenzmasse, als sie nach § 108 Abs. 2 Buch 1 [Zwangsvollstreckung] der Zwangsvollstreckung unterliegen. ³In der Insolvenz des Lizenznehmers kann die Übertragung der Lizenz nur unter den Voraussetzungen des § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] erfolgen und darf die Interessen des Urhebers nicht beeinträchtigen.
- (4) ¹Wird ein eingetragenes Schutzrecht durch ein Insolvenzverfahren erfasst, so wird dies auf Antrag des Insolvenzverwalters oder auf Ersuchen des Insolvenzgerichts in das Register eingetragen. ²Im Falle der Eigenverwaltung (§ 270 InsO) tritt der Sachwalter an die Stelle des Insolvenzverwalters.

Nationale Normen:

§ 29 Abs. 3 MarkenG; § 30 Abs. 3 GeschmMG; § 36 VerlagsG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 21 GMVO; Art. 31 GGVO; Art. 25 GSVO; Art. 18 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Mit der wachsenden wirtschaftlichen Bedeutung von Rechten des Geistigen Eigentums korreliert das Interesse, solche auch in der Insolvenz zu Gunsten der Gläubiger gewinnbringend zu verwerten. Schon bisher ist anerkannt, dass absolute Schutzrechte in die Insolvenzmasse fallen und den allgemeinen Regeln über Insolvenzverfahren unterliegen.¹ Ausdrücklich angeordnet ist dies bisher jedoch nur in § 29 Abs. 3 MarkenG sowie § 30 Abs. 3 GeschmMG, die sich in Wortlaut und Regelungsinhalt an das Vorbild der Gemeinschaftsschutzrechtsverordnungen anlehnen. Die allgemein anerkannte Regelung wird hier für alle übertragbaren absoluten Schutzrechte festgeschrieben und dient zugleich als Schnittstelle für die Behandlung von Gemeinschaftsschutzrechten, soweit sich diese nach deutschem Recht bestimmen (vgl. Art. 16 GMVO, Art. 27 GGVO, Art. 22 GSVO, Art. 14 EuPVO-E). Der Insolvenzbeschluss an Gemeinschaftsschutzrechten fällt grundsätzlich in die Kompetenz der Behörden und Gerichte der Mitgliedstaaten. Sie werden von einem deutschen Insolvenzverfahren dann erfasst, wenn dieses zuerst eröffnet wird.²

Die ausdrückliche Regelung ermöglicht neben der Klarstellung des Anwendungsbereichs, Ausnahmen und Sonderregelungen hinsichtlich der Durchführung des Insolvenzverfahrens im räumlichen Kontext zu regeln. Solche sind – in Übereinstimmung mit dem Entwurf eines Gesetzes zur Entschuldung mittelloser Personen, zur Stärkung der Gläubigerrechte sowie der Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen³ – insbesondere für das Schicksal von Lizenzverträgen in der Insolvenz des Lizenzgebers erforderlich.

Mangels ausdrücklicher Regelung hat sich die Praxis bisher mit verschiedenen Hilfskonstruktionen beholfen, um den Lizenzvertrag „insolvenzfest“ zu machen (bspw. Pfandrecht, (Doppel-)Treuhandskonstruktion und Lizenzsicherungsnießbrauch).⁴ Diese scheitern jedoch entweder schon an den Voraussetzungen der betreffenden Normen bzw. dem Umgehungsverbot des § 119 InsO oder tragen den Interessen der Parteien nicht ausreichend Rechnung, die die Insolvenzfestigkeit durch wirtschaftlich nicht vertretbare Nachteile erkaufen müssen. Auch die vom BGH anerkannte Absicherung des Nutzungsrechts durch aufschiebend bedingte Verfügung über das Schutzrecht⁵ bleibt unbefriedigend, weil das Schutzrecht nur einmal übertragen werden kann und sich der Anwendungsbereich dieser Lösung folglich auf umfassende ausschließliche Lizenzen beschränkt. Sie wird zudem im Regelfall nicht

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 29 Rn. 1.

² v. Schultz/Brandi-Dorn, MarkenG², § 29 Rn. 8.

³ BT-Drucks. 16/7416.

⁴ McGuire/von Zumbusch/Joachim GRUR Int. 2006, 682, 690 ff.

⁵ BGH GRUR 2006, 435 – Softwarenutzungsrecht.

den legitimen wirtschaftlichen Interessen des Schutzrechtsinhabers entsprechen und kommt folglich in der Praxis regelmäßig nur im Bereich der Softwarelizenzen in Betracht.⁶ Diese Lücke einer allgemeinen Regel für alle Arten von Lizenzen wird durch das GGE gefüllt. Von Überlegungen, ob eine Einschränkung auf Fälle eines berechtigten Interesses des Lizenznehmers vorzunehmen ist, wird aus Gründen der mit einer solchen Einzelfallbetrachtung einhergehenden Beschränkung der Rechtssicherheit Abstand genommen.

II. Einzelerläuterungen

1. Übertragbare absolute Schutzrechte fallen nach § 35 InsO in die Insolvenzmasse. Abs. 1 dehnt den Anwendungsbereich im Zusammenspiel mit § 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum] i.V.m. § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] aus. Er umfasst neben Patentrechten, Marken, Gebrauchsmustern, Geschmacksmustern, Halbleiterschutzrechten und übertragbaren verwandten Schutzrechten nunmehr auch Unternehmenskennzeichen und Werktitel sowie Computerprogramme. Gläubiger, denen ein Schutzrecht nach § 107 Buch 1 [Dingliche Rechte] zur Sicherheit verpfändet oder übertragen wurde, sind gemäß § 50 Abs. 1 bzw. § 51 Nr. 1 InsO bevorzugt zu befriedigen.

Der Vorbehalt in Satz 2 dient dazu, auf die Sonderregelungen für Arbeitnehmererfindungen hinzuweisen, die Vorrang vor den ergänzend anwendbaren allgemeinen Regeln beanspruchen.

2. Abs. 2 enthält eine dringend gebotene Privilegierung des Lizenznehmers in der Insolvenz des Schutzrechtsinhabers.⁷ Während unter der Geltung der alten KO die Insolvenzfestigkeit von Lizenzverträgen auf ihre Einordnung als Pachtvertrag oder zumindest pachtähnlicher Vertrag gestützt werden konnte,⁸ ist diese Möglichkeit durch die Beschränkung des alten § 21 KO in § 108 InsO auf Miet- und Pachtverträge über unbewegliche Sachen entfallen. Einer ausdehnenden Auslegung oder analogen Anwendung⁹ scheint der Weg versperrt, einerseits weil der Gesetzgeber die Problematik kannte und damals offenbar für nicht regelungsbedürftig erachtete, andererseits weil die Neuregelung das Ziel verfolgt, den Handlungsspielraum des Insolvenzverwalters zu vergrößern.¹⁰ Nach herrschender Lehre sind Lizenzverträge daher *de lege lata* nicht insolvenzfest.¹¹ Im Schrifttum wurde viel Aufwand darauf verwendet, nach kautelarjuristischen Auswegen aus dieser Situation zu suchen.¹² So

⁶ Spies, Zur Neuregelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen nach § 108a InsO-Entwurf, S. 73 ff., 91.

⁷ Vgl. den eindringlichen Appell bei Dengler/Gruson/Spielberger NZI 2006, 677 sowie aus den zahlreichen Stellungnahmen für den Schutz der Lizenz in der Insolvenz exemplarisch Dahl/Schmitz NZI 2007, 626, 629; Kummer GRUR 2009, 293, 295; McGuire GRUR 2009, 11 ff.; Slopek GRUR 2009, 128 ff. Dagegen soweit ersichtlich nur Wündisch/Bauer GRUR Int. 2010, 644, 649.

⁸ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 73.

⁹ Dafür bspw. Fezer WRP 2004, 793.

¹⁰ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 74.

¹¹ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 73; Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, MarkenG², § 30 Rn. 14.

¹² Vgl. exemplarisch Hölder/Schmoll GRUR 2004, 830. Überblick bei McGuire/von Zumbusch/Joachim GRUR Int. 2006, 682 ff.

wurde etwa vorgeschlagen, die Lizenz durch die Vorleistung einer Seite insolvenzfest zu machen.¹³ Diesen Vorschlägen ist jedoch gemeinsam, dass sie entweder den Vorteil der Insolvenzfestigkeit durch nicht interessengerechte Hilfskonstruktionen erkaufen oder ihnen der Umgehungszweck geradezu ins Gesicht geschrieben steht.¹⁴

Dass der derzeitige Rechtszustand dringend reformbedürftig erscheint, ergibt sich nicht nur aus der großen Anzahl von Stellungnahmen im Schrifttum,¹⁵ sondern auch aus einem Vergleich mit den Regelungen anderer moderner Industriestaaten und wird schließlich durch die entsprechende Regelung des UNCITRAL-Modellgesetzes für Insolvenzverfahren untermauert.

Als Lösung kommen entweder die Zubilligung dinglichen Charakters der Lizenz¹⁶ oder eine ausdrückliche gesetzliche Regelung in Betracht. Gegen die Bewältigung der Problematik über die dingliche Rechtsnatur spricht jedoch sowohl die Tatsache, dass die dingliche Rechtsnatur allenfalls für die ausschließliche Lizenz anerkannt werden kann, als auch, dass dieser tradierte Ansatz dem Anspruch an ein modernes Lizenzvertragsrecht kaum entspricht, weil er – will man nicht zentrale Strukturprinzipien des BGB außer Acht lassen – zu unflexiblen Lösungen zwingt. Gerade die Insolvenz macht dies besonders deutlich: Die Insolvenzfestigkeit über die dingliche Rechtsnatur zu begründen hätte zur Folge, dass nicht zwischen der Insolvenz des Lizenzgebers und der des Lizenznehmers unterschieden werden kann, obwohl nach nahezu einhelliger Meinung nur der Lizenznehmer als schutzbedürftig angesehen wird. Im Übrigen könnte auch die Annahme einer dinglichen Lizenz deren Erhalt in der Insolvenz des Lizenzgebers nicht ohne weiteres begründen.¹⁷ Als problematisch erweist sich nämlich, dass zwar die Lizenz nach dieser – hier allerdings abgelehnten – Konzeption als dingliches Nutzungsrecht von der Insolvenz unberührt bliebe, der Lizenzvertrag aber weiterhin in den Anwendungsbereich des § 103 InsO fiele, ohne dass ein Anhaltspunkt für die Auflösung dieser Normenkonkurrenz bestünde. Vor diesem Hintergrund erscheint eine ausdrückliche Regelung durch Beschränkung des Verwalterwahlrechts nach § 103 InsO vorzuzug. Dogmatisches Vorbild für die Regelung ist § 36 VerIG, der zugleich die hier vorgonnommene Einordnung bestätigt.¹⁸

3. Ausgangspunkt der in Abs. 2 vorgesehenen Regelung ist daher, dass der Lizenzvertrag als gegenseitiger Vertrag in den Anwendungsbereich des § 103 InsO fällt,¹⁹ weil er als Dauerschuldverhältnis vor Ablauf der Vertragsdauer beidseitig nicht vollständig erfüllt ist. Daher kann der Insolvenzverwalter die Erfüllung ablehnen und dadurch die Lizenz als vertrag-

¹³ Hölder/Schmoll GRUR 2004, 830.

¹⁴ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 77.

¹⁵ Vgl. Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, MarkenG², § 30 Rn. 15.

¹⁶ Dafür insbesondere Fezer WRP 2004, 793; Kellenter, FS Tilmann, 807, 818 ff.

¹⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 75.

¹⁸ Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 34 Rn. 35.

¹⁹ Vgl. zum MarkenR: Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, MarkenG², § 30 Rn. 14; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 29, Rn. 16 ff.; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 73; zum UrhR: Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 34 Rn. 35.

liches Nutzungsrecht beenden.²⁰ Dies hat zur Folge, dass der Verwalter das Schutzrecht lastenfrei verwerten bzw. sich von der Verpflichtung zur Zahlung von Lizenzgebühren, ggfls. auch von der Ausübungspflicht entbinden kann. Damit übereinstimmend geht die herrschende Lehre davon aus, dass mit der Erfüllungsablehnung der Lizenzvertrag endet, das Nutzungsrecht entsprechend mit sofortiger Wirkung erlischt.²¹

Der Wegfall des Lizenzvertrags infolge der Insolvenz des Rechtsinhabers kann jedoch für einen Lizenznehmer ruinöse Auswirkungen haben, weil die für die Schutzrechtsverwertung erforderlichen Investitionen entgegen der Vereinbarung nicht während der gesamten Vertragslaufzeit amortisiert werden können, und entwertet damit das Rechtsinstitut der Lizenz insgesamt. Der Gesetzgeber hat durch die Vorlage eines Entwurfs für ein Gesetz über die Insolvenzfestigkeit von Lizenzen²² zu erkennen gegeben, dass er dem internationalen Trend folgend den Lizenznehmer in der Insolvenz des Lizenzgebers für schutzbedürftig erachtet. Diesen Regelungsvorschlag aufgreifend ist in Abs. 2 die Insolvenzfestigkeit des Lizenzvertrags in der Insolvenz des Lizenzgebers ausdrücklich angeordnet, um den Lizenznehmer (und seine Investitionen) in der Insolvenz des Rechtsinhabers zu schützen. Dogmatisch handelt es sich nicht um eine Anordnung einer wie immer gearteten dinglichen Wirkung, sondern um eine Ausnahme zu § 103 InsO, d.h. eine Einschränkung des Verwalterwahlrechts.

4. Die Regelung beschränkt sich bewusst auf den Fall der Insolvenz des Rechtsinhabers als Hauptlizenzgeber. Eine im Schrifttum wiederholt befürwortete Ausdehnung der Regelung auch auf Unterlizenzverträge erzeugt Folgeprobleme. Der gesetzlich angeordnete Fortbestand des Lizenzvertrags bei Wegfall eines Glieds einer Lizenzkette hätte zur Folge, dass dem Rechtsinhaber als Hauptlizenzgeber ein Unterlizenznehmer als unmittelbarer Vertragspartner aufgedrängt würde. Hinzu tritt, dass ein Unterlizenzvertrag generell vom Bestand des Hauptlizenzvertrags abhängig ist, so dass sich im Fall der Insolvenz des Lizenzgebers nur eines von mehreren möglichen Risiken des unverschuldeten Endes eines Unterlizenzvertrags verwirklicht. Da für die Erteilung von Unterlizenzen nach § 118 Abs. 1 Buch 1 [Unterlizenzierung] die Zustimmung des Rechtsinhabers erforderlich ist, erscheint es vorzugswürdig, den Eintritt des Rechtsinhabers in die Position seines Lizenznehmers als Unterlizenzgeber von einer vertraglichen Regelung abhängig zu machen.

5. In der Insolvenz des Lizenznehmers bleibt es beim Wahlrecht des Insolvenzverwalters nach § 103 InsO. Die Unterscheidung zwischen der Insolvenz von Rechtsinhaber und Lizenznehmer rechtfertigt sich sowohl aus der Überlegung, dass der Lizenznehmer in der Regel auf die Nutzung des konkreten Schutzrechts angewiesen ist, d.h. keinen Ersatz beschaffen kann, während der Rechtsinhaber für ein werthaltiges Schutzrecht regelmäßig die Möglichkeit hat, eine alternative Verwertungsmöglichkeit zu suchen. Hinzu tritt als weiteres Argument, dass der faktischen Unfähigkeit zur Fortführung der Auswertung des Schutzrechts

²⁰ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 74.

²¹ Vgl. zum MarkenR: Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 29, Rn. 17; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 74; Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, § 30 MarkenG², § 30 Rn. 14; vgl. zum UrhR: Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 34 Rn. 34.

²² BT-Drucks. 16/7416.

durch den Lizenznehmer nicht durch die gesetzliche Anordnung des Fortbestands abgeholfen werden kann.²³ Diese Differenzierung entspricht im Übrigen auch der UNCITRAL-Modellregelung und wird durch einen rechtsvergleichenden Befund gestützt.²⁴

6. Die vom Entwurf eines Gesetzes zur Regelung der Insolvenzfestigkeit von Lizenzen abweichende Fassung des Satzes 1 ist redaktioneller Natur. Die Sätze 2 bis 4 geben den Wortlaut des vorgeschlagenen § 108a InsO-E wieder. Sofern der Entwurf realisiert wird, kann an die Stelle der Sätze 2 bis 4 eine Verweisung auf § 108a InsO treten.

7. Abs. 3 hebt die Pflicht zur Wahrung des Urheberpersönlichkeitsrechts hervor und beschränkt konsequent den Umfang der Verwertung von Urheberrechten sowie nicht übertragbaren verwandten Schutzrechten im Insolvenzverfahren. Die Regelung entspricht der Systematik des Insolvenzrechts, das in § 36 InsO Rechte vom Insolvenzbeschluss ausnimmt, die nicht der Zwangsvollstreckung unterworfen sind. Der in § 108 Buch 1 [Zwangsvollstreckung] niedergelegte Interessenausgleich zwischen dem Schutz der berechtigten Anliegen des Urhebers und der Wahrung seines Urheberpersönlichkeitsrechts einerseits und den Interessen der Gläubiger am Zugriff auf werthafte Vermögensrechte andererseits muss in der Insolvenz seine Fortsetzung finden. Obwohl dies im UrhG derzeit nicht explizit angeordnet ist, ist dieser Gleichlauf von Zwangsvollstreckung und Insolvenz anerkannt.²⁵

Satz 3 schützt den Urheber in der Insolvenz des Lizenznehmers vor einer für ihn unzumutbaren Übertragung der Lizenz, die zur Folge hat, dass ihm ein neuer Vertragspartner aufgedrängt wird. Klargestellt wird, dass die Übertragung einer Lizenz im Rahmen der Insolvenz des Lizenznehmers nur unter den allgemeinen Voraussetzungen einer rechtsgeschäftlichen Übertragung nach § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] zulässig ist und daher regelmäßig die Zustimmung des Urhebers voraussetzt. Diese ist nur bei einer Übertragung im Rahmen einer Gesamtveräußerung entbehrlich. Der Rechtsinhaber ist dann auf eine Kündigung aus wichtigem Grund verwiesen, wenn ihm die Ausübung des Nutzungsrechts durch den Erwerber nicht zumutbar ist. Der Urheber wird im Vergleich zum Inhaber eines übertragbaren Schutzrechts zusätzlich durch die unverzichtbaren Rückrufsrechte geschützt.²⁶

8. Die in Abs. 4 vorgesehene Eintragungsfähigkeit der Insolvenzbefangenheit eines Schutzrechts stimmt mit den Regelungen des Gemeinschaftsrechts sowie § 29 Abs. 3 MarkenG und § 30 Abs. 3 GeschmMG überein und lehnt sich auch im Wortlaut an die genannten Regelungen an. Die Rechtswirkungen der Eintragung ergeben sich aus § 142 Buch 1 [Wirkung der Eintragung], die Voraussetzungen aus § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung].

²³ McGuire GRUR 2009, 13 ff.

²⁴ Vgl. Dengler/Gruson/Spielberger NZI 2006, 677, 679.

²⁵ Dreier/Schulze/Schulze, UrhR³, § 112 Rn. 21 ff.

²⁶ Dreier/Schulze/Schulze, UrhR³, § 34 Rn. 35.

Titel 3: Lizenzierung von Schutzrechten

Untertitel 1: Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten

Vorbemerkung zu Untertitel 1

Die Lizenz ist die zentrale Verwertungsform für Rechte des Geistigen Eigentums. Sie ist in allen Sonderschutzgesetzen explizit genannt, so dass an ihrer Zulässigkeit kein Zweifel bestehen kann. Problematisch ist jedoch, dass sich die gesetzlichen Vorgaben auf die Feststellung der Zulässigkeit und einzelne Detailregelungen beschränken, das Rechtsverhältnis zwischen Lizenzgeber und Lizenznehmer hingegen nicht ausgestalten. Zu Recht wird die bestehende Regelung von der herrschenden Lehre als lückenhaft kritisiert.¹ Rechtsprechung und Lehre haben zur Behebung dieser Regelungslücke zwei ganz verschiedene Ansätze verfolgt.

Einerseits wird versucht, die Rechtsnatur der Lizenz zu bestimmen, um dadurch eine adäquate Verknüpfung mit dem BGB herbeizuführen und – je nach Auffassung – dessen entsprechende Normen (analog) anzuwenden. Die Lizenz wird danach von einem Teil der Lehre als sog. beschränkte Übertragung² und damit als Tochterrecht aus dem Schutzrecht abgeleitet. Die Ansicht, die Lizenz habe dinglichen Charakter, wurde erkennbar in der Absicht entwickelt, den Sukzessionsschutz zu etablieren. Die darauf beruhende Konzeption als (quasi-)dingliches Nutzungsrecht kann jedoch – wie die herrschende Lehre von der mangelnden Insolvenzfestigkeit belegt – nicht durchgehalten werden. Sie führt auch hinsichtlich der Frage der Aktiv- und Passivlegitimation in Verletzungsstreitigkeiten sowie der Übertragbarkeit zu Verwerfungen und unbefriedigenden Ergebnissen.³ Entsprechend werden die konkreten Rechtsfolgen zunehmend an Hand einer Interessenabwägung ohne Rückgriff auf die Rechtsnatur bestimmt. Besonders deutlich wird dies in der Kontroverse um die Bestandsfestigkeit der Unterlizenz, die nicht von dogmatischen Kategorien, sondern der Frage beherrscht wird, ob die Schutzwürdigkeit der Interessen des Urhebers oder der Investitionen des Unterlizenznehmers überwiegen.⁴ Konsequenterweise wird von einem Teil der Lehre die dingliche Rechtsnatur der (ausschließlichen) Lizenz in Zweifel gezogen. Der Versuch der Einordnung der Lizenz in das System des Bürgerlichen Rechts über die Annahme einer dinglichen Rechtsnatur muss daher angesichts der langwierigen Kontroverse als gescheitert angesehen werden.⁵

¹ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 1; Hacker, Markenrecht, Rn. 689; Bartenbach, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 3 unter Verweis auf H.-J. Ahrens GRUR 2006, 617, 623 f. (schmerzhafte Gesetzeslücke); Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 1; dies trifft auch für das vergleichsweise ausführliche Urhebervertragsrecht zu, vgl. Schrickler/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 103.

² Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 57; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 8; Bartenbach, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 3; Fezer, Markenrecht⁴, § 30 Rn. 1, 8; für die ausschließliche Markenlizenz außerdem Bühling GRUR 1998, 196. Kritisch Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 21.

³ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 16, 44.

⁴ Vgl. dazu BGH GRUR 2009, 838 – Reifen Progressiv sowie – exemplarisch für die zahlreichen Stellungnahmen hierzu – Scholz GRUR 2009, 1107 einerseits, Adolphsen/Tabrizi GRUR 2011, 384 andererseits.

⁵ Ausführlich hierzu McGuire, Die Lizenz, S. 324 ff.

Der zweite Ansatz konzentriert sich statt auf die Lizenz auf den der Erteilung zu Grunde liegenden Vertrag. Anknüpfungspunkt ist hier die typisierte Interessenslage der Parteien. Allerdings ist umstritten, ob sich der Lizenzvertrag einem im BGB vorgesehenen Typus zu rechnen lässt. Nach h.M. wird der Lizenzvertrag als Vertrag *sui generis* beurteilt.⁶ Vereinzelt wird eine kaufrechtliche Einordnung vertreten.⁷ Eine starke Mindermeinung will den Lizenzvertrag als Rechtspacht i.S.v. § 581 BGB⁸ oder zumindest als pachtähnlich⁹ einordnen. Die Rechtsprechung hat ursprünglich für eine Einzelfallbetrachtung plädiert.¹⁰ In neuerer Zeit finden sich jedoch auch Stellungnahmen zu Gunsten der Rechtspacht.¹¹ Diese Ansicht ist ersichtlich von dem Bemühen getragen, zumindest ein Normengerüst für die rechtliche Erfassung des Lizenzvertrags bereit zu stellen.

Die Anlehnung an die Rechtspacht kann den Regelungsbedarf jedoch nicht befriedigen: Erstens ist die Rechtspacht im BGB selbst schon als – vergleichsweise lückenhafte – Sonderregelung zur Miete körperlicher Sachen ausgestaltet. Zweitens spiegeln die bestehenden Regelungen die Interessenslage der Parteien eines Lizenzvertrags nur unzureichend wieder, weil sie dem wirtschaftlichen Kontext der Lizenz und insbesondere dem Charakter als gewagtes Geschäft¹² nicht ausreichend Rechnung tragen. Drittens haben sich in der Rechtspraxis Fragen als regelungsbedürftig herauskristallisiert, die bei der Pacht von sonstigen Rechten nicht auftreten, so dass selbst die direkte Anwendung der §§ 581 ff. BGB die Regelungslücke nicht beheben kann. Auch von der Mindermeinung, die in dem Lizenzvertrag einen Pachtvertrag sieht, wird zugestanden, dass der überwiegende Teil der pachtrechtlichen Regelungen der §§ 581 ff. BGB auf diese besondere Form der Rechtspacht nicht „passt“.¹³ Der Anwendungsnutzen dieser Einordnung bleibt dann aber „freilich gering“.¹⁴ Während das Abstellen auf das Vertragsverhältnis sowohl dem System des BGB als auch den Interessen der Vertragsparteien entspricht, führt der Versuch der Einordnung in bestehende Vertragstypen nicht weiter, weil die spezifische Interessenslage von keinem der Anfang des 20. Jahrhunderts kodifizierten Vertragstypen adäquat wiedergespiegelt wird. Daher ist eine eigenständige Regelung erforderlich. Sie ist umso dringlicher, wenn man die wirtschaftliche Bedeutung dieses modernen Vertragstypus berücksichtigt.¹⁵

⁶ Vgl. Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 81; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 35; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG³, § 30 Rn. 26; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 52; Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 106.

⁷ Haedicke, Rechtskauf und Rechtsmängelhaftung, 80 ff., 271, 282; Haedicke GRUR 2004, 123, 124; Pahlow, Lizenz und Lizenzvertrag, 390 ff.; ablehnend die h.L., vgl. Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 82, Büscher/Dittmer/Schiwy/Trimborn, § 15 PatG² Rn. 19.

⁸ Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, § 30 MarkenG² Rn. 1 f.

⁹ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 83; Ströbele/Hacker/Ströbele, MarkenG³, § 30 Rn. 26; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 52.

¹⁰ Vgl. BGH GRUR 1961, 494, 495 – Hubroller; BGH GRUR 1965, 298, 301 – Reaktionsmessgerät; BGH GRUR 2002, 282, 293 – Bildagentur.

¹¹ Vgl. BGH GRUR 2006, 435 – Softwarenutzungsrecht.

¹² Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 35; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 83.

¹³ Vgl. insbesondere Pahlow, Lizenz und Lizenzvertrag, S. 264 ff., 268.

¹⁴ v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG², § 30 Rn. 1.

¹⁵ Die steigende Bedeutung der Lizenz lässt sich an der Lizenzbilanz ablesen, die den Anteil der Wertschöp-

Um die bestehende Regelungslücke zu beheben, erscheint daher zweierlei erforderlich. Einerseits ist die seit mehr als 100 Jahren währende Kontroverse um die zutreffende Bestimmung der Rechtsnatur durch eine eindeutige Festlegung zu beenden. Da eine explizite Regelung der Rechtsnatur regelungstechnisch als Fremdkörper innerhalb des deutschen Zivilrechts erscheinen müsste, ist jedoch nicht die Rechtsnatur festzuschreiben. Statt dessen sind die Problemkreise, die üblicherweise unter Rückgriff auf die Rechtsnatur gelöst werden, ausdrücklich zu regeln. Angesprochen sind damit die Ausgestaltung des Sukzessionsschutzes, die Frage der Verwertungsbefugnis des Lizenznehmers (Übertragung und Unterlizenz), die Klagebefugnis des Lizenznehmers sowie die Behandlung der Lizenz in Zwangsvollstreckung und Insolvenz. Die Aufzählung zeigt bereits, dass es sich hierbei primär um zentrale Fragen der konkreten Ausgestaltung des Rechtsverhältnisses zwischen den Lizenzvertragsparteien handelt. Entsprechend ist Gegenstand der Regelung – sieht man von der Eingangsdefinition ab – nicht die Lizenz, sondern der Lizenzvertrag.

Anzustreben ist eine kurze Regelung des Lizenzvertrags als eigenständiger Vertragstypus, die in Stil und Formulierung der Struktur der Regelung des BGB zu Miete und Pacht als typischen Dauerschuldverhältnissen entspricht. Inhaltlich erscheint es aber notwendig, die in Rechtsprechung und Lehre strittigen Punkte zum Lizenzvertragsrecht aufzugreifen.

Die Regelung des Lizenzvertragsrechts, für die es derzeit – auch rechtsvergleichend – an einem Vorbild fehlt, muss zunächst den §§ 535, 581 BGB vergleichbar das Wesen des Lizenzvertrags definieren und klarstellen, dass dieser ein einheitliches Grundmodell für alle Arten von Lizenzen vorgibt. Im Anschluss an das Wesen des Lizenzvertrags ist das Vertragsverhältnis der Parteien durch überwiegend dispositive Vorschriften näher auszugestalten. Gegenstand der Vorschriften sind Form und Eintragungsfähigkeit des Lizenzvertrags, Dauer und Beendigung, das typische Pflichtenprogramm der Vertragsparteien, Unterlizenzierung und Übertragung von Lizenzen sowie abschließend die Klagebefugnis bei vertragsüberschreitendem Gebrauch und Schutzrechtsverletzung.

Eine zu detaillierte Regelung ist zu vermeiden. Der Lizenzvertrag dient wirtschaftlich ganz unterschiedlichen Zwecken: Neben der Umsatzsteigerung durch Lizenzgebühreneinnahmen kommt der Austausch von technischem Wissen, aber auch die Überwindung der Sperrwirkung als Motiv für den Abschluss eines Lizenzvertrags in Betracht.¹⁶ Die typisierten Interessen der Vertragsparteien können sich je nach Schutzgegenstand unterscheiden. Allerdings ist in Übereinstimmung mit der Regelungsstruktur des BGB solchen Besonderheiten nicht im Rahmen der gesetzlichen Regelung Rechnung zu tragen. Den Parteien steht es infolge des dispositiven Charakters der Normen frei, das Grundmodell an ihre spezifischen Bedürfnisse anzupassen.

Zu Recht wurde im Schrifttum hervorgehoben, dass gerade das Lizenzvertragsrecht die Möglichkeit zu schutzrechtsübergreifender Regelungstechnik eröffne.¹⁷ Daher wird der Li-

fung durch Lizenzierung von Schutzrechten und Know-how am Gesamthandelsvolumen angibt, vgl. die von der Deutschen Bundesbank veröffentlichte Lizenzbilanz „Außenwirtschaft: Patente und Lizenzen, statistische Sonderveröffentlichung Nr. 12 bis 06/2006“.

¹⁶ Vgl. *Bartenbach*, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 8 ff.

zenzvertrag hier als einheitlicher Vertragstypus für alle Arten von Schutzrechten ausgestaltet. Dies gilt grundsätzlich auch für den Bereich des Urheberrechts. Zu beachten ist jedoch, dass aus der typischen Unterlegenheit des Urhebers gegenüber dem Verwerter ein besonderes Schutzbedürfnis folgt und der Ausgleich bei gestörter Vertragsparität vornehmstes Ziel des Gesetzesrechts ist. Daher muss das am Modell der gewerblichen Schutzrechte ausgeformte Lizenzvertragsrecht durch punktuelle, ergänzende und zum Teil zwingende Sonderregelungen für die Urheberrechtslizenz ergänzt werden. So kann der derzeit zu beobachtenden Tendenz zu übermäßiger Ausdifferenzierung und den dogmatischen Brüchen der herrschenden Lehre gegengesteuert werden, ohne das besondere Schutzbedürfnis des Urhebers zu negieren.

§ 110 Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit

- (1) **Marken und geschäftliche Bezeichnungen, Patente und Schutzzertifikate, Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster, Sortenschutzrechte und Halbleiterschutzrechte (Gewerbliche Schutzrechte) können ganz oder teilweise Gegenstand von Lizenzen für den Geltungsbereich dieses Gesetzes oder eines Teils desselben sein.**
- (2) **¹Verträge über die Lizenzierung von absoluten Schutzrechten dürfen nicht zu einer nach den Art. 34, 36, 56 AEUV unzulässigen Marktaufteilung oder Abschottung führen. ²Für über den Inhalt eines Schutzrechts hinausgehende Beschränkungen gilt § 16 Buch 1 [Wettbewerbsbeschränkende Ausübung].**
- (3) **Soweit sich der zwingende Charakter nicht aus der Art der Regelung ergibt, sind die nachfolgenden Vorschriften dieses Titels dispositiv.**

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 1 UrhG; § 30 Abs. 1 MarkenG; § 15 Abs. 2 PatG; § 22 Abs. 2 GebrMG; § 31 Abs. 1 GeschmMG; § 11 Abs. 2 HalblSchG; § 11 Abs. 2 SortSchG

Internationale Abkommen:

Art. 21, 28 Abs. 2, 40 TRIPS

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Abs. 1 GMVO; Art. 32 Abs. 1 GGVO; Art. 27 Abs. 1 GSVO; Art. 19 Abs. 1 EuPVO-E; Art. 8 Abs. 1 Marken-RL; Leitlinien TTVO Nr. 7; Art. 7 Abs. 3 Datenbank-RL

I. Generelle Begründung

Wenn auch unterschiedlich detailliert geregelt sehen alle Sonderschutzgesetze vor, dass Lizenzen durch Rechtsgeschäft erteilt werden können. Dies ausdrücklich hervorzuheben ist insoweit sinnvoll. Das frühere Schweigen des Gesetzes wurde häufig dahingehend ausgelegt, dass die Zulässigkeit der Lizenz aus der Zulässigkeit der – bspw. in § 15 Abs. 1 PatG vorge-

¹⁷ Sosnitza, FS Schrickler (2003), S. 183, 191; Ohly, ZGE 2010, 365, 379.

sehenen – beschränkten Übertragbarkeit folgt. Insbesondere im Patentrecht wird diese Ansicht bis heute vertreten. Danach soll § 15 Abs. 2 PatG lediglich eine Sonderregelung zu § 15 Abs. 1 darstellen.¹ Diese Ansicht erscheint nicht nur angesichts der Streichung der betreffenden Passagen sowohl im Zuge der Urheberrechtsreform 1965 als auch der Markenrechtsreform 1995 überholt; sie verwischt auch die Abgrenzung zwischen Vollrechtsübertragung einerseits und Lizenzierung andererseits. Während Erstere einen Wechsel der Rechtszuständigkeit herbeiführt, ist die Lizenz ein durch Vertrag begründetes Nutzungsrecht an einem fremden Schutzrecht. Beide Formen der Verwertung von Schutzrechten bedürfen einer expliziten, aber strikt zu trennenden gesetzlichen Regelung.

Während die Übertragung bereits in Titel 1 [Übertragung von Schutzrechten] einer Regelung zugeführt wurde, richtet sich die Lizenzierung allein nach Titel 3 [Lizenzierung von Schutzrechten] dieses Abschnitts. Die Vorschriften der §§ 110 ff. Buch 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten] dienen der Etablierung der Lizenz als eigenständiges Rechtsinstitut und schließen damit eine anerkannte Regelungslücke. Die Lizenz wird durch § 6 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] als vertragliche Zustimmung zur Benutzung durch Erteilung eines Nutzungsrechts mit Sukzessionsschutz definiert, d.h. als vertragliches Nutzungsrecht ausgestaltet.

Diese Konzeption steht im Einklang mit der überwiegenden Lehre im Markenrecht in Bezug auf alle Arten von Lizenzen² und wird für das Patentrecht von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung für die einfache Lizenz,³ von einer Mindermeinung auch für die ausschließliche Patentlizenzen⁴ und für die Lizenz an Urheberrechten⁵ vertreten. Unabhängig von der konkret vertretenen Einordnung mehren sich die Stimmen, die eine einheitliche Beurteilung für alle Arten von Lizenzen fordern.⁶

Der zentrale Vorteil der konsequenten Ausgestaltung der Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht besteht einerseits in der Kompatibilität mit dem Gemeinschaftsrecht⁷ und der Rechtslage in anderen europäischen Rechtsordnungen, die auf Grund der Möglichkeit von Doppelschutz und Bündelschutzrechten erstrebenswert erscheint, andererseits in der Vermeidung dogmatischer Schwierigkeiten bei der Einordnung in das allgemeine Zivil- und Zivilprozessrecht. Vermieden wird insbesondere die dem BGB fremde Kombination eines auf dem dinglichen Recht beruhenden gesetzlichen Schuldverhältnisses mit einem vertraglichen Dauerschuldverhältnis.⁸ Mangels Verfügung erübrigt sich die Kontroverse um die Gel-

¹ Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 8; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 57 mit explizitem Hinweis auf *Forkel*, Gebundene Rechtsübertragung (1977) 49 ff.; *Bartenbach*, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 3.

² *Hacker*, Markenrecht, Rn. 696; Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, MarkenG², § 30 Rn. 2; in der Voraufgabe auch *Ingerl/Rohnke*, MarkenG², § 30 Rn. 3; a.A. *Fezer*, MarkenR⁴, § 30 Rn. 8.

³ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 61; *Mes*, PatG², § 15 PatG Rn. 39 f.

⁴ *Busse/Keukenschrijver*, PatG⁶, § 15 Rn. 53, 56.

⁵ *Fromm/Nordemann/Hertin*, UrhG⁹, § 31 Rn. 2; *Möhring/Nicolini/Spautz*, UrhG², § 31 Rn. 39.

⁶ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 99; *Hacker*, Markenrecht, Rn. 696; *Platz* GRUR 2002, 1029, 1032 f.; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 18.

⁷ *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 30 Rn. 25.

⁸ Ausführlich hierzu *McGuire*, Die Lizenz, S. 419 ff.

tung des Abstraktionsprinzips und erreicht ohne dogmatische Brüche das unstrittig sachgemäße Ergebnis, dass das Nutzungsrecht stets mit Ende des Vertrags entfällt.

Auch der wirtschaftlich unentbehrliche Sukzessionsschutz ist damit vereinbar. Ein obligatorisches Rechtsverhältnis kann mit Schutzmechanismen versehen werden, die dinglichen Rechten vorbehalten sind. Das BGB bietet im Übrigen mit § 566 und § 613a Beispiele für solche flexiblen Lösungen. Sie erzielen eine einem dinglichen Recht vergleichbare Außenwirkung, bedienen sich hierfür aber rein schuldrechtlicher Mechanismen. Das GGE nimmt sich diese Regelungstechnik zum Vorbild. Die auf der vertraglichen Konzeption aufbauen, expliziten Regelungen für die drei zentralen Fragen, d.h. Sukzessionsschutz, Klageberechtigung und Insolvenzfestigkeit führen im Vergleich zum geltenden Recht zu einer klaren und Rechtssicherheit gewährleistenden Lösung.

Der Anwendungsbereich der Norm wird durch eine Aufzählung der übertragbaren gewerblichen Schutzrechte bestimmt und dadurch zugleich der Begriff „*gewerbliche Schutzrechte*“ definiert. Soweit sich daraus eine Ausdehnung des Anwendungsbereichs der Regeln über den Rechtsverkehr auch auf geschäftliche Bezeichnungen ergibt, ist auf die Begründung zu § 101 Buch 1 [Übertragung von absoluten Schutzrechten] zu verweisen. Die schon in der Überschrift erwähnte Zusammenfassung der nicht im UrhG geregelten absoluten Schutzrechte als „*gewerbliche Schutzrechte*“ dient der ökonomischen Normsetzung und erlaubt eine klare Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Vorschriften dieses Untertitels gegenüber den Sonderregelungen für die nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechte in Untertitel 2 [Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten]. Zwar sind diese Regelungen inhaltlich auch auf übertragbare verwandte Schutzrechte anwendbar; dies ergibt sich jedoch aus systematischen Gründen nicht unmittelbar aus § 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit], sondern aus der Verweisung in § 123 Abs. 3 S. 3 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten]. Diese Regelungstechnik ermöglicht zugleich, bei der rechtsgeschäftlichen Verwertung solcher verwandter Schutzrechte, die dem Urheberrecht aufgrund der persönlichen Leistung besonderes nahe stehen, der Besonderheit des Urheberpersönlichkeitsrechts sowie dem Schutzbedürfnis des Rechtsinhabers Rechnung zu tragen.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Wortlaut des Abs. 1 orientiert sich an § 30 Abs. 1 MarkenG und § 15 Abs. 2 PatG. Die angesprochene Möglichkeit, gewerbliche Schutzrechte „*ganz oder zum Teil*“ zum Gegenstand von Lizenzen zu machen, bestätigt die schon bisher anerkannte Zulässigkeit, auch sachliche Beschränkung vorzusehen. Die Wortfolge „*für den Geltungsbereich dieses Gesetzes oder einen Teil desselben*“ spricht die Möglichkeit einer räumlichen Beschränkung an; dies entspricht der geltenden Rechtslage. Gesetzlicher Regelfall ist jedoch die territorial umfassende Lizenz. Enthält der Lizenzvertrag keine räumliche Beschränkung, ist im Zweifel anzunehmen, dass die Lizenz für das gesamte Schutzgebiet gilt.⁹ Die Erwähnung einer zeitlichen Beschränkung ist entbehrlich, weil sie sich bereits aus dem Wesen des Lizenzvertrags als Dauerschuldverhältnis ergibt.

⁹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 38; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 66.

Buch 1: Allgemeiner Teil

2. Gegenstand einer Lizenz können alle in § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] genannten und nach § 6 Abs. 1 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] übertragbaren gewerblichen Schutzrechte sein, d.h. Marken einschließlich Kollektivmarken und geschäftliche Bezeichnungen (Buch 4 (MarkenG)), Patente und ergänzende Schutzzertifikate (Buch 5 (PatG)), Gebrauchsmuster (Buch 6 (GebrMG)), Geschmacksmuster (Buch 7 (GeschmMG)), Pflanzensorten (Buch 8 (SortSchG)) und geschützte Topographien (Buch 9 (HalblSchG)). Entsprechend der geltenden Rechtslage bleibt damit eine Lizenzierung geographischer Herkunftsangaben ausgeschlossen, weil sie dem Wesen der geographischen Herkunftsangabe widerspricht.¹⁰

3. Die Möglichkeit der sachlichen, räumlichen und zeitlichen Beschränkung schafft die notwendige Flexibilität, birgt jedoch zugleich die Gefahr, dass sie zu einer künstlichen Marktsegmentierung missbraucht wird. Abs. 2 hebt daher hervor, dass die nach Abs. 1 zulässige Beschränkbarkeit unter dem Vorbehalt der Wettbewerbskonformität steht. Dies ergibt sich bereits aus § 16 Buch 1 [Wettbewerbsbeschränkende Ausübung], wird jedoch im Dienste der Rechtsklarheit durch eine Verweisung auf diese Norm hervorgehoben, weil wettbewerbsrechtliche Beschränkungen gerade für den Bereich des Lizenzvertragsrechts besondere Bedeutung gewinnen (vgl. Leitlinien TTVO Nr. 7).

4. Abs. 3 hebt den dispositiven Charakter der nachfolgenden Bestimmungen hervor und steht im Einklang mit dem Ziel, den Lizenzvertrag als Vertragstypus dem besonderen Schuldrecht des BGB vergleichbar zu normieren, ohne die Gestaltungsfreiheit der Parteien zu beschränken. Grenzen der Vertragsfreiheit ergeben sich aus der zwingenden Regelung über den Sukzessionsschutz einerseits, sowie aus den allgemeinen Vorschriften, aus dem Irreführungsverbot (§ 3 i.V.m. § 5 UWG) sowie aus dem Kartellrecht¹¹ andererseits. Auf die warenverkehrsrechtlichen Schranken des AEUV weist bereits Abs. 2 hin.

§ 111 Wesen des Lizenzvertrags

(1) Der Lizenzvertrag ist ein Typenvertrag im Sinne des BGB.

(2) ¹Durch den Lizenzvertrag ist der Lizenzgeber verpflichtet, dem Lizenznehmer für die Dauer des Lizenzvertrags ein Benutzungsrecht an dem Schutzrecht zu gewähren.

²Der Lizenznehmer ist verpflichtet, dem Lizenzgeber die vereinbarte Lizenzgebühr zu entrichten.

(3) Das Benutzungsrecht kann dem Lizenznehmer ausschließlich zustehen (ausschließliche Lizenz), unter Vorbehalt der eigenen Benutzung durch den Lizenzgeber (alleinige Lizenz) oder unter Vorbehalt der Benutzung auch durch andere (einfache Lizenz) erteilt werden.

¹⁰ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 8 f., Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 105.

¹¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 9.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 2, 3 UrhG; § 30 Abs. 1 MarkenG; § 15 Abs. 2 PatG; § 22 Abs. 2 GebrMG; § 31 Abs. 1 GeschmMG; § 11 Abs. 2 HalblSchG; § 11 SortSchG

Internationale Abkommen:

Art. 21, 40 TRIPS

Gemeinschaftsrecht:

Leitlinien TTVO Nr. 88, 161 ff.; Art. 8 Marken-RL; Art. 32 Abs. 1 GGVO; Art. 22 Abs. 1 GMVO; Art. 19 Abs. 1 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Die rechtliche Behandlung des Lizenzvertrags steht bisher im Schatten der Diskussion über die Rechtsnatur der Lizenz.¹ Die Schwierigkeit einer dogmatischen Einordnung beruht auf der Tatsache, dass die Lizenz durch den Sukzessionsschutz ein dingliches Element aufweist, andererseits aber hinsichtlich der Verteidigungsmöglichkeit und Insolvenzfestigkeit hinter einem dinglichen Recht i.S.d. BGB zurückbleibt. Wird die Lizenz wie hier klar als vertragliches Nutzungsrecht konzipiert, dessen Besonderheit sich auf die Anordnung des Sukzessionsschutzes beschränkt, so steht der Ausformung des Lizenzvertrags als verkehrstypischem Vertrag kein Hindernis im Wege. Ein solcher Vertrag liegt bereits dann vor, wenn ein vertragliches Nutzungsrecht mit Sukzessionsschutz, und damit eine Lizenz i.S.v. § 6 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Übertragung und rechtsgeschäftliche Verwertung] erteilt wird.

Die Vorschrift über das Wesen des Lizenzvertrags stellt klar, dass es sich bei den nachfolgenden Normen um eine Regelung handelt, die das Pflichtenprogramm für den Regelfall eines Lizenzvertrags prägt, auf Grund ihrer grundsätzlich dispositiven Ausgestaltung aber durch die Parteien modifiziert werden kann.

II. Einzelerläuterungen

1. Wie im besonderen Schuldrecht des BGB üblich wird den Bestimmungen über den Lizenzvertrag eine Regelung über dessen Wesen vorangestellt. Abs. 1 ordnet die Regelungen über den Lizenzvertrag funktional dem besonderen Schuldrecht des BGB zu. Dadurch wird eine Verknüpfung mit dem allgemeinen Zivilrecht hergestellt und die Anwendbarkeit der Vorschriften des BGB – das betrifft vor allem die allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte (§§ 104 bis 185 BGB) sowie über gegenseitige Verträge (§§ 275 ff., 323 ff BGB.) – verdeutlicht.

2. Abs. 2 legt die vertragstypischen Hauptleistungspflichten der Parteien fest und bestimmt dadurch das Wesen des Lizenzvertrages als entgeltliche Gewährung einer Lizenz, d.h. eines Nutzungsrechts mit Sukzessionsschutz an einem Immaterialgüterrecht. Der Lizenzgeber verpflichtet sich, dem Lizenznehmer für die Vertragslaufzeit ein Benutzungsrecht zu gewähren.

¹ Vgl. dazu McGuire, Die Lizenz, S. 136 ff., 267 ff.

Wie bei anderen Gebrauchsüberlassungsverträgen ist der Lizenzgeber daher nicht nur zur passiven Duldung der Nutzung seines Schutzrechts verpflichtet, sondern – weitergehend – dazu, ihm die praktische Nutzung zu ermöglichen.² Der Lizenznehmer ist im Gegenzug verpflichtet, die vereinbarte Lizenzgebühr zu entrichten. Die Zahlungspflicht gilt als vereinbart, wenn eine Lizenzerteilung nur gegen Vergütung zu erwarten ist.³ Die Entgeltlichkeit ist der gesetzliche Regelfall, aber keine notwendige Voraussetzung für einen Lizenzvertrag.

3. Abs. 3 definiert die verschiedenen Lizenzarten. Derzeit wird bei gewerblichen Schutzrechten lediglich zwischen zwei verschiedenen Lizenzvertragstypen unterschieden, der ausschließlichen und der einfachen Lizenz. Im Urheberrecht ist auch die alleinige Lizenz ausdrücklich vorgesehen, es bleibt aber nach dem Wortlaut des § 31 Abs. 3 UrhG unklar, ob sie als Sonderfall der ausschließlichen Lizenz anzusehen ist. Auch für gewerbliche Schutzrechte ist anerkannt, dass alleinige Lizenzen erteilt werden können. Die Dreiteilung ist international üblich und im Gemeinschaftsrecht etwa im Kontext der TTVO vorgesehen.⁴

Eine ausdrückliche Unterscheidung in drei selbständige Kategorien ist auch für das nationale Recht vorzugswürdig. Der Wortlaut orientiert sich an § 31 UrhG. Zwischen ausschließliche und einfache Lizenz tritt als dritte selbständige Form die alleinige Lizenz (*sole licence*). Diese Differenzierung ist nicht nur für die Vertragspflichten, sondern auch für potentielle Kreditgeber von Bedeutung, für die es einen erheblichen Unterschied macht, ob an dem als Kreditsicherheit eingesetzten Schutzrecht eine ausschließliche Lizenz besteht oder der Kreditnehmer sich zumindest selbst ein Benutzungsrecht vorbehalten hat.

4. Da die ausschließliche Lizenz zeitlich, räumlich oder inhaltlich beschränkt sein kann, können gleichzeitig mehrere ausschließliche oder alleinige Lizenzen bestehen oder ausschließliche Lizenzen mit einfachen Lizenzen am selben Schutzrecht kombiniert werden. Die Lizenzarten unterscheiden sich im Übrigen nicht kategorial in ihrer Rechtswirkung; ihre Bedeutung beschränkt sich im Wesentlichen auf die Bestimmung des Umfangs des Benutzungsrechts, d.h. die Anzahl der nutzungsbefugten Personen.⁵ Diese Konzeption vermeidet nicht nur Abgrenzungsschwierigkeiten⁶, sondern hat auch einen erheblichen Gewinn an Flexibilität zur Folge.⁷

Welche Art von Lizenz erteilt wurde, ist durch Vertragsauslegung zu ermitteln.⁸ Im Zweifel ist eine restriktive Auslegung zu wählen. Der in § 31 Abs. 5 UrhG kodifizierte Zweckübertragungsgrundsatz gilt auch für den Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes.⁹ Er ist Ausdruck der Erfahrung, dass der Rechtsinhaber in der Regel bei der Erteilung eines Nutzungs-

² BGH GRUR 2005, 406 – Leichtflüssigkeitsabscheider.

³ Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 44.

⁴ Leitlinien-TTVO 2004/C 101/02, Nr. 88.

⁵ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 7.

⁶ Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 16.

⁷ Hacker, Markenrecht, Rn. 695; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 26.

⁸ BGH GRUR 2000, 788 – Gleichstromsteuerschaltung.

⁹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 26; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 11; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 117.

rechts nur so wenig wie möglich von seinen Befugnissen aufgeben will.¹⁰ Der konkreten Vertragsauslegung kommt jedoch stets Vorrang vor Zweckerwägungen zu.

§ 112 Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz

- (1) Der Abschluss des Lizenzvertrags über die Erteilung einer ausschließlichen oder alleinigen Lizenz bedarf der Schriftform (§ 126 BGB) oder einer gleichgestellten Form; anderenfalls ist der Lizenzvertrag nichtig.
- (2) ¹Die Erteilung einer Lizenz an einem eingetragenen Schutzrecht wird auf Antrag eines Beteiligten in das Register eingetragen. ²Der Lizenzgeber ist verpflichtet, soweit erforderlich, an der Eintragung mitzuwirken.
- (3) ¹Ein Rechtsübergang oder die Erteilung einer Lizenz berühren nicht bestehende Lizenzen, die Dritten vorher erteilt worden sind (Sukzessionsschutz). ²Im Fall des Rechtsübergangs tritt der neue Rechtsinhaber in die Rechte und Pflichten des Lizenzgebers ein. ³Soweit eine später erteilte Lizenz an dem vertragsgegenständlichen Schutzrecht die Rechte des früheren Lizenznehmers beeinträchtigt, ist sie unwirksam.

Nationale Normen:

§ 33 UrhG; § 30 Abs. 5 MarkenG; §§ 15 Abs. 3, 30 Abs. 4 PatG; § 22 Abs. 3 GebrMG; § 31 Abs. 5 GeschmMG; § 11 Abs. 2 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Abs. 5 GMVO; Art. 32 Abs. 5 GGVO; Art. 19 Abs. 3 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Regel 22 bis 24 AO EPÜ 2000; Regel 20, 20^{bis} Abs. 6a AO zu MMA/PMMA

I. Generelle Begründung

Die Regelung begründet den für den Lizenzvertrag wesentlichen Sukzessionsschutz, ergänzt ihn aber durch Schriftform und Eintragungsfähigkeit. Vorbild für die Regelung sind die entsprechenden Vorschriften für Gemeinschaftsschutzrechte. Ihre Übernahme ist nicht allein dem Ziel der Einheitlichkeit von nationalem und Gemeinschaftsrecht, sondern auch dem Ausgleich widerstreitender Interessen geschuldet. Der Lizenzvertrag erlangt durch den Sukzessionsschutz eine beschränkte Drittwirkung und kann sich damit zu Lasten am Vertrag nicht beteiligter Personen auswirken. Da eine vorbestehende Lizenz die Rechtsstellung eines späteren Erwerbers oder Lizenznehmers beeinträchtigt, besteht ein besonderes Bedürfnis, den Umfang der Lizenz objektiv feststellen zu können. Deren Interessen sind durch Mindestanforderungen an die Publizität zu wahren.

¹⁰ Vgl. BGH GRUR 1979, 637, 639 – White Christmas.

Schriftform, Eintragung und Sukzessionsschutz hängen eng miteinander zusammen. Die Schriftform fördert die Rechtssicherheit und ist zugleich Grundlage für die Eintragung. Die Eintragung ist ihrerseits Voraussetzung dafür, dass der Sukzessionsschutz betreffend Lizenzen an Registerschutzrechten auch gutgläubigen Dritten gegenüber seine volle Wirkung entfaltet (§ 142 Buch 1 [Wirkung der Eintragung]). Der Sukzessionsschutz ist für die wirtschaftliche Funktion der Lizenz unentbehrlich und zugleich Rechtfertigung für die erhöhten Publizitätsanforderungen.

Ein wünschenswerter Nebeneffekt der Publizität liegt darin, dass dadurch die Position des Lizenznehmers gestärkt werden kann. So bietet sie die Möglichkeit, den Lizenznehmer im Fall eines Angriffs auf das Schutzrecht oder einer aus anderen Gründen drohenden Löschung zu informieren.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 betrifft die Form des Vertragsabschlusses. Der Vertragsschluss richtet sich nach den §§ 145 ff. BGB; es gelten die allgemeinen Vorschriften über Rechtsgeschäfte.

Nach geltendem Recht ist der Abschluss eines Lizenzvertrags formfrei möglich. Auch für die Eintragung ist lediglich die schriftliche Zustimmung des Rechtsinhabers, nicht notwendig die Vorlage des Vertrags, erforderlich. Die Eintragung informiert den Erwerber jedoch nur über die Art der bestehenden Lizenz; der genaue Inhalt des Lizenzvertrags – und damit die Rechte und Pflichten des Erwerbers als Lizenzgeber – lässt sich nur aus der Parteivereinbarung feststellen. Um den Erwerber vor nachträglichen Manipulationen zu schützen sowie Beweisprobleme zu vermeiden, erscheint ein Schriftformerfordernis vorzuzugewandigt.

Andererseits ist zu berücksichtigen, dass Formerfordernisse im geltendem Zivilrecht nur bei besonderem Schutzbedürfnis einer Partei (Warnfunktion) oder besonderer Bedeutung des Rechtsgeschäfts (Beweisfunktion) vorgesehen werden. Das spricht dafür, ein zwingendes Formerfordernis auf ausschließliche und alleinige Lizenzen zu beschränken. Es rechtfertigt sich aus der Tatsache, dass der Erwerber des Schutzrechts im Falle des Bestands einer solchen Lizenz in seinen Rechten erheblich beschränkt ist, weil er das erworbene Recht nicht benutzen oder jedenfalls nicht rechtsgeschäftlich verwerten kann.

Ein solches Schriftformerfordernis für Lizenzverträge stellt keinen Fremdkörper im geltenden Recht dar; die Schriftform ist bspw. nach § 40 Abs. 1 S. 1 UrhG für die Erteilung von Lizenzen an künftigen Rechten vorgesehen.

Da auf Grund des Zweckübertragungsgrundsatzes im Zweifel von einer einfachen Lizenz auszugehen ist, ist die Schriftform bei ausschließlichen oder alleinigen Lizenzen schon zur Vermeidung von Auslegungsschwierigkeiten zu empfehlen. Sie ist schon bisher üblich², so dass mit der Neuregelung keine erhebliche Belastung der Praxis einhergeht.

¹ Vgl. dazu § 27 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Löschung].

² Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 17; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 80.

Inhaltlich folgt das Schriftformerfordernis der Parallelvorschrift für die Vollrechtsübertragung. Die konkreten Voraussetzungen ergeben sich aus der in Bezug genommenen Vorschrift des § 126 BGB. § 112 Buch 1 weicht vom geltenden Recht insoweit ab, als eine konkludente Erteilung einer ausschließlichen oder alleinigen Lizenz ausgeschlossen ist.

Da die Schriftform vor allem dem Schutz unbeteiligter Dritter dient, kann ein mangels Schriftform nichtiger Lizenzvertrag gegebenenfalls in eine andere Form der Nutzungsvereinbarung, bspw. eine bloße Gestattung, umgedeutet werden. Er erlangt dann aber mangels Anwendbarkeit des § 112 Abs. 3 Buch 1 keinen Sukzessionsschutz.

Ist der Lizenzvertrag von Anfang an nichtig, so richtet sich der Ausgleich nach bereicherungsrechtlichen Grundsätzen.³ Für den zwischenzeitlichen Gebrauch ist Wertersatz nach § 818 Abs. 2 BGB zu leisten. Als Wert ist eine angemessene und übliche Lizenzgebühr anzusetzen.⁴

2. Abs. 2 sieht die Eintragungsfähigkeit für alle Arten von Lizenzen vor und schafft damit die Grundlage für die in Abs. 3 im Zusammenspiel mit § 143 Buch 1 [Wirkung gegenüber Dritten] vorgesehene Regel, den Sukzessionsschutz gegenüber gutgläubigen Dritten von der erfolgten Eintragung abhängig zu machen. Vorbild für diese Regelung ist das Gemeinschaftsrecht. Damit werden die inhomogenen Vorschriften des nationalen Rechts ersetzt, die eine Eintragung von Lizenzen nicht für alle Schutzrechte zulassen.

3. Der in Abs. 3 angeordnete Sukzessionsschutz trägt einem erhöhten Verkehrsbedürfnis Rechnung. Er ist wirtschaftlich unentbehrlich und dient zugleich zur inhaltlichen Bestimmung des Begriffs der Lizenz. In der Lehre wird dieser zum Teil weiterreichend auch für andere vertragliche Vereinbarungen wie bspw. den Verzicht auf die Geltendmachung von Abwehrensprüchen oder den materiellen Verzicht auf bereits entstandene Abwehrensprüche (dann häufig als „negative Lizenz“ bezeichnet⁵) verwendet, zum Teil sogar die Einwilligung nach § 29 Abs. 2 UrhG einbezogen.⁶ Diese weite – und damit unscharfe – Begriffsbildung ist problematisch, weil der Sukzessionsschutz die zentrale Besonderheit gegenüber sonstigen vertraglichen Nutzungsrechten darstellt, einen spezifischen Regelungsbedarf begründet und für die Herausbildung des Rechtsinstituts der Lizenz unentbehrlich ist. In Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre und Rechtsprechung werden daher insbesondere negative Lizenzen (i.S. eines Verzichts auf die Geltendmachung), Abgrenzungsvereinbarungen, Einwilligungen und bloße Gestattungen nicht erfasst.⁷

³ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 78; BGH GRUR 2002, 787 – Abstreiferleiste; BGH GRUR 2000, 685 – Formunwirksamer Lizenzvertrag.

⁴ BGH GRUR 1987, 520, 523 – Chanel No. 5 I; BGH GRUR 2000, 685, 686 – Formunwirksamer Lizenzvertrag.

⁵ Vgl. insb. B. Bartenbach, Die negative Lizenz; auch v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG, § 30 Rn. 16.

⁶ Vgl. Pahlow, Lizenz und Lizenzvertrag, S. 280.

⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 18; Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 9; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 41; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 111.

4. Die Regelung übernimmt den Sukzessionsschutz aus dem geltenden Recht, klärt jedoch ergänzend die umstrittene Frage nach den Rechtsfolgen⁸. Aus den bestehenden Normen in § 15 Abs. 3 PatG, § 22 Abs. 3 GebrMG, § 30 Abs. 5 MarkenG und § 31 Abs. 5 GeschmMG ergibt sich zunächst lediglich, dass der Lizenznehmer sein Nutzungsrecht behält. Ist eine ausschließliche Lizenz erteilt, so kann der Lizenzgeber keine weitere Lizenz für denselben (Teil-)Bereich vergeben. Dasselbe gilt bei Bestand einer einfachen Lizenz, die der Vergabe einer überschneidenden ausschließlichen Lizenz entgegensteht. Der Abschluss eines mit einer bestehenden Lizenz unvereinbaren weiteren Lizenzvertrags stellt nicht bloß eine Vertragsverletzung gegenüber dem früheren Lizenznehmer dar, vielmehr ist die weitere Lizenzerteilung insoweit unwirksam.⁹ Die Unwirksamkeit widersprechender jüngerer Lizenzen ist notwendige Konsequenz des Sukzessionsschutzes. Nicht ausgeschlossen ist, dass dieses Verhalten des Lizenzgebers zugleich vertragliche Ansprüche des ursprünglichen Lizenznehmers auslöst, bspw. wenn ihm aus dem Auftritt des vermeintlichen weiteren Lizenznehmers ein Schaden entsteht, außerdem durch Rechtsverfolgungskosten zur Verteidigung der eigenen Lizenz.¹⁰

5. Eine Regelungslücke besteht, soweit das geltende Recht nur den Bestand der Lizenz anordnet, aber keine Aussage über das Schicksal des Lizenzvertrags im Falle des Rechtsübergangs des Schutzrechts trifft. Nach wohl überwiegender Meinung soll das Vertragsverhältnis zwischen den ursprünglichen Vertragsparteien bestehen bleiben; schuldrechtliche Verpflichtungen des Vorgängers sollen den Rechtsnachfolger nur soweit treffen, als die Parteien der Schutzrechtsübertragung einen solchen Pflichtenübergang vereinbart haben.¹¹ Vereinzelt wird auf die Möglichkeit der Abtretung aller künftigen Lizenzgebühren und auf die Bestimmungen der §§ 404 ff. BGB verwiesen¹²

Die h.L. führt zu dogmatischen Verwerfungen und läuft den typisierten Interessen der Parteien zuwider. So wird der Erwerber durch die an dem erworbenen Schutzrecht bestehende Lizenz belastet, ohne einen Anspruch auf die im Synallagma stehende Lizenzgebühr zu erlangen. Der bisherige Lizenzgeber kann nach Übertragung des Schutzrechts zentrale vertragliche Pflichten – bspw. zur Aufrechterhaltung und Rechtsverteidigung – nicht mehr wahrnehmen. Für beide Seiten problematisch ist, dass weitere Nebenpflichten ebenfalls nicht übergeleitet werden. Für den neuen „gesetzlichen Lizenzgeber“ kann dies zu einer erheblichen Werteinbuße führen und für den Lizenznehmer den Sukzessionsschutz faktisch entwerten, bspw. wenn der neue Schutzrechtsinhaber als Konkurrent auftritt oder wenn er das Schutzrecht in einer imageschädigenden Art und Weise benutzt. Schlicht undurchführbar ist die Annahme, dass nur die Verpflichtung zur Gewährung des Nutzungsrechts, nicht aber der Lizenzvertrag selbst übergeleitet wird, wenn der ursprüngliche Lizenznehmer insolvent wird oder untergeht. In Übereinstimmung mit der Konzeption als vertragliches Nutzungsrecht muss der Sukzessionsschutz daher als Vertragsübernahme ausgestaltet werden.

⁸ Vgl. dazu am Beispiel der Patentlizenz *Marotzke* ZGE 2010, 233, 243 ff.

⁹ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 58; *Benkard/Ullmann*, PatG¹⁰, § 15 Rn. 86.

¹⁰ Vgl. *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 58.

¹¹ So *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 113; *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 30 Rn. 71; *Fezer*, MarkenR⁴, § 30 Rn. 36; *Schricker/Loewenheim/Schricker*, UrhG⁴, § 34 Rn. 52.

¹² So bspw. *Benkard/Ullmann*, PatG¹⁰, § 15 Rn. 114.

Die mit dem Sukzessionsschutz als Vertragsübernahme einhergehende beschränkte Drittwirkung stellt keinen Fremdkörper im deutschen Zivilrecht dar. Sie findet ihr Vorbild sowohl in der in § 36 VerlG vorgesehenen Regelung für den Fall der Insolvenz des Verlegers als auch in §§ 566, 613a BGB.¹³ Dass diese Konzeption für Lizenzverträge generell geeignet ist, ergibt sich nicht zuletzt aus dem in der 16. Legislaturperiode 2009 stecken gebliebenen Gesetzesentwurf über die Insolvenzfestigkeit von Lizenzen, der eine ebensolche Vertragsübernahme in § 108a InsO-E anordnete.

6. Die Interessen des Dritten werden durch das Eintragungserfordernis ausreichend geschützt. Nach § 143 Buch 1 [Wirkung gegenüber Dritten] entfaltet eine nicht eingetragene Lizenz gegenüber Dritten nur dann Wirkung, wenn dieser sie kannte oder das Recht im Wege der Gesamtrechtsnachfolge erworben wurde.

Der Sukzessionsschutz ist ein wesentliches und notwendiges Merkmal einer Lizenz. Als gesetzlich angeordnete beschränkte Drittwirkung ist er entgegen einer im Schrifttum vertretenen Ansicht¹⁴ nicht dispositiv. Die Parteien können dieses Ergebnis aber durch vertragliche Vereinbarung vermeiden, indem sie den Lizenzvertrag für den Fall der Übertragung des Schutzrechts beenden oder die Möglichkeit zur außerordentlichen Kündigung vorsehen.

§ 113 Vergütung

- (1) **Der Lizenznehmer ist verpflichtet, dem Lizenzgeber die vereinbarte Vergütung zu zahlen. Ist die Höhe der Vergütung nicht bestimmt, so ist eine angemessene Vergütung in Geld als vereinbart anzusehen.**
- (2) **Der Lizenznehmer hat die vereinbarte Vergütung vierteljährlich zu entrichten.**

Nationale Normen:

§ 32 UrhG; § 22 VerlG; § 23 Abs. 3 S. 5 PatG

Gemeinschaftsrecht:

Leitlinien TTVO Nr. 156 ff.

I. Generelle Begründung

Der Lizenzvertrag ist im Zweifel entgeltlich. Fehlt eine ausdrückliche Vereinbarung, so ist eine Zahlungspflicht des Lizenznehmers anzunehmen, wenn die Erteilung der Lizenz den Umständen nach nur gegen eine Vergütung zu erwarten ist. Ob die Lizenzgebühr als Umsatz- oder Stücklizenz, als Mindest- oder Maximallizenz berechnet wird, kann nicht einheit-

¹³ Auf § 566 BGB verweist bspw. *Stumpf* MarkenR 2005, 425, 428; ähnlich *Fezer*, MarkenR⁴, § 30 Rn. 7; in der Voraufgabe auch *Ingerl/Rohnke*, MarkenG² § 30 Rn. 8.

¹⁴ *Benkard/Ullmann*, PatG¹⁰, § 15 Rn. 109 f.; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 81; *Ekey/Klippel/Bender/Pahlow*, MarkenR², § 30 Rn. 58.

lich festgelegt werden. Auch diese Frage muss durch Auslegung und mangels Anhaltspunkt im Vertragstext nach der Verkehrüblichkeit bestimmt werden. U.U. können die Regeln über die Schadenslizenz einen Anhaltspunkt bieten.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Soweit die Parteien keine Vergütung festlegen, ist eine angemessene Vergütung geschuldet. An sich ergibt sich dies bereits aus den allgemeinen Regeln des Zivilrechts. Da aber sowohl das UrhG als auch das VerlG ausführlichere Regeln über die Vergütungspflicht enthalten, erscheint es sinnvoll, dies als allgemeine Regel festzuschreiben, damit die Regelungen über gewerbliche Schutzrechte und Urheberrechte derselben Struktur folgen. Die der Annahme einer Ungleichgewichtslage zwischen Urheber und Verwerter geschuldeten Sonderregelungen über die Anpassungsrechte des Urhebers nach § 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] können dagegen nicht verallgemeinert werden und werden ihrem Anwendungsbereich entsprechend daher in Untertitel 2 [Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten] eingestellt.

2. Für den Fall, dass die Parteien keine ausdrückliche Bestimmung über den Abrechnungszeitraum getroffen haben, bedarf es wegen des Dauerschuldcharakters einer dispositiven Regelung. Sie findet in den entsprechenden Vorschriften des Miet- und Pachtrechts ihr Vorbild.

In Übereinstimmung mit der Vertragspraxis wird das Kalendervierteljahr als Auffangregelung zur Füllung von Vertragslücken normiert. Die Festlegung auf den vierteljährlichen Abrechnungszeitraum beugt einem übertriebenen Aufwand vor, vermindert aber das mit einer jährlichen Abrechnung verbundene Bonitätsrisiko zu Lasten des Gebührengläubigers. Die Angemessenheit dieses Zeitraums wird durch § 23 Abs. 3 PatG gestützt, der das Kalendervierteljahr als gesetzlichen Abrechnungszeitraum für die Lizenzbereitschaft vorsieht.

Der festgelegte Abrechnungszeitraum ist zugleich Grundlage für die Konkretisierung der Rechnungslegungspflicht nach § 116 Abs. 3 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenznehmers].

§ 114 Dauer, außerordentliches Kündigungsrecht

- (1) Die Dauer des Lizenzvertrages entspricht im Zweifel der Dauer des Schutzrechts.
- (2) Der Wegfall des Schutzrechts berührt die Wirksamkeit des Lizenzvertrags nicht.
- (3) Ein Kündigungsrecht steht den Parteien nur unter den Voraussetzungen des § 314 BGB zu.
- (4) Die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses ist dem Lizenzgeber vorbehaltlich abweichender Parteivereinbarung insbesondere dann nicht mehr zumutbar, wenn der Lizenznehmer den Bestand des Schutzrechts angegriffen hat.
- (5) Die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses ist dem Lizenznehmer insbesondere dann nicht mehr zumutbar, wenn das Schutzrecht erlischt oder für nichtig erklärt wird, so-

¹ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 50.

wie wenn die Ausübung der Lizenz nach den Maßstäben des § 313 BGB unwirtschaftlich ist und eine Vertragsanpassung nicht möglich oder dem Lizenzgeber nicht zumutbar ist.

Nationale Normen:

§§ 41, 42 UrhG; § 29 VerlG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 2 TTVO

I. Generelle Begründung

Wesensmerkmal des Lizenzvertrags ist sein Dauerschuldcharakter.¹ Als vertragliches Nutzungsrecht beruht die Lizenz auf dem Vertrag. Ein Fortbestand der Lizenz ohne Vertrag ist nicht denkbar. Mangels Verfügungsebene wird die unfruchtbare Diskussion über die Geltung des Abstraktionsprinzips im Lizenzvertragsrecht entbehrlich.² Die vorgesehene Regelung stimmt im Ergebnis mit der h.L. überein, die unabhängig von der zur Rechtsnatur vertretenen Ansicht ganz selbstverständlich davon ausgeht, dass das Nutzungsrecht mit dem Ende des Lizenzvertrags endet.³

Aus dem Dauerschuldcharakter ergibt sich der Regelungsbedarf zur Vertragsdauer sowie den Möglichkeiten vorzeitiger Beendigung. Ausdrückliche Bestimmungen über die Vertragslaufzeit und das (ordentliche) Kündigungsrecht fehlen in allen Sonderschutzgesetzen. Sie sind auch im Gemeinschaftsrecht nicht vorgesehen, weil dieses für die zivilrechtlichen Regelungen auf das nationale Recht verweist. Bei der Ausgestaltung ist die Besonderheit zu berücksichtigen, dass es aufgrund der regelmäßig begrenzten Schutzdauer von Rechten des Geistigen Eigentums anders als im Miet- und Pachtrecht keine im engeren Sinne unbefristeten Verträge geben kann, sondern ein natürlicher Beendigungszeitpunkt besteht.

Bisher wird von einem Teil der Lehre eine Analogie zum Pachtrecht gezogen, um ein ordentliches Kündigungsrecht zu begründen.⁴ Die Vergleichbarkeit von Pacht und Lizenz in diesem Punkt erscheint jedoch fraglich, weil das Eigentum am Pachtgegenstand anders als Schutzrechte keiner zeitlichen Begrenzung unterliegt, so dass schon aus diesem Grund ein ordentliches Kündigungsrecht erforderlich ist. Zwar kommt es insbesondere im Markenrecht wegen des Fehlens einer Begrenzung der Schutzdauer und im Urheberrecht wegen der langen Schutzdauer zu vergleichbaren Vertragslaufzeiten, die Anlass geben, über die

¹ Vgl. BGH GRUR 1957, 595, 596 – Verwandlungstisch; BGH GRUR 2006, 56, 59 – BOSS-Club; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 82; Fezer, MarkenR⁴ § 30 Rn. 42; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 52.

² Ausführlich hierzu McGuire, Die Lizenz, S. 289 ff.

³ BGH GRUR 1959, 87 – Fischl; BGH GRUR 1963, 485 – Micky-Maus-Orangen; OLG Düsseldorf, GRUR 1984, 447 – Multibeton; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 60; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 64; Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 15 Rn. 104.

⁴ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 83; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 58.

Einführung eines ordentlichen Kündigungsrechts nachzudenken.⁵ Ein solches war im Professorenentwurf für das Urhebervertragsrecht 2002⁶ vorgesehen und wird im Markenrecht schon *de lege lata* angenommen,⁷ soll allerdings bei kurzer Restlaufzeit ausgeschlossen sein.

Schon das Beispiel der kurzen Restlaufzeit belegt aber, dass auch bei langer Schutzdauer ein ordentliches Kündigungsrecht nicht stets gerechtfertigt ist. Gegen die Festlegung eines ordentlichen Kündigungsrechts für Lizenzverträge spricht zudem, dass die Nutzung des Schutzrechts nicht homogen erfolgt, der Wert einer Markenlizenz mit der Dauer der Nutzung – und damit der Bekanntheit am Markt – steigt, im Urheberrecht dagegen die Auswertung in der Regel zu Beginn erfolgt, während der wirtschaftliche Wert des Rechts häufig lange vor dem Ende der Schutzdauer entfällt. Die für den Lizenznehmer notwendige Sicherheit über die Vertragslaufzeit und damit zugleich über die Amortisationsmöglichkeit seiner Investitionen würde beeinträchtigt. Daher wurde davon sogar für das Urheberrecht trotz der besonderen Schutzbedürftigkeit des Urhebers aufgrund massiver Kritik von der Verwerterseite Abstand genommen.⁸ Das muss für die gewerblichen Schutzrechte umso mehr gelten. Die Einführung eines ordentlichen Kündigungsrechts würde zudem die Intention unterlaufen, dem Lizenznehmer durch Sonderregelungen in der Insolvenz des Lizenzgebers die vollständige Durchführung des Lizenzvertrags zu garantieren.

Vorzugswürdig erscheint es daher, mit der Rechtsprechung die Vertragsdauer auf die Schutzdauer festzulegen, die Regelung jedoch explizit dispositiv auszugestalten, um die Parteien auf den Regelungsbedarf im Rahmen einer abweichenden Vertragsgestaltung hinzuweisen.

Soweit auch für die außerordentliche Kündigung eine Lücke konstatiert und eine Analogie zum Miet- und Pachtrecht angenommen wird, kann dem spätestens seit der Schuldrechtsreform nicht gefolgt werden. Auf die unmittelbar anwendbaren § 314 BGB sowie § 313 BGB wird verwiesen; diese werden jedoch durch die Regelung der für den Kontext der Rechte des Geistigen Eigentums typischen Fallkonstellationen ergänzt.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 bestimmt in Übereinstimmung mit der h.L. als Regelfall die Dauer des Lizenzvertrags auf die Dauer des Schutzrechts.⁹ Sind mehrere Schutzrechte Gegenstand eines einheitlichen Lizenzvertrags, endet der Vertrag im Zweifel mit dem Wegfall eines der betroffenen Schutzrechte.¹⁰ Eine längere Vertragslaufzeit scheidet regelmäßig an den Vorgaben des Wettbewerbsrechts (vgl. Art. 2 Abs. 2 TTVO); eine kürzere Vertragslaufzeit bleibt der Parteivereinbarung vorbehalten. Bestehende Sonderregelungen, etwa für das Wiederverfil-

⁵ Vgl. Dietz/Loewenheim/Nordemann/Schricker/Vogel GRUR 2000, 765 ff.

⁶ Dietz/Loewenheim/Nordemann/Schricker/Vogel GRUR 2000, 765, 766, 771.

⁷ Vgl. OLG Hamburg GRUR 1989, 912 – Spiegel-Photos; BGH GRUR 2006, 56, 59 – BOSS-Club; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 83; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 58.

⁸ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 46.

⁹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 83; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 64.

¹⁰ Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 30 Rn. 42.

mungsrecht nach § 127 Abs. 3 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis bei Filmwerken], bleiben unberührt.

Die Beendigung des Lizenzvertrags lässt das Benutzungsrecht des Lizenznehmers entfallen. Dies gilt auch für mögliche Unterlizenzen.¹¹ Jede weitere Benutzungshandlung stellt eine Schutzrechtsverletzung dar.¹²

Ein generelles Auslaufrecht wird entgegen manchen Stimmen im Schrifttum¹³ bewusst nicht vorgesehen. Bei einem befristeten Lizenzvertrag oder einer ordentlichen Kündigung kann sich der Lizenznehmer auf das Ende des Benutzungsrechts einstellen; bei einer außerordentlichen Kündigung wäre eine Auslaufrfrist offenkundig nicht angemessen.¹⁴ Ausnahmen können sich allenfalls aus dem Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB) ergeben.¹⁵ Auch eine abweichende vertragliche Regelung bleibt unbenommen.

2. Abs. 2 betrifft den vorzeitigen Wegfall des Schutzrechts und dient in Übereinstimmung mit Rechtsprechung und Lehre¹⁶ der Klarstellung, dass diese den Vertrag nicht automatisch beendet. Allerdings hat der Wegfall des Schutzrechts zur Folge, dass der Lizenzgeber seinen Vertragspflichten nicht mehr nachkommen kann und der Lizenznehmer regelmäßig kein Interesse an der Fortführung des Lizenzvertrags hat. Der Lizenznehmer kann sich daher auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage nach Abs. 5 berufen und Anpassung oder Beendigung fordern.¹⁷ Die Beendigung setzt jedoch stets eine entsprechende Gestaltungshandlung durch die Parteien voraus.

3. Da der Lizenzvertrag ein Dauerschuldverhältnis darstellt, sind die allgemeinen Grundsätze des Zivilrechts nach den Regeln über Dauerschuldverhältnisse zu modifizieren. Ist der Lizenzvertrag in Vollzug gesetzt, tritt folglich grundsätzlich an die Stelle eines Rücktrittsrechts ein Kündigungsrecht.¹⁸

Haben die Parteien nichts anderes vereinbart, ist bei Abschluss eines Lizenzvertrags mit fester Laufzeit anzunehmen, dass ein ordentliches Kündigungsrecht ausgeschlossen ist. Aus dem Charakter als Dauerschuldverhältnis folgt demgegenüber, dass eine außerordentliche Kündigung möglich sein muss.¹⁹ Angesichts der Regelung in § 314 BGB ist die selbständige Normierung eines außerordentlichen Kündigungsrechts grundsätzlich entbehrlich. Der Hinweis auf diese Vorschrift hat zudem den Vorteil, den Auslegungszusammenhang zu wahren und eine parallele Entwicklung mit dem allgemeinen Zivilrecht abzusichern. Ein

¹¹ Vgl. dazu unten § 119 Buch 1.

¹² Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹ § 30 Rn. 60.

¹³ Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 77.

¹⁴ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹ § 30 Rn. 61.

¹⁵ Vgl. Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 51.

¹⁶ BGH GRUR 1957, 595, 596 – Verwandlungstisch; BGH GRUR 1969, 677 – Rübenverladeeinrichtung; Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 30 Rn. 25, 32.

¹⁷ Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 30 Rn. 32.

¹⁸ BGH GRUR 1970, 528, 530 – Migrol.

¹⁹ BGH GRUR 2001, 1134, 1138 – Lepo Sumera; BGH GRUR 2002, 703, 705 – Vossius & Partner.

Recht zur außerordentlichen Kündigung kann sich bei Unzumutbarkeit der Fortsetzung des Vertragsverhältnisses ergeben, so wenn bei langfristigen Verträgen die weitere Vertragsdurchführung nach Treu und Glauben unzumutbar ist.²⁰ Ob eine Abmahnung erforderlich ist, richtet sich nach den Umständen des Einzelfalls. Sie kann insbesondere bei unheilbarem Verlust des Vertrauens in die andere Vertragspartei entbehrlich sein.²¹ Da es aber typische Fälle gibt, in denen schon bisher die §§ 313 und 314 BGB auf Lizenzverträge zur Anwendung gekommen sind, werden diese Fälle als Regelbeispiele kodifiziert. Das erhöht die Rechtssicherheit für die betroffenen Parteien.

4. Abs. 4 nennt als Grund für eine außerordentliche Kündigung den Angriff des Lizenznehmers auf das Schutzrecht. Ob der Lizenznehmer zum Angriff auf das Schutzrecht berechtigt ist, ist umstritten (vgl. unten § 120 Buch 1 [Nichtangriffspflicht]). Für die Zulässigkeit wird das öffentliche Interesse angeführt, nicht schutzfähige Rechte des Geistigen Eigentums zu beseitigen, gegen die Zulässigkeit, dass der Lizenznehmer die hierfür erforderlichen Informationen regelmäßig erst auf Grundlage des Vertrags erhalten hat und die Verwendung gegen den Lizenzgeber gegen Treu und Glauben verstoße. Die hier vorgesehene Regelung schafft einen Interessenausgleich, indem sie implizit klarstellt, dass der Angriff möglich und zulässig ist, dem Lizenzgeber aber zum Ausgleich ein außerordentliches Kündigungsrecht gewährt wird. Letzteres ist insbesondere dann von Bedeutung, wenn der Lizenznehmer mit der behaupteten Nichtigkeit nicht durchdringt, infolge des Rechtsstreits hierüber aber das Vertrauensverhältnis zerrütet und die Fortsetzung der Vertragsbeziehung dem Lizenzgeber nicht mehr zumutbar ist.²²

5. Auch Abs. 5 spricht eine praxisrelevante Situation an, in der schon bisher auf die Normen des BGB zurückgegriffen wurde. Der Lizenznehmer kann sich nach h.L. auf den Wegfall der Geschäftsgrundlage berufen, wenn das Schutzrecht vorzeitig erlischt,²³ der Lizenznehmer sein Nutzungsrecht aufgrund von Rechten oder Rechtsverletzungen seitens Dritter nicht mehr störungsfrei ausnutzen kann²⁴ oder die weitere Vertragsdurchführung wirtschaftlich nicht vertretbar ist.

§ 115 Sonstige Pflichten des Lizenzgebers

- (1) **Der Lizenzgeber ist verpflichtet, die für die Erhaltung des Schutzrechts erforderlichen Maßnahmen zu treffen.**
- (2) **¹Der Lizenzgeber ist gegenüber dem Lizenznehmer verpflichtet, das Schutzrecht gegen Verletzungen durch Dritte zu verteidigen, wenn durch die Verletzung die Nutzungsmöglichkeit des Lizenznehmers beeinträchtigt wird. ²Das Recht des Lizenznehmers, unter den Voraussetzungen des § 122 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers**

²⁰ BGH GRUR 1992, 112 – pulp wash; BGH GRUR 1997, 610 – Tinnitus-Marker.

²¹ Vgl. BGH GRUR 1992, 112, 114 – pulp wash einerseits, andererseits OLG Dresden, WRP 1997, 577, 581 – awa-Banderole.

²² BGH GRUR 1978, 166 – Banddüngerstreuer.

²³ *Ingerl/Rohnke* MarkenG³, § 30 Rn. 81.

²⁴ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 63.

bei Schutzrechtsverletzung] selbst Klage zu erheben oder einer Verletzungsklage des Lizenzgebers beizutreten, bleibt unberührt.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 lit. b RL 2004/48/EG

I. Generelle Begründung

Ob und in welchem Umfang Nebenpflichten des Lizenzgebers bestehen, ist in hohem Maße streitig.¹ Stetige Diskussionspunkte sind, ob der Lizenzgeber zur Aufrechterhaltung sowie zur Verteidigung des Schutzrechts im Fall der Verletzung seitens Dritter verpflichtet ist. In der Lehre wird diese Frage überwiegend in Abhängigkeit von der Art der Lizenz beantwortet.² Hinsichtlich der Einzelheiten besteht eine Vielfalt von Lösungsvorschlägen; die Rechtsprechung ist uneinheitlich.

Vor diesem Hintergrund scheint eine ausdrückliche Regelung zur Klärung der Rechtslage geboten. Hingegen tritt die Auswahl zwischen den möglichen Lösungen in ihrer Bedeutung zurück, da die Norm dispositiv ausgestaltet ist und durch ihre Existenz die Parteien zu einer vertraglichen Vereinbarung anregt.

Die Frage nach dem Bestand einer Verpflichtung zur Aufrechterhaltung und zur Rechtsverteidigung muss sich in das Pflichtenprogramm insgesamt einfügen und dem Charakter der Lizenz als vertraglichem Nutzungsrecht Rechnung tragen. Im vorliegenden Kontext ist insbesondere zu berücksichtigen, dass nur der Rechtsinhaber gegenüber der Registerbehörde legitimiert ist und (auch) der (ausschließliche) Lizenznehmer mangels dinglicher Berechtigung nicht aus eigenem Recht Klage erheben kann.

II. Einzelerläuterungen

1. Als Grundregel wird die Pflicht zur Erhaltung des Schutzrechts dem Lizenzgeber auferlegt und eine abweichende Vereinbarung den Parteien vorbehalten.³ Diese Regelung ist bereits durch die Definition der Lizenzarten in § 111 Abs. 3 Buch 1 [Wesen des Lizenzvertrags] vorgezeichnet. Die im Schrifttum zum Teil vertretene Auffassung, die Aufrechterhaltung obliege dem ausschließlichen Lizenznehmer, scheidet aus, weil mehrere ausschließliche Lizenzen gleichzeitig für dasselbe Schutzrecht (mit unterschiedlicher räumlicher oder sachlicher Beschränkung) erteilt werden können. Die Zuordnung zum Lizenznehmer hätte folglich eine Aufspaltung oder Doppelung der Verpflichtung zur Folge, während sie in der Hand des Rechtsinhabers als Lizenzgeber gebündelt bleibt.

¹ Vgl. dazu *McGuire*, Die Lizenz, S. 698 ff.

² So bspw. *Fezer*, MarkenR⁴, § 30 Rn. 38.

³ Für eine Aufrechterhaltungspflicht auch *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 30 Rn. 45; *Mes*, PatG², § 15 PatG Rn. 47.

Die Verpflichtung des Lizenzgebers zur Aufrechterhaltung umfasst konkret die Verpflichtung zur Entrichtung der Jahresgebühr, soweit diese für den Fortbestand des Schutzrechts erforderlich ist, sowie das Verbot eines Verzichts. Ein Verstoß stellt eine Pflichtverletzung i.S. v. § 280 BGB dar.

Die Verpflichtung des Lizenzgebers, nicht ohne Zustimmung des Lizenznehmers auf das Schutzrecht zu verzichten, wird – soweit die Lizenz eingetragen ist – auch durch die verfahrensrechtlichen Vorschriften über den Verzicht abgesichert (vgl. § 50 Abs. 2 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht] sowie die gleichlautenden Vorschriften in den Büchern 5 bis 9 (PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalbSchG)). Eine Ausnahme von diesem Grundsatz kann sich jedoch im Einzelfall ergeben, bspw. wenn ein Teilverzicht erforderlich ist, um einen Angriff auf den Bestand des Schutzrechts abzuwenden. In diesem Fall widersprüche es Treu und Glauben, wenn der Lizenznehmer einem Teilverzicht des Lizenzgebers widerspricht und damit den Bestand des Schutzrechts insgesamt aufs Spiel setzt. Dies kann den Lizenzgeber zur außerordentlichen Kündigung des Lizenzvertrags berechtigen, mit der Folge, dass er für den Teilverzicht dann der Zustimmung des Lizenznehmers nicht mehr bedarf. Eine explizite Ausnahme für diese und ähnliche Konstellationen ist jedoch nicht erforderlich, weil der Rückgriff auf § 242 BGB bereits durch § 111 Abs. 1 Buch 1 [Wesen des Lizenzvertrags] eröffnet ist.

2. Abs. 2 verpflichtet den Lizenzgeber, gegen Schutzrechtsverletzungen vorzugehen, wenn diese den Lizenznehmer in seiner Nutzungsmöglichkeit beeinträchtigen. Eine solche Verpflichtung wird bisher von einem Teil der Lehre auf der Grundlage von Treu und Glauben angenommen, aber von der Rspr. und einem Teil des Schrifttums abgelehnt. Für die verschiedenen Schutzrechte haben sich eigenständige herrschende Lehren herausgebildet,⁴ ohne dass ein Zusammenhang zwischen der Fragestellung und dem Wesen des betreffenden Schutzrechts ersichtlich ist. Der Grund für die Uneinigkeit liegt primär in dem Spannungsverhältnis zwischen dem berechtigten Interesse des Rechtsinhabers, selbst darüber zu entscheiden, ob er gegen eine Schutzrechtsverletzung vorgehen will, insbesondere weil diese Maßnahme Gegenangriffe auslösen oder sein Ansehen schmälern kann, und dem legitimen Interesse des Lizenznehmers, gegen die Beeinträchtigung seitens Dritter effektiv geschützt zu werden.

Das GGE wählt einen moderaten Mittelweg. Die Verpflichtung, dem Lizenznehmer die praktische Nutzung zu ermöglichen, erfasst grundsätzlich auch die Verpflichtung des Lizenzgebers, gegen Eingriffe vorzugehen. Diese Verpflichtung wird aber in zweierlei Hinsicht eingeschränkt: Erstens besteht die Pflicht nur, wenn durch die Rechtsverletzung die Nutzungsmöglichkeit seitens des Lizenznehmers beeinträchtigt wird, d.h. wenn Beeinträchtigungen in einem Umfang erfolgen, die den Lizenznehmer in seinen Möglichkeiten zur Verwertung behindern, insbesondere die Absatzchancen schmälern. Sie greift also ein, soweit die Rechtsverteidigung erforderlich ist, um die Monopolwirkung des Schutzrechts zu erhalten. Der Lizenzgeber muss aber nicht gegen jede einzelne, das Schutzrecht in seiner Gesamt-

⁴ Für Verpflichtung nach Treu und Glauben im MarkenR: Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 30 Rn. 30; Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 45 (sofern der Lizenzgeber nicht selbst Klage erhebt); anders dagegen im PatentR BGH GRUR 1965, 591 – Wellplatten; Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 47.

heit nicht gefährdende Rechtsverletzung vorgehen. Zweitens kann der Lizenznehmer den Rechtsinhaber weder zur Klageerhebung zwingen, noch kann er die Klage an dessen Stelle erheben, wenn die Verweigerung der Zustimmung seitens des Lizenzgebers nach § 122 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung] nicht gegen Treu und Glauben verstößt.

Die hier festgelegte Verpflichtung des Lizenzgebers dient damit einerseits als Anhaltspunkt für die (vertragliche) Regelungsbedürftigkeit und stellt andererseits eine Basis für vertragliche Schadensersatzansprüche dar, wenn dem Lizenznehmer aus der Nichtverfolgung oder der Verzögerung der Verfolgung ein Schaden entsteht. Schließlich ergibt sich daraus, dass der Lizenzgeber die Kosten der Rechtsverfolgung zu tragen hat.

§ 116 Sonstige Pflichten des Lizenznehmers

- (1) Der Lizenznehmer ist nach Treu und Glauben verpflichtet, die Lizenz auszuüben, sofern sich die Lizenzgebühr nach dem Umfang der Ausübung bestimmt.
- (2) ¹Ein ausschließlicher Lizenznehmer ist außerdem im Zweifel zur Ausübung verpflichtet, wenn die Benutzung des Schutzrechts Voraussetzung für den Bestand des Schutzrecht ist. ²Dasselbe gilt für den Fall, dass mangels Benutzung eine Zwangslizenz erteilt werden könnte. ³Der Umfang der Ausübungspflicht richtet sich nach den für das betreffende Schutzrecht vorgeschriebenen Benutzungshandlungen.
- (3) ¹Soweit es für die Berechnung der Lizenzgebühr erforderlich ist, ist der Lizenznehmer dem Lizenzgeber zur Auskunft und Rechnungslegung verpflichtet. ²Die Vorschriften des § 259 BGB bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 1 S. 2, 24 VerlG

I. Generelle Begründung

Die Nebenpflichten des Lizenznehmers sind umstritten. Diskutiert werden insbesondere eine Ausübungspflicht sowie die Auskunfts- und Rechnungslegungspflicht.¹

Bei der Ausübungspflicht wird von einem Teil der Lehre nach der Art der Lizenz unterschieden, von der Gegenmeinung die Differenzierung anhand des Typus ebenso vehement abgelehnt. Nach wohl h.M. besteht bei einer ausschließlichen Lizenz generell eine Ausübungspflicht, bei einer einfachen Lizenz dagegen grundsätzlich keine.² Vorgeschlagen wird außerdem, die Ausübungspflicht davon abhängig zu machen, ob eine umsatzabhängige Lizenzgebühr vereinbart ist.³

¹ Vgl. dazu *McGuire*, Die Lizenz, S. 705 ff.

² *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 70.

³ *Mes*, PatG², § 15 PatG Rn. 59.

Die Beurteilung anhand des Lizenztypus ist jedoch nicht sachgemäß, weil der Lizenzgeber auch bei einer ausschließlichen Lizenz nicht notwendig ein berechtigtes Interesse an der Ausübung hat, umgekehrt bei einer einfachen Lizenz ein solches Interesse durchaus bestehen kann, weil der bloße Bestand einer einfachen Lizenz die Verwertungsmöglichkeiten (bspw. die Erteilung einer ausschließlichen Lizenz) erheblich einschränkt.

Weitgehend anerkannt ist, dass der Lizenznehmer dem Lizenzgeber zur Auskunft und Rechnungslegung über die geschuldeten Lizenzgebühren verpflichtet ist. Sie soll sich aus der Vereinbarung, hilfsweise aus Treu und Glauben ergeben. Nach anderer Ansicht ist dagegen unmittelbar auf § 259 BGB zurückzugreifen. Uneinheitlich beurteilt wird auch, ob es sich um eine Hauptleistungspflicht⁴ oder um eine Nebenpflicht handelt.

Für beide Fragenkreise bedarf es einer verbindlichen Festlegung, die einen Interessenausgleich bewirkt und Rechtssicherheit schafft.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 begründet unabhängig von der Art der Lizenz eine Ausübungspflicht, sofern der Umfang der geschuldeten Lizenzgebühr vom Umfang der Nutzung abhängt, d.h. eine Stück- oder Umsatzlizenz geschuldet ist. In diesem Fall besteht regelmäßig ein berechtigtes Interesse des Lizenzgebers, dass die Lizenz tatsächlich genutzt wird. Die Anerkennung der Ausübungspflicht hat zur Folge, dass die Nichtausübung eine Pflichtverletzung begründet, die dem Lizenzgeber ermöglicht, sich vom Vertrag zu lösen, ohne dass die strengen Anforderungen des § 313 BGB erfüllt sein müssen.

Unverändert kann sich der Lizenznehmer aber auf § 313 BGB berufen, um sich von seiner Ausführungspflicht zu befreien, wenn sich der wirtschaftliche Erfolg trotz ausreichender Bemühungen nicht einstellt.⁵ Die Ausübungspflicht steht damit unter dem Vorbehalt der Zumutbarkeit (§ 242 BGB).⁶

2. Abs. 2 ergänzt die Ausübungspflicht hinsichtlich ausschließlicher Lizenzen für den Fall, dass der Bestand des Schutzrechts von der Benutzung abhängig ist und der Lizenzgeber auf Grund der ausschließlichen Lizenz selbst die erforderlichen Benutzungshandlungen nicht vornehmen kann. Hier besteht ein berechtigtes Interesse an der Ausübung der Lizenz.⁷ Diesem Fall vergleichbar ist die Situation, dass mangels Ausübung eine Zwangslizenz erteilt werden könnte. Von diesen Sonderfällen abgesehen, in denen die Nichtausübung den Bestand oder die Werthaftigkeit des Schutzrechts gefährdet, bleibt es auch für die ausschließliche Lizenz bei der Regelung des Abs. 1. Die Ausübungspflicht ist also nicht *per se* von der Art der Lizenz, sondern vom Vorliegen eines berechtigten Interesses des Lizenzgebers abhängig.

⁴ BGH GRUR 2004, 532 – Nassreinigung.

⁵ BGH GRUR 1978, 166 – Banddünge­r­st­reuer; BGH GRUR 2000, 138, 139 – Knopfloch­nä­h­ma­schine.

⁶ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 70.

⁷ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 54.

3. Nach Abs. 3 wird der Lizenznehmer zur Auskunft und Rechnungslegung verpflichtet, wenn der Gegenleistungsanspruch von Art und Umfang der Ausübung abhängig ist. Zwar ist § 259 BGB anwendbar. Eine Sonderregelung erscheint aber sinnvoll, zumal Lizenzgeber und Lizenznehmer Mitbewerber sein können, so dass hinsichtlich des Geheimhaltungsinteresses möglicherweise abweichende Maßstäbe angelegt werden müssen. Nach der Rechtsprechung des BGH kann der Lizenznehmer in diesem Fall auf seine Kosten einen zur Verschwiegenheit verpflichteten Wirtschaftsprüfer einsetzen.⁸ Der Wortlaut der Norm orientiert sich am Auskunftsanspruch für den Verletzungsfall, um eine parallele Auslegung zu ermöglichen.

§ 117 Gewährleistung

- (1) ¹Der Lizenzgeber hat dafür einzustehen, dass ihm das Schutzrecht im Zeitpunkt des Vertragsschlusses zusteht und er hierüber verfügungsbefugt ist. ²Er hat außerdem dafür einzustehen, dass der Lizenznehmer nicht durch Rechte Dritter (dingliche Rechte, Lizenzen, Zwangslizenzen) in der Ausübung der ihm gewährten Benutzungsbefugnis beeinträchtigt wird.
- (2) ¹Der Lizenzgeber haftet nicht für den Bestand des Schutzrechts, sofern er den Grund für die Nichtigkeit oder das Erlöschen des Schutzrechts weder kannte noch kennen musste. ²Wird das Schutzrecht nach Vertragsschluss für nichtig erklärt oder aus anderen Gründen mit Wirkung ex tunc vernichtet, bleiben bereits erfüllte Vertragspflichten hiervon unberührt. ³Es kann jedoch verlangt werden, dass in Erfüllung des Vertrages gezahlte Lizenzgebühren aus Billigkeitsgründen zurückerstattet werden, soweit die Ausübung der Lizenz bereits vor diesem Zeitpunkt durch den drohenden Wegfall beeinträchtigt war.
- (3) Auf den Ausschluss der Gewährleistung für den Bestand des Schutzrechts kann sich der Lizenzgeber nicht berufen, wenn im Zeitpunkt des Vertragsschlusses Zweifel an der Rechtsgültigkeit des Schutzrechtes bestanden und er den Lizenznehmer darüber nicht aufgeklärt hat.
- (4) Der Lizenzgeber haftet nicht für die technische Umsetzbarkeit oder die Wirtschaftlichkeit der Verwertung des Schutzrechts.
- (5) Im Übrigen richtet sich die Gewährleistung des Lizenzgebers nach den Vorschriften des BGB.

Nationale Normen:
§ 52 Abs. 3 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:
Art. 55 Abs. 3 GMVO; Art. 26 Abs. 2 GGVO

⁸ BGH GRUR 1962, 354, 356 – Furniergitter; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 72.

I. Generelle Begründung

Die h.L. unterscheidet bei der Gewährleistung zwischen ausschließlichen und einfachen Lizenzen.¹ Basis hierfür ist insbesondere, dass nach h.M. bei einer ausschließlichen Lizenz ein dingliches Recht übertragen werden muss. Für diese Rechtsverschaffungspflicht wird zum Teil eine Anlehnung an die kaufrechtlichen Gewährleistungsregeln befürwortet. Unabhängig von dieser Kontroverse geht der BGH in ständiger Rechtsprechung davon aus, dass eine Lizenz ein „*gewagtes Geschäft*“ darstellt, weil der Lizenzgeber nur wissen kann, ob er das Schutzrecht ordnungsgemäß angemeldet und verwaltet hat, nicht aber, ob das Recht vielleicht nachträglich angegriffen und für nichtig erklärt wird. Für dieses Risiko soll ihm keine Haftung auferlegt werden.² Das GGE übernimmt diese von der Rechtsprechung herausgebildeten Grundsätze. Abgelehnt wird damit die von einer Mindermeinung (für ausschließliche Lizenzen) angenommene verschuldensunabhängige Haftung³ ebenso wie die weitergehende Annahme, der Wagnischarakter erstrecke sich generell auf die wirtschaftliche Unsicherheit. Die Einordnung des Lizenzvertrags als gewagtes Geschäft rechtfertigt sich allein daraus, dass die Bestandsfähigkeit des Schutzrechts nicht zuverlässig beurteilt werden kann.

Nach der Rechtsprechung des BGH trifft den Lizenzgeber weder eine Gewährleistungspflicht für die technische Ausführbarkeit noch für die wirtschaftliche Verwertbarkeit einer Erfindung. Beide Ausnahmen erscheinen sachgemäß (vgl. zur Parallelvorschrift bei der Übertragung von Schutzrechten oben § 104 Abs. 4 Buch 1 [Gewährleistung]) und werden als gesetzlicher Regelfall normiert. Sie werden durch die in Rechtsprechung und Lehre anerkannte Regel ergänzt, dass bereits ausgetauschte Leistungen auch dann nicht rückabgewickelt werden, wenn das Schutzrecht mit *ex tunc*-Wirkung wegfällt.⁴

Wie für die Gewährleistungshaftung des Veräußerers erfordern die Besonderheiten von Rechten des Geistigen Eigentums eine spezifische Festlegung des Pflichtenprogramms des Lizenzgebers;⁵ im Übrigen erscheint es zweckmäßig, das Gewährleistungsrecht an das allgemeine Schuldrecht anzubinden. Nach diesem richten sich insbesondere die Rechtsfolgen einer Pflichtverletzung. Eine Lücke, die durch Anlehnung an das Kaufrecht oder die Rechtspacht geschlossen werden müsste, ist jedenfalls seit der Schuldrechtsreform nicht ersichtlich.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 muss der Veräußerer in Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre verschuldensunabhängig dafür einstehen, dass ihm das Schutzrecht zusteht und er berechtigt ist, eine Lizenz zu erteilen. Außerdem haftet er dafür, dass das Schutzrecht nicht durch dingliche Rechte Dritter oder den Bestand einer (Zwangs-)Lizenz beschränkt ist.⁶ Ist die

¹ Vgl. dazu McGuire, Die Lizenz, S. 714 ff.

² BGH GRUR 1982, 481 – Hartmetallkopfböhrer; v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG², § 30 Rn. 27.

³ Ströbele/Hacker/Ströbele, MarkenG⁹ § 30 Rn. 46 unter Berufung auf Haedicke GRUR 2004, 123, 126 f.

⁴ v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG² § 30 Rn. 27.

⁵ Zum Gleichlauf zwischen Veräußerung und Lizenzerteilung vgl. Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 48.

⁶ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 46 unter Berufung auf Haedicke GRUR 2004, 123, 126 f.

Schöpfung nicht schutzfähig, so liegt ein Fall der anfänglichen Unmöglichkeit vor. Besteht das Schutzrecht nur mit Einschränkungen, liegt ein Rechtsmangel vor.⁷ Handelt es sich um eine ausschließliche oder alleinige Lizenz, ist der Lizenzgeber verpflichtet, keine weiteren Lizenzen zu vergeben. Die Vergabe widersprechender Lizenzen stellt eine Vertragsverletzung dar, die dem Lizenznehmer ein außerordentliches Kündigungsrecht verleiht und ihn gegebenenfalls zum Schadensersatz berechtigt.

2. Abs. 2 verteilt das Risiko für den Fall des nachträglichen Wegfalls und bestimmt in Übereinstimmung mit der Einordnung von Rechtsgeschäften über Rechte des Geistigen Eigentums als gewagtes Geschäft, dass der Lizenzgeber nicht für die Schutzfähigkeit und den zukünftigen Bestand des Schutzrechts einzustehen hat.⁸ Eine Haftung tritt im Wesentlichen nur ein, wenn der Lizenzgeber den Lizenznehmer über ihm bekannte ältere Rechte nicht aufgeklärt hat.

Die Regelung, dass bereits erfüllte Vertragspflichten auch bei einem Wegfall *ex tunc* nicht rückabgewickelt werden, entspricht dem Vorbild des Gemeinschaftsrechts (Art. 55 Abs. 2 GMVO, Art. 26 Abs. 3 GGVO). Sie beruht nicht nur auf dem Gedanken, dass eine bereits ausgeübte Monopolstellung nicht rückabgewickelt werden kann, sondern auch darauf, dass die dem Lizenznehmer auf Basis des scheinbar schutzfähigen Rechts gewährte Monopolstellung die berechtigten Interessen des Lizenznehmers befriedigt hat. Die vom Gesetz aus anderen Gründen angeordnete Rückwirkung des Wegfalls hat keine negativen Auswirkungen auf die bereits erfolgte Auswertung durch den Lizenznehmer. Eine abweichende Regelung ist nur für den Fall erforderlich, in dem der drohende Wegfall seine Schatten vorausgeworfen und die Lizenz trotz des formell noch bestehenden Schutzrechts entwertet hat. Dies ist etwa der Fall, wenn die Wettbewerber ein offenkundig nichtiges Patent nicht mehr respektieren.⁹ Hier besteht ausnahmsweise ein Anspruch auf Rückzahlung bereits geleisteter Lizenzgebühren, soweit dies der Billigkeit entspricht.

3. Abs. 3 legt den zwingenden Kern der vorangehenden Vorschriften dahingehend fest, dass sich der Lizenzgeber nicht auf einen vertraglichen Haftungsausschluss berufen kann, wenn er die Gründe für den drohenden Wegfall des Schutzrechts bei Vertragsschluss kannte oder kennen musste. Voraussetzung für einen vollständigen Haftungsausschluss ist in diesem Fall die Aufklärung des Vertragspartners über das bestehende Risiko. Eine solche Einschränkung wurde schon bisher unter Hinweis auf Arglist anerkannt¹⁰ und stimmt mit der Parallelregelung des § 104 Abs. 3 Buch 1 [Gewährleistung] überein. Auf die dortigen Ausführungen kann verwiesen werden.

4. Ebenfalls in Übereinstimmung mit den betreffenden Vorschriften für die Vollrechtsübertragung schließt Abs. 4 die Haftung für die technische Umsetzbarkeit und wirtschaftliche Verwertbarkeit aus (vgl. oben § 104 Abs. 4 Buch 1 [Gewährleistung]).

⁷ BGH GRUR 1991, 332 – Lizenzmangel.

⁸ BGH GRUR 1977, 107, 109 – Werbespiegel; Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 30 Rn. 32.

⁹ BGH GRUR 1969, 677 – Rübenverladeeinrichtung.

¹⁰ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 46.

5. Da die Regelungen der Abs. 1 bis 4 lediglich spezifische Probleme bei der Verwertung von Rechten des Geistigen Eigentums behandeln, insbesondere die Rechtsfolgende nicht determinieren, wird durch Abs. 5 auf die Vorschriften des BGB verwiesen, um dem Missverständnis einer vollständigen Regelung vorzubeugen.

§ 118 Unterlizenzierung

- (1) ¹Der Lizenznehmer ist nur mit Zustimmung des Lizenzgebers berechtigt, einem Dritten eine Unterlizenz einzuräumen. ²Die Unterlizenz ist in ihrem Bestand von der Hauptlizenz abhängig. ³Im Übrigen gilt § 112 Abs. 3 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] entsprechend.
- (2) Der Lizenzgeber darf die Zustimmung zur Unterlizenzierung einer ausschließlichen Lizenz nur verweigern, wenn seine berechtigten Interessen entgegenstehen.
- (3) ¹Die Erteilung einer Unterlizenz an einem eingetragenen Schutzrecht wird auf Antrag eines Beteiligten in das Register eingetragen. ²§ 112 Abs. 2 S. 2 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§ 35 Abs. 1 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 Abs. 2 GGVO-DV

I. Generelle Begründung

Rechtspolitisch und rechtsdogmatisch gleichermaßen heftig umstritten sind die Zulässigkeit der Erteilung von Unterlizenzen und die Ausgestaltung der Rechtsstellung des Unterlizenznehmers.¹ Sie steht in engem Zusammenhang mit der Problematik, ob eine Lizenz durch den Lizenznehmer auf einen Dritten übertragen werden darf. Die Diskussion wird durch die Kontroverse um die Rechtsnatur der Lizenz belastet. Für die verschiedenen Schutzrechte haben sich eigenständige herrschende Lehren herausgebildet. Gegenstand abweichender Beurteilung ist neben der Zulässigkeit auch die Abhängigkeit von der Hauptlizenz und die Gewährung von Sukzessionsschutz. Schließlich finden alle Dispute um die Natur und Rechtswirkungen der Hauptlizenz bei der Unterlizenz ihren Widerhall.

Die herrschende Lehre im gewerblichen Rechtsschutz löst diesen Interessenskonflikt durch einen Rückgriff auf die Art der Lizenz und will die Erteilung von Unterlizenzen bei ausschließlichen Lizenzen grundsätzlich zulassen, sofern dies nicht ausdrücklich ausgeschlossen ist, bei einfachen Lizenzen dagegen nicht.² Nach anderer Ansicht hängt die Beurteilung nicht von der Art der Lizenz, sondern von der konkreten Ausgestaltung ab,³ insbesondere

¹ Vgl. dazu McGuire, Die Lizenz, S. 732 ff.

² Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 49; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 105.

davon, ob es dem Lizenzgeber gerade auf die Person des Lizenznehmers ankomme.⁴ Trotz der expliziten Regelung in §§ 34, 35 UrhG kommt die herrschende Lehre auch für das Urheberrecht zu ähnlichen Ergebnissen: Der Inhaber einer einfachen Lizenz soll generell nicht zur Übertragung oder Unterlizenzierung berechtigt sein, während dem ausschließlichen Lizenznehmer beide Befugnisse zugebilligt werden.⁵

Da die Reichweite der Befugnis des Lizenznehmers der Disposition der Vertragsparteien unterliegt, sollte die Lösung nicht von der Rechtsnatur, sondern von der typisierten Interessenlage abhängig gemacht werden. Eine abweichende Beurteilung würde den Rahmen des besonderen Schuldvertragsrechts als dispositives Regelungsangebot sprengen. Bestimmendes Element bei der dafür erforderlichen Interessenanalyse ist der Dauerschuldcharakter des Lizenzvertrags, der die gesteigerte Bedeutung der Person des Vertragspartners zur Folge hat. Das spricht dafür, die Unterlizenz als faktische, die Übertragung der Lizenz als rechtliche Verlagerung der Rechtsposition auf einen Dritten nach den gleichen Maßstäben zu beurteilen.⁶

Eine Interessenanalyse zeigt, dass der Lizenzgeber regelmäßig ein berechtigtes Interesse daran hat zu bestimmen, wer sein Schutzrecht ausübt, einerseits weil der Lizenzvertrag ein Dauerschuldverhältnis ist und daher bspw. die Zuverlässigkeit des Lizenznehmers bzgl. Abrechnung und Entrichtung der Lizenzgebühren von der Bonität der Person abhängt, andererseits weil bspw. der Ruf des Rechtsinhabers durch die Produktion qualitativ minderwertiger Produkte oder die Unzuverlässigkeit eines Unterlizenznehmers beeinträchtigt werden kann.⁷ Hinzu tritt, insbesondere im Marken- und Patentrecht, das Bedürfnis zu kontrollieren, ob und unter welchen Bedingungen ein Mitbewerber das Schutzrecht nutzen kann.⁸ Schließlich besteht immer dann ein Interesse an der Auswahl des Lizenznehmers, wenn die Lizenzgebühr vom Umsatz abhängig ist. Dies spricht dafür, die Zulässigkeit der Unterlizenzierung von der Zustimmung des Lizenzgebers abhängig zu machen. Andererseits ist zu berücksichtigen, dass ein ausschließlicher Lizenznehmer auch ein berechtigtes Interesse haben kann, eine Unterlizenz zu vergeben. Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn er Lizenzprodukte für den Eigenbedarf oder den Vertrieb günstiger von einem Dritten herstellen lassen kann. Da durch die Unterlizenzierung einer ausschließlichen Lizenz die Benutzungsbefugnis nicht „verdoppelt“ wird, weil für den Geltungsbereich der ausschließlichen Lizenz ohnedies weder der Lizenzgeber noch ein Dritter zur Ausübung berechtigt sind, werden die Interessen des Lizenzgebers durch die Unterlizenz nicht ungebührlich beeinträchtigt, es sei denn, die Unzumutbarkeit ergibt sich aus der Person des Unterlizenznehmers. Daher sollte der ausschließliche Lizenznehmer seine Lizenz grundsätzlich auch durch die Vergabe einer Unterlizenz verwerten dürfen.

Eine ausdrückliche Regelung ist daher erforderlich. Sie wird nach dem Vorbild des § 35 UrhG ausgestaltet. Die Erteilung einer Unterlizenz ist zulässig, aber von der Zustimmung

³ v. Schultz/*Brandi-Dohrn*, MarkenG² § 30 Rn. 30; *Fezer*, MarkenR³, § 30 Rn. 22.

⁴ *Bühling* GRUR 1998, 196, 198 f.

⁵ *Schricker/Loewenheim/Schricker*, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 51.

⁶ So auch *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 30 Rn. 57; *Benkard/Ullmann*, PatG¹⁰, § 15 Rn. 105.

⁷ *Kurtz* GRUR 2007, 292, 293.

⁸ *Kurtz* GRUR 2007, 292, 293; *Wündisch/Bauer* GRUR Int. 2010, 641, 644.

des Lizenzgebers abhängig, der sie im Fall einer ausschließlichen Lizenz nach Treu und Glauben nicht verweigern darf. Im Übrigen folgt die Unterlizenz grundsätzlich denselben Regeln wie die Hauptlizenz. Die oben vorgenommene Festlegung der Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht determiniert insoweit auch die Unterlizenz und macht sie von der Hauptlizenz abhängig. Die unscharfe Stellungnahme, die Unterlizenz erlösche in der Regel mit der Hauptlizenz,⁹ ist daher dahingehend zu korrigieren, dass die Unterlizenz stets mit der Hauptlizenz entfällt.¹⁰

Durch die hier gewählte Regelungstechnik wird zugleich die Kontroverse über die Anwendbarkeit des Abstraktionsprinzips bei der Verwertung von Urheberrechtslizenzen obsolet.¹¹ Der dieser Diskussion zu Grunde liegende Interessenwiderstreit zwischen dem Schutz der persönlichkeitsrechtlichen und vermögensrechtlichen Interessen des Urhebers einerseits und dem Bedarf nach Rechtssicherheit in der Lizenzkette andererseits muss nicht durch eine systemwidrige Ausnahme gelöst werden. Der Wegfall der Hauptlizenz führt stets zum Wegfall der Unterlizenz. Soweit ein besonderer Bedarf nach Rechtssicherheit für Übertragung und Unterlizenzierung in einzelnen Sektoren – bspw. der investitionsintensiven Filmbranche – erforderlich ist, kann dieser durch eine vertragliche Vereinbarung zwischen Urheber und Hauptlizenznehmer dadurch bewältigt werden, dass der Urheber verspricht, im Fall des Wegfalls der Hauptlizenz in ein Vertragsverhältnis mit dem Unterlizenznehmer einzutreten und auf diese Vereinbarung in der weiteren Lizenzkette Bezug genommen wird.

II. Einzelerläuterungen

1. Da eine Unterlizenzerteilung auch bei einer einfachen und alleinigen Lizenz unstreitig möglich ist, wenn der Lizenzgeber zustimmt, wird als einheitliche Grundregel formuliert, dass der Lizenznehmer eine Unterlizenz mit Zustimmung des Lizenzgebers erteilen darf.
2. Der besonderen Interessenlage des ausschließlichen Lizenznehmers wird mit der weitergehenden Regelung des Abs. 2 Rechnung getragen, dass der Lizenzgeber verpflichtet wird zuzustimmen, sofern nicht im Einzelfall berechnete Interessen des Lizenzgebers dagegen stehen.
3. Aus der Gleichbehandlung der Unterlizenz mit der Hauptlizenz folgt, dass auch der Unterlizenz Sukzessionsschutz zugebilligt wird. Richtigerweise kann dieser nur vor der Vergabe einer widersprechenden Unterlizenz oder für den Fall der Übertragung der Hauptlizenz schützen.¹² Um diese Wirkung zu entfalten, muss die Unterlizenz dieselbe Publizität erlangen wie die Hauptlizenz. Abs. 3 eröffnet daher nach dem Vorbild des Gemeinschaftsgeschmacksmusterrechts (Art. 25 Abs. 2 GGVO-DV) auch die Eintragungsfähigkeit der Unterlizenz. Wird von der Möglichkeit der Eintragung – etwa wegen des damit verbundenen Aufwands – abgesehen, so wird Sukzessionsschutz nur insoweit gewährt, als der Dritte den Bestand der Unterlizenz kannte. Der Unterlizenznehmer hat es damit in der Hand, die Un-

⁹ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 107.

¹⁰ So auch § 33 S. 1, 2 des Professorenentwurfs, GRUR 2000, 765 ff.

¹¹ Vgl. dazu McGuire, Die Lizenz, S. 289 ff., 564 ff.

¹² Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 30 Rn. 112.

terlizenz je nach ihrer wirtschaftlichen Bedeutung durch Eintragung in ihrer Wirkung gegenüber Dritten abzusichern. Der Lizenzgeber ist nach § 112 Abs. 2 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] verpflichtet, an der Eintragung mitzuwirken. Dasselbe gilt für den Rechtsinhaber, dessen Verpflichtung sich aus dem Hauptlizenzvertrag ergibt.

§ 119 Übertragung der Lizenz

- (1) ¹Der Lizenznehmer ist nur mit Zustimmung des Lizenzgebers berechtigt, die Lizenz an einen Dritten zu übertragen. ²Der Erwerber tritt anstelle des Lizenznehmers in die sich aus dem Lizenzvertrag ergebenden Rechte und Pflichten ein.
- (2) Der Lizenzgeber darf die Zustimmung zur Übertragung einer ausschließlichen Lizenz nur verweigern, wenn seine berechtigten Interessen entgegenstehen.
- (3) ¹Der Zustimmung des Lizenzgebers bedarf es nicht, wenn der Lizenznehmer die Lizenz zusammen mit seinem Unternehmen veräußert. ²Hat der Lizenzgeber der Übertragung nicht ausdrücklich zugestimmt, so haftet der bisherige Lizenznehmer für die Erfüllung des Vergütungsanspruchs.
- (4) ¹Die Übertragung einer Lizenz an einem eingetragenen Schutzrecht wird auf Antrag eines Beteiligten in das Register eingetragen. ²§ 112 Abs. 2 S. 2 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§ 34 Abs. 1, 3 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Abs. 5 GMVO; Art. 32 Abs. 5 GGVO; Art. 19 Abs. 3 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Die herrschende Lehre macht die Zulässigkeit der Übertragung einer Lizenz von der Art bzw. der Rechtsnatur der Lizenz abhängig.¹ Während die Übertragbarkeit bei ausschließlichen Patent- und Markenlizenzen auf Grund der Annahme des dinglichen Charakters überwiegend anerkannt wird, ist sie bei einfachen Lizenzen umstritten. Dagegen ist – in Übereinstimmung mit der dort herrschend angenommenen dinglichen Rechtsnatur – die Übertragbarkeit einfacher Lizenzen im Urheberrecht anerkannt. Im Einzelnen ist die Meinungslage unübersichtlich. Die bestehenden Schwierigkeiten spiegeln sich in der verbreiteten Ansicht, dass die Übertragung einer Lizenz als Abtretung im Sinne der §§ 413, 398 BGB zu qualifizieren und demzufolge ausgeschlossen sei, wenn dies ausdrücklich vereinbart wurde oder sich durch Auslegung aus dem Lizenzvertrag ergibt (§ 399 Alt. 2 BGB);² darüber hinaus müsse man regelmäßig davon ausgehen, dass eine Übertragung auch ohne eine solche

¹ Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 29 Rn. 12; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 103.

² Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 56.

Vereinbarung ausgeschlossen sei.³ Andere wollen demgegenüber einen stillschweigenden Ausschluss nur bei einem engen Vertrauensverhältnis annehmen.⁴ Damit bleibt aber die Frage unbeantwortet, was im Regelfall gilt, wenn keine ausdrückliche Vereinbarung getroffen wurde.

Auch hier muss die Zulässigkeit der Übertragung nach der typisierten Interessenlage bestimmt werden. Gegenüber stehen sich das Interesse des Lizenznehmers, den in einem günstig abgeschlossenen Lizenzvertrag liegenden Vermögenswert zu realisieren, und das Interesse des Lizenzgebers, den Vertragspartner selbst zu wählen. Erneut ist der Dauerschuldcharakter zu berücksichtigen. Nicht vernachlässigt werden darf aber, dass eine Übertragung jedenfalls dann möglich sein muss, wenn sie im Rahmen eines Unternehmens- oder Betriebsübergangs erfolgt. Andernfalls würden wichtige wirtschaftliche Werte zerstört.

Bereits daraus folgt, dass die Übertragung aller Arten von Lizenzen grundsätzlich zulässig sein muss. Den berechtigten Interessen des Lizenzgebers ist durch ein differenziertes Zustimmungserfordernis Rechnung zu tragen. Da die Regelung dispositiv ist, kann der Lizenzgeber im Vorhinein auf sein Zustimmungsrecht verzichten.

Uneinigkeit herrscht über die Rechtsfolgen einer „Übertragung der Lizenz“. Kontrovers diskutiert wird, ob es sich um eine Abtretung oder einen Eintritt in ein Schuldverhältnis handelt. Überwiegend wird zwischen der Übertragung der (dinglichen) Lizenzberechtigung gemäß §§ 413, 398 BGB und der Übernahme der Rechte und Pflichten aus dem Lizenzvertrag nach den Regeln der Schuldübernahme unterschieden. Die Übertragung soll also nur die Lizenz betreffen, während der Lizenzvertrag zwischen den ursprünglichen Parteien bestehen bleiben soll.⁵ Eine solche Aufspaltung von Lizenz und Lizenzvertrag hat nachteilige Wirkungen. So bleibt etwa der Veräußerer Schuldner der Lizenzgebühr und der aus dem Vertrag resultierende Auskunftsanspruch richtet sich nicht gegen den Nutzer des Schutzrechts, was insbesondere bei einer umsatzabhängigen Lizenz oder einer Stücklizenz problematisch ist. In der Praxis ist daher anerkannt, dass eine zweckmäßige Regelung nur durch eine „zusätzliche“ Vertragsübernahme erzielt werden kann. Die im GGE vorgesehene Regelung vermeidet diesen Umweg; sie entspricht dem praktischen Bedürfnis und wohl auch der herrschenden Vertragspraxis.

Da die Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht konzipiert ist, kann die Übertragung rechtstechnisch nur durch eine Vertragsübernahme erfolgen. Dies entspricht dem Vorbild des BGB für Mietverträge und findet eine Stütze im Gesetzesentwurf zu § 108a InsO-E. Auch die Regelung des § 36 VerlG sieht diese Rechtsfolge vor und belegt damit, dass die Vertragsübernahme schon nach geltendem Recht keinen Fremdkörper darstellt. In seiner älteren Rechtsprechung hat der BGH eine Vertragsübernahme wiederholt angenommen, ohne dies weiter zu problematisieren.⁶

³ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 56.

⁴ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 103.

⁵ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰ § 15 Rn. 104 unter Verweis auf die Entscheidung BGHZ 36, 265 ff. zur Haftung für Mietrückstände.

⁶ Vgl. exemplarisch BGH GRUR 1969, 560 – Frischhaltegefäß.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 enthält nach dem Vorbild des § 34 Abs. 1 S. 1 UrhG die Zustimmungspflichtigkeit als Grundregel. Sie schützt den Lizenzgeber davor, dass ihm ein nicht genehmer Vertragspartner/Schuldner aufgedrängt wird. Satz 2 klärt die sich bereits aus dem Wesen des Lizenzvertrags ergebende Rechtsfolge, dass die Übertragung der Lizenz eine Vertragsübernahme darstellt. Sie wird angesichts der Uneinigkeit im Schrifttum explizit angeordnet.

2. Abs. 2 trägt der besonderen Werthaftigkeit ausschließlicher Lizenzen Rechnung sowie der Tatsache, dass der Lizenzgeber sich einer eigenen Nutzung insoweit zu enthalten hat; seine Interessen werden regelmäßig durch eine Übertragung der Lizenz nicht beeinträchtigt. Daher muss er im Regelfall die Zustimmung erteilen, darf sie aber verweigern, wenn seine berechtigten Interessen entgegenstehen. Mit Hilfe dieser Regelungstechnik wird das Interesse des Lizenzgebers gewahrt, von der Übertragung in Kenntnis gesetzt zu werden.

3. Abs. 3 ordnet die Entbehrlichkeit der Zustimmung beim Übergang von Lizenzen im Rahmen eines Unternehmensübergangs an und folgt damit dem Vorbild des § 34 Abs. 3 UrhG, der keine spezifisch urheberrechtliche Wertung zum Ausdruck bringt und daher als allgemeine Regelung übernommen werden kann. Die legitimen Interessen des Lizenzgebers, nicht einem Schuldner gegenüber zu treten, dessen Bonität nicht gesichert ist, werden durch Anordnung einer fortbestehenden Haftung des früheren Vertragspartners gewahrt. Eines weitergehenden Vorbehalts bedarf es nicht. Aus der Konzeption der Übertragung als Vertragsübernahme folgt zugleich, dass im Verhältnis zwischen Lizenzgeber und neuem Lizenznehmer die Regeln des allgemeinen Vertragsrechts zur Anwendung kommen. Ist die Ausübung der Lizenz durch den neuen Lizenznehmer dem Rechtsinhaber nicht zumutbar, kann er sich mit Hilfe einer außerordentlichen Kündigung nach § 114 Buch 1 [Dauer, außerordentliches Kündigungsrecht] oder notfalls über § 313 BGB vom Vertrag lösen.

4. Abs. 4 weist darauf hin, dass die Änderung der Person des Lizenznehmers im Register eingetragen werden kann. Zwar bleibt der Sukzessionsschutz einer eingetragenen Lizenz vollumfänglich wirksam, die Umtragung dient aber der Richtigkeit des Registers, das als Publizitätsmittel für den Rechtsverkehr gestärkt werden soll.

§ 120 Nichtangriffspflicht

(1) ¹Eine Bestimmung, die dem Lizenznehmer ein Verbot auferlegt, den Bestand des Schutzrechts anzugreifen, ist nichtig. ²Die Wirksamkeit des übrigen Vertrages bleibt davon unberührt.

(2) Die Nichtigkeit nach Abs. 1 berührt nicht eine Vereinbarung, die den Lizenzgeber berechtigt, im Falle des Angriffs auf das Schutzrecht den Lizenzvertrag außerordentlich zu kündigen.

(3) Abs. 1 gilt sinngemäß für andere wettbewerbswidrige Vertragsbestimmungen.

Nationale Normen:

§ 17 Abs. 2 Nr. 3 GWB a.F.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 5 Abs. 1 lit. c TTVO; Leitlinien TTVO Nr. 112, 113

I. Generelle Begründung

Zur Frage, ob ein Lizenzvertrag stillschweigend eine Nichtangriffspflicht enthält, hat sich bis heute keine herrschende Lehre herausgebildet.¹ Zum Teil wird ein Angriff des Lizenznehmers auf den Bestand des Schutzrechts als Verstoß gegen die vertragliche Treuepflicht angesehen.² Die Gegenansicht verneint das Bestehen einer Nichtangriffspflicht unter Hinweis auf die kartellrechtlichen Schranken sowie auf öffentliche Interessen, den Wettbewerb nicht durch nicht schutzfähige Rechte zu blockieren.³ Nach dieser zuletzt genannten Ansicht ist ein Angriff durch den Lizenznehmer zulässig.⁴ Ob eine Nichtangriffspflicht wenigstens durch Vereinbarung begründet werden kann, wird uneinheitlich beurteilt.⁵

In der Tat weist die Problematik über das bloße Vertragsverhältnis hinaus. Die widerstrebenden Interessen der Parteien vermögen allein keine Streitentscheidung zu rechtfertigen. Das Interesse des Rechtsinhabers, dass die dem Lizenznehmer von ihm überlassenen Informationen nicht gegen ihn verwendet werden können, überwiegt nicht *per se* das Interesse des Lizenznehmers, seine Gebührenzahlungspflicht für einen nicht schutzfähigen Gegenstand zu beenden. Demgegenüber spricht das öffentliche Interesse, eine Monopolbildung für nicht schutzfähige Gegenstände zu verhindern, für die Zulässigkeit des Nichtigkeitsangriffs. Diese Wertung liegt sowohl der Normen über die Nichtigkeits- und Löschungsklage zu Grunde, die diese als Popularklage ausgestalten (vgl. § 97 Buch 2 (AVerfR) [Klageerhebung],⁶ § 55 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten]⁷), als auch der TTVO, die eine Vereinbarung über eine Nichtangriffspflicht für unzulässig erklärt.⁸

Die Nichtangriffspflicht sollte wegen ihres wettbewerbsbeschränkenden Charakters auch außerhalb des Anwendungsbereichs der TTVO nicht zulässig sein, jedenfalls aber nicht als Regelfall vorgesehen sein. Die Zulässigkeit des Angriffs durch den Lizenznehmer ist dem Rechtsinhaber auch deswegen zumutbar, weil der Lizenznehmer seiner Zahlungspflicht erst mit rechtskräftiger Verurteilung ledig wird.⁹ Die Rückforderung bereits geleiste-

¹ Vgl. dazu *McGuire*, Die Lizenz, S. 711 f. m.w.N.

² BGH GRUR 1989, 39 f – Flächenentlüftung.

³ Büscher/Dittmer/Schiwy/*Trimborn*, § 15 PatG Rn. 47.

⁴ BGH GRUR 1957, 482 f. – Chenillefäden; BGH GRUR Int. 1969, 31, 33 – Gewindeschneideapparat.

⁵ Dafür BGH GRUR 1969, 409, 411 – Metallrahmen; Ekey/Klippel/Bender/*Pahlow*, MarkenR², § 30 Rn. 27; *Mes*, PatG² § 15 PatG Rn. 61; dagegen BGH GRUR 2005, 845 – Abgasreinigungsvorrichtung.

⁶ Bisher § 81 PatG.

⁷ Bisher § 54 MarkenG.

⁸ Art. 5 Abs. 1 lit. c TTVO; Leitlinien TTVO Nr. 113.

⁹ *Jestaedt* GRUR 2009, 801, 804 f.

ter Lizenzgebühren ist ausgeschlossen (vgl. § 52 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG, § 117 Abs. 2 S. 2 Buch 1 [Gewährleistung]). Die Klarstellung bzgl. der Wirksamkeit eines für diesen Fall vorgesehenen Kündigungsrechts ist ebenfalls der TTVO entnommen. Die entgegenstehende Regelung des § 17 Abs. 2 Nr. 3 GWB a.F. wurde aufgehoben.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 ordnet nach gemeinschaftsrechtlichem Vorbild die Unzulässigkeit einer Nichtangriffsverpflichtung des Lizenznehmers an. Eine gleichwohl getroffene Vereinbarung ist nichtig, zieht aber auf Grund der in Satz 2 ausdrücklich vorgesehenen Regelung über die geltungserhaltende Reduktion nicht die Vertragsnichtigkeit nach sich. Diese Klarstellung ist erforderlich um zu verhindern, dass aus dem Verbotszweck eine Gesamtnichtigkeit abgeleitet wird.

2. Abs. 2 folgt ebenfalls dem gemeinschaftsrechtlichen Vorbild und erklärt die Vereinbarung eines außerordentlichen Kündigungsrechts für den Fall des Angriffs auf die Schutzfähigkeit des Schutzrechts durch den Lizenznehmer für zulässig. Die Zulässigkeit trägt der Tatsache Rechnung, dass der Lizenzvertrag als Dauerschuldverhältnis in besonderem Maße auf dem Vertrauen und der Zusammenarbeit der Parteien beruht und dieses Vertrauensverhältnis durch die Durchführung eines Nichtigkeits- oder Löschungsverfahrens zerrüttet werden kann. Die Zulässigkeit einer Vereinbarung über die außerordentliche Kündigung ermöglicht dem Lizenzgeber zudem, sich gegen Missbrauch zu schützen, da es in seiner Hand liegt, im Fall der Bestandsfähigkeit des Schutzrechts am Vertrag festzuhalten oder die Zusammenarbeit zu beenden.

3. Abs. 3 dehnt den Anwendungsbereich des Abs. 1 durch eine Rechtsfolgenverweisung auf Fälle anderer wettbewerbswidriger Klauseln aus. Zweck der Regelung ist es, die für eine wirtschaftliche Verwertung eines Schutzrechts erforderliche Vertragsbeständigkeit gegen die Unwägbarkeiten verschärfter wettbewerbsrechtlicher Vorgaben abzusichern,¹⁰ indem die Restgültigkeit der Verträge angeordnet wird.

§ 121 Klagerecht bei vertragsüberschreitender Benutzung

Der Schutzrechtsinhaber kann die Rechte aus dem Schutzrecht gegen einen Lizenznehmer geltend machen, der hinsichtlich Dauer, Umfang, Art der Verwendung, Auswahl, Gebiet oder Qualität der von ihm hergestellten Waren oder Dienstleistungen oder anderer Beschränkungen des Anwendungsbereichs gegen eine Bestimmung des Lizenzvertrages verstößt.

Nationale Normen:

§ 30 Abs. 2 MarkenG; § 15 Abs. 2 S. 2 PatG; § 22 Abs. 2 S. 2 GebrMG; § 31 Abs. 2 GeschmMG

¹⁰ Schumacher/Schmid GRUR 2006, 1, 10.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Abs. 2 GMVO; Art. 8 Abs. 2 Marken-RL; Art. 32 Abs. 2 GGVO; Art. 27 Abs. 2 GSVO; Art. 19 Abs. 2 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Die Regelung über den vertragsüberschreitenden Gebrauch ist bisher aufgrund gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben im MarkenG und GeschmMG vorgesehen. Wie ein Blick in die Gemeinschaftsschutzrechtsverordnungen zeigt, handelt es sich bei dieser Regelung nicht um eine marken- oder geschmacksmusterspezifische Problematik, so dass die durch Marken-RL und GGVO zwingend vorgegebene Regelung auf alle anderen Schutzrechte erstreckt werden kann. Regelungsgegenstand ist das Verhältnis vertraglicher und deliktischer Ansprüche. Da ein Lizenznehmer, der die Grenzen seiner vertraglichen Nutzungsbefugnis überschreitet, dadurch nicht nur eine Vertragsverletzung, sondern auch eine Schutzrechtsverletzung begeht, bedarf es einer Abgrenzung zwischen bloßen Vertragsverletzungen und kombinierten Vertrags- und Schutzrechtsverletzungen. Die Regelung über den vertragsüberschreitenden Gebrauch nennt abschließend die Arten von Vertragsüberschreitungen, die zugleich eine Schutzrechtsverletzung darstellen.¹ Verstößt der Lizenznehmer gegen andere Vertragsbestimmungen, die nicht – wie die hier genannten – Gegenstand und Umfang der Benutzungsbefugnis betreffen, stehen dem Lizenzgeber lediglich vertragliche Ansprüche zur Verfügung. Vertragswidrige Benutzungshandlungen stellen in der Regel eine positive Vertragsverletzung dar und begründen vertragliche Ansprüche auf Unterlassung sowie unter den Voraussetzungen der §§ 280 ff. BGB Ansprüche auf Schadensersatz. Die vertragswidrige Handlung kann zugleich Anlass für eine außerordentliche Kündigung sein.² Dies gilt bspw. für wiederkehrende Verstöße gegen Abrechnungs- und Buchungsmodalitäten, Lieferfristen oder Zahlungsziele.³

Die Regelung stärkt die Position des Rechtsinhabers als Lizenzgeber, weil er dem Lizenznehmer detaillierte Vorgaben über die Art der Benutzung machen darf, insbesondere um seinen Ruf, das Ansehen des Schutzrechts oder auch die rechterhaltende Benutzung zu sichern,⁴ und weil er diese Vorgaben zugleich mit Hilfe der strengen Sanktionen für Schutzrechtsverletzungen durchsetzen kann. Des Weiteren hat ein Verstoß gegen diese Beschränkungen des Lizenzvertrags zur Folge, dass die betreffenden Waren nicht mit Zustimmung des Rechtsinhabers in Verkehr gebracht wurden, so dass keine Erschöpfung eintritt.⁵ Neben den vertraglichen Ansprüchen stehen dem Rechtsinhaber Abwehransprüche aus dem Schutzrecht zur Verfügung. Das kann etwa im Hinblick auf den Vernichtungs- oder Auskunftsanspruch von Interesse sein.⁶ Diese Möglichkeit, gegen vertraglich nicht gebundene Dritte vorzuge-

¹ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 32; *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 30 Rn. 31.

² *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 84.

³ *Ekey/Klippel/Bender/Pahlow*, MarkenR, § 30 Rn. 30.

⁴ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 45 ff.

⁵ *Fezer*, MarkenR³, § 30 Rn. 26; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG², § 30 Rn. 63.

⁶ *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 30 Rn. 30.

hen, die die Ware vom Lizenznehmer erhalten haben, wird sogar als Hauptfunktion der Regelung bezeichnet.

Durch das Gemeinschaftsrecht wird zumindest für das Marken- und Geschmacksmusterrecht zwingend vorgegeben, dass die Nutzung nach Beendigung des Lizenzvertrags eine Schutzrechtsverletzung darstellt. Diese Regel bestätigt den im GGE verfolgten Ansatz, die Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht zu begreifen und das Schicksal von Lizenz und Lizenzvertrag untrennbar zu verbinden.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Bestimmung folgt § 30 Abs. 2 MarkenG und § 31 Abs. 2 GeschmMG sowie den entsprechenden Bestimmungen der Marken-RL, GMVO und GGVO. Der Wortlaut entspricht den gemeinschaftsrechtlichen Regelungen. Abweichungen ergeben sich nur, soweit dies im Dienste der Erweiterung des Anwendungsbereichs auf andere Schutzrechte erforderlich ist.

Klargestellt wird, dass die konkreten Regelungen über die Art der Verwendung nicht bloß als Modalitäten der erlaubten Benutzung zu verstehen sind, und daher im Falle des Verstoßes dagegen Ansprüche wegen Verletzung der Vertragspflichten begründen, sondern dass sie den Umfang des Nutzungsrechts beschränken. Die Überschreitung stellt zugleich einen unbefugten Eingriff in das Schutzrecht dar.

2. Schwierigkeiten hat bisher die Bestimmung der Grenzen der Benutzungsbefugnis bereitet. Diese muss durch Vertragsauslegung, hilfsweise durch Rückgriff auf in der Branche übliche Kriterien (bspw. Normen, Herstellungsverfahren) bestimmt werden.⁷ Diese Bestimmung wird nunmehr zumindest für die wirtschaftlich besonders bedeutsamen Lizenzarten durch das Schriftformerfordernis in § 112 Abs. 1 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] erleichtert. Dies dient indirekt der Rechtssicherheit und dem Schutz der Interessen Dritter.

§ 122 Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung

- (1) ¹Unbeschadet einer abweichenden Bestimmung des Lizenzvertrages kann der Lizenznehmer Klage wegen einer Rechtsverletzung nur mit Zustimmung des Rechteinhabers erheben. ²Jedoch kann der Inhaber einer ausschließlichen Lizenz ein solches Verfahren anhängig machen, wenn der Inhaber des Schutzrechts nach Aufforderung nicht selbst innerhalb einer angemessenen Frist die Verletzungsklage erhoben hat und die Verweigerung der Zustimmung nach Satz 1 nach Treu und Glauben nicht gerechtfertigt ist.
- (2) Jeder Lizenznehmer kann einer vom Inhaber des Schutzrechts erhobenen Verletzungsklage als Nebenintervenient beitreten, insbesondere um den Lizenzgeber bei der Geltendmachung des dem Lizenznehmer entstandenen Schadens zu unterstützen.

⁷ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 74.

- (3) Soweit der Lizenznehmer an Stelle des Inhabers Verletzungsklage erhebt, sind die Regelungen des Abschnitts 3 Buch 1 [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] entsprechend anwendbar.

Nationale Normen:

§ 10 Abs. 3 S. 1, 31 Abs. 5 UrhG; § 30 Abs. 3, 4 MarkenG; § 31 Abs. 3, 4 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 22 Abs. 3, 4 GMVO; Art. 32 Abs. 3, 4 GGVO; Art. 4 lit. b RL 2004/48/EG

I. Generelle Begründung

Für die Rechtsstellung des Lizenznehmers ist von erheblicher Bedeutung, ob er lediglich gegenüber dem Lizenzgeber einen Anspruch auf die Gewährung eines Nutzungsrechts hat, oder ob er dieses Recht auch gegenüber Dritten durchsetzen kann. Die Frage ist zentraler Auslöser für die langwierige Kontroverse um die Rechtsnatur der Lizenz, da die Konzeption der quasi-dinglichen Rechtsnatur gerade mit dem Ziel entwickelt wurde, Sukzessionsschutz und Klagebefugnis des Lizenznehmers zu erreichen. Bis heute ist die Problematik nicht befriedigend gelöst.¹ Für die verschiedenen Schutzrechte haben sich eigenständige herrschende Lehren herausgebildet,² ohne dass die dafür bemühten Argumente auf dem Wesen des betreffenden Schutzrechts beruhen. Während im Markenrecht eine selbständige Klagebefugnis des Lizenznehmers angesichts der Regelung des § 30 Abs. 3 und 4 MarkenG von der herrschenden Lehre und Rechtsprechung unabhängig von der Art der Lizenz verneint wird,³ hat sich im Patentrecht die Ansicht durchgesetzt, dass jedenfalls der ausschließliche Lizenznehmer Klage erheben kann.⁴ Im Urheberrecht wird diese Befugnis dem Lizenznehmer unabhängig von der Art der Lizenz zugebilligt. Dabei bleibt jedoch häufig unklar, ob dieses Klagerecht aus eigenem Recht folgen soll, oder ob dem Lizenznehmer lediglich zugebilligt wird, im eigenen Namen ein fremdes Recht geltend zu machen.⁵ Die Rechtsprechung ist widersprüchlich und hat die Klage des Lizenznehmers sowohl als Geltendmachung eines eigenen Rechts im eigenen Namen⁶ als auch als Prozessstandschaft gedeutet, indem der Lizenznehmer einen eigenen wirtschaftlichen Schaden, rechtlich aber fremden Anspruch geltend macht (sog. umgekehrte Drittschadensliquidation).⁷

¹ Vgl. dazu *McGuire*, Die Lizenz, S. 324 ff., 464 ff.

² Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 65 spricht sogar von einer bewussten Abweichung des MarkenG vom PatG und UrhG.

³ Büscher/Dittmer/Schiwy/Büscher, MarkenG², § 15 Rn. 521.

⁴ Büscher/Dittmer/Schiwy/Trimborn, § 139 PatG², Rn. 46; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 101 f.; Busse/Keukenschrijver, PatG⁶ § 139 Rn. 22, 25.

⁵ Vgl. statt aller die Kritik bei Ingerl/Rohnke, MarkenG³ § 30 Rn. 102.

⁶ BGH GRUR 1999, 161 – Mac Dog; Büscher/Dittmer/Schiwy/v. Gamm, MarkenG², § 30 Rn. 26; Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 102.

⁷ OLG Dresden NJWE-WettbR 1999, 135, 137 – cyberspace.de; BGH GRUR 2007, 877 – Windsor Estate; für Drittschadensliquidation auch Fezer, MarkenR³, § 30 Rn. 32; Petry/Schilling WRP 2009, 1197 ff. unter Hinweis auf OLG Köln WRP 2009, 1290 ff.

Es bedarf daher einer verbindlichen Klärung. Gegen die Zubilligung einer eigenständigen Klagebefugnis an den Lizenznehmer spricht, dass selbständige Rechte auch in unabhängigen Verfahren geltend gemacht werden können. Das daraus resultierende Nebeneinander von Ansprüchen von Lizenzgeber und (mehreren) Lizenznehmern führt im Hinblick auf die dreifache Schadensberechnung zu unauflösbaren Schwierigkeiten. So sollen Lizenzgeber und Lizenznehmer ihre Schäden unabhängig voneinander geltend machen und die Berechnungsmethode wählen dürfen.⁸ In diesem Fall bestünde jedoch kein Koordinationsmechanismus, um zu verhindern, dass es zu einer Überkompensation zu Lasten des Schutzrechtsverletzers kommt, wie sie insbesondere bei der abstrakten Berechnung droht. Dieses Problem lässt sich auch nicht dadurch umgehen, dass dem Rechtsinhaber das Recht zur Rechtsdurchsetzung abgesprochen wird. Dies würde nicht nur die Interessen des Rechtsinhabers vernachlässigen, sondern ist auch mit der Enforcement-RL nicht vereinbar. Die Klageerhebung primär durch den Lizenzgeber vorzusehen ist auch im Dienste einer umfassenden Streitbeilegung geboten. Gerade in Bereichen mit einer hohen Schutzrechtsdichte werden Verletzungsstreitigkeiten häufig durch Vergleiche, Abgrenzungsvereinbarungen oder Lizenzverträge beigelegt.⁹ Dies setzt voraus, dass auf Klägersseite der abschlussbefugte Rechtsinhaber beteiligt ist. Die Klage durch den Rechtsinhaber ist zudem prozessökonomisch, wenn mehrere Lizenzen bestehen, weil der Lizenzgeber den gesamten Schaden einklagen kann und so eine Mehrheit von Verfahren verschiedener Lizenznehmer vermieden wird.

Rechtsnatur der Lizenz und Koordinationsbedarf streiten folglich dafür, ein Klagerecht nur dem Lizenznehmer zuzubilligen, die Geltendmachung durch den Lizenznehmer aber auf vertraglicher Basis zu ermöglichen. Dies gilt in Übereinstimmung mit der in § 30 Abs. 3, 4 MarkenG und den Gemeinschaftsschutzrechts-VO vorgesehenen, einheitlichen Regelung unabhängig von der Lizenzart. Diese Lösung entspricht der Rechtslage in den meisten EU-Mitgliedstaaten.¹⁰ Sie hat den Vorzug, eine einheitliche, aber flexible Lösung für alle Schutzrechte zu ermöglichen und trägt damit dem generellen Anliegen des GGE Rechnung, nur dort schutzrechtsspezifische Abweichungen vorzusehen, wo diese durch das Wesen eines Schutzrechts bedingt sind.

Kein Hindernis besteht indes bei der Ausgestaltung den typisierten Interessen der Parteien Rechnung zu tragen, die sich auf Grund der regelmäßigen Korrelation zwischen der Art der Lizenz und der wirtschaftlichen Bedeutung derselben unterscheiden können. Auch insoweit kann das Gemeinschaftsrecht als Vorbild dienen.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 folgt § 30 Abs. 3 MarkenG und den praktisch wortgleichen Normen der GMVO, GGVO, GSVO und EuPVO-E. Abweichend von der für das Patentrecht herrschenden Lehre wird in der Grundregel nicht zwischen ausschließlichen und einfachen Lizenzen

⁸ Vgl. BGH GRUR 2008, 896 – Tintenpatrone; Pahlow GRUR 2007, 1001 ff.

⁹ Vgl. Wündisch/Bauer GRUR Int. 2010, 641, 643.

¹⁰ Vgl. hierzu auch die gleichlaufende Empfehlung des Max-Planck-Instituts für Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht in Study on the Overall Functioning of the European Trade Mark System vom 15.2. 2011, S. 226.

unterschieden. Der Lizenznehmer kann stets nur mit Zustimmung des Lizenzgebers Klage erheben.

Dogmatisch lässt sich die Klageerhebung durch den Lizenznehmer als gewillkürte Prozessstandschaft erklären.¹¹ Das für die Ausübung einer Prozessstandschaft erforderliche berechnete Interesse des Prozessstandschafters folgt bereits aus dem Gesetz und muss nicht mehr gesondert dargelegt werden. Diese Ausgestaltung hat den Vorteil, dass eine Aufspaltung in diverse Verletzungsprozesse verhindert wird und in dem einheitlichen Verfahren die Art der Schadensberechnung auch nur einheitlich gewählt werden kann.

Entgegen missverständlichen Äußerungen¹² zur entsprechenden Regelung des MarkenG ist die Vorschrift nicht dispositiv, weil die Parteien keine Vereinbarung über die Wirkung einer Lizenz im Verhältnis zu Dritten treffen können. Unbenommen bleibt ihnen aber, die gesetzliche Regelung im Ergebnis durch eine vertragliche Vereinbarung zu modifizieren, in der der Lizenzgeber die Zustimmung vorab im Vertrag erteilt oder generell verweigert.

S. 2 übernimmt nach dem Vorbild des Gemeinschaftsrechts die Regel des § 31 Abs. 3 S. 2 GeschmMG, wonach eine Zustimmung dann entbehrlich ist, wenn ein ausschließlicher Lizenznehmer den Rechtsinhaber zur Klage aufgefordert hat und dieser ein Verletzungsverfahren nicht innerhalb angemessener Frist angestrengt hat. Der Anwendungsbereich ist bewusst auf die ausschließliche Lizenz beschränkt, weil es im Falle der ausschließlichen Nutzungsbefugnis besonders häufig ein erhebliches wirtschaftliches Interesse gibt (bspw. bei ausländischem Sitz des Schutzrechtsinhabers) und – anders als bei alleiniger oder einfacher Lizenz – in der Regel kein Bedarf für die Abstimmung mehrerer parallel Nutzungsberechtigter besteht. Umgekehrt kann aber etwa die Tatsache, dass es mehrere ausschließliche Lizenznehmer gibt, einen berechtigten Grund darstellen, die Zustimmung zu verweigern. Aus demselben Grund kann diese Regelung nicht entsprechend auf den (ausschließlichen) Unterlizenznehmer angewendet werden.

Die Regelung des Abs. 1 ist zugleich Grundlage für die in § 115 Abs. 2 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] vorgesehene Pflicht des Rechtsinhabers zur Rechtsverteidigung. Da der Anspruch vertraglicher Natur ist, muss er auch unter dem Vorbehalt von Treu und Glauben stehen, folglich also verneint werden, wenn der Rechtsinhaber überwiegende berechnete Interessen daran hat, eine Rechtsverfolgung zu unterlassen. Insoweit kann auf die Begründung zu § 115 Abs. 3 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] verwiesen werden.

Dogmatisch ist Satz 2 als eine Form der gesetzlichen Prozessstandschaft einzuordnen, weil die Zustimmung nach Ablauf der Frist durch das Gesetz ersetzt wird. Um Wertungswidersprüche zu vermeiden, die entstehen könnten, wenn der Rechtsinhaber zur Verweigerung der Rechtsverteidigung berechnete wäre, das Gesetz aber die zu Recht unterbliebene Zustimmung ersetzen würde, wird diese gesetzliche Prozessstandschaft unter den Vorbehalt gestellt, dass die Verweigerung nicht gerechnete sein darf. § 115 Abs. 2 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] und Abs. 1 S. 2 müssen nach denselben Maßstäben ausgelegt

¹¹ Vgl. insb. Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 23.

¹² Vgl. Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 30 Rn. 66; Lange, Marken- und Kennzeichenrecht, Rn. 1411.

werden. Da die Klagebefugnis des Lizenznehmers dem Gemeinschaftsrecht nur nachgebildet ist und weder Marken-RL noch GeschmM-RL zwingende Vorgaben enthalten, ist diese Einschränkung gemeinschaftsrechtlich zulässig.

2. Unabhängig von der Art der Lizenz folgt aus dem Wesen der Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht, dass der Lizenznehmer durch den Schutzrechtsverletzer nicht selbst in einem absoluten Recht verletzt wurde, sondern lediglich einen Schaden erleidet, der mangels Lizenzvertrag beim Lizenzgeber eingetreten wäre. Abs. 2 normiert damit in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des BGH in der Sache *Windsor Estate*¹³ einen weiteren Fall der Drittschadensliquidation.

Damit folgt Abs. 2 ebenfalls dem Vorbild des geltenden Marken- und Geschmacksmusterrechts sowie dem Vorbild der Gemeinschaftsschutzrechte und ermöglicht dem Lizenznehmer, dem Prozess beizutreten. Sein berechtigtes Interesse an einem solchen Beitritt als Nebenintervenient ergibt sich daraus, dass ihm durch die Schutzrechtsverletzung ein wirtschaftlicher Schaden entstanden ist.

Wie schon bisher bei § 30 Abs. 4 MarkenG¹⁴ ist nicht Gegenstand der Regelung, ob dem (einfachen) Lizenznehmer ein Schaden entstehen kann. Es handelt sich insoweit nicht um die hier allein geregelte Frage der Prozessführungsbefugnis,¹⁵ sondern um die der Begründetheit der Klage, die nach allgemeinen Regeln zu beurteilen ist. Auch dabei kann nicht pauschal nach der Art der Lizenz unterschieden werden. Zwar muss ein einfacher Lizenznehmer mit der gleichzeitigen Nutzung des Schutzrechts durch Dritte rechnen,¹⁶ so dass nicht jede Schutzrechtsverletzung *per se* in seine Nutzungsbefugnis eingreift. Ein Schaden auch eines einfachen Lizenznehmers kommt aber bspw. bei Verwässerung oder Rufschädigung der Marke sowie immer dann in Betracht, wenn der Verletzer den Lizenznehmer nur deswegen unterbieten oder sogar aus dem Markt verdrängen kann, weil er keine Lizenzgebühren entrichtet.¹⁷

Die Verteilung des erstrittenen Schadens zwischen Lizenzgeber und Lizenznehmer richtet sich unabhängig davon, wer die Rechtsverfolgung übernimmt, nach vertragsrechtlichen Bestimmungen. Da die Regelung zugleich das Ziel hat, die Geltendmachung von wirtschaftlichen Schäden mehrerer Lizenznehmer in der Hand des Lizenzgebers als Rechtsinhaber zu bündeln, ist Letzterer nicht verpflichtet, den Anspruch nach § 285 Abs. 1 BGB an den Lizenznehmer abzutreten.

3. Abs. 3 zieht die Konsequenz aus der Einordnung der Klagebefugnis und stellt klar, dass der Lizenznehmer, der im Wege der Prozessstandschaft das Recht des Rechtsinhabers geltend macht, sich hierbei auf alle Ansprüche nach Abschnitt 3 Buch 1 [Rechtsverletzung,

¹³ BGH GRUR 2007, 877 – Windsor Estate.

¹⁴ Fezer, MarkenR³, § 30 Rn. 32 unter Hinweis auf Begründung BT-Drucks. 12/6581, 86.

¹⁵ Für eine rein prozessuale Deutung von § 30 Abs. 4 MarkenG auch Büscher/Dittmer/Schiwy/Büscher, MarkenG², § 15 Rn. 521.

¹⁶ OLG Köln GRUR 2000, 66, 67 – Michael Jackson-Kalenderphotos.

¹⁷ Ingerl/Rohnke, MarkenG³ § 30 Rn. 106.

Rechtsdurchsetzung] berufen kann. Dies steht auch in Einklang mit der Enforcement-RL, die in Art. 4 lit. b die Bestimmung, inwieweit sich auch ein Lizenznehmer auf die von der RL vorgesehenen Rechtsbehelfe berufen kann, dem nationalen Recht überträgt.

Untertitel 2: Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten

Vorbemerkung zu Untertitel 2

Das Wesen der Schutzrechte rechtfertigt auch für den Vermögensverkehr keine generelle Sonderstellung des Urheberrechts: Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht stehen einander in vielfacher Hinsicht theoretisch und praktisch nahe.¹⁸ Die Annäherung wird insbesondere an der Überschneidung des Urheberrechts mit dem Geschmacksmusterrecht sichtbar, dessen Gegenstand eine ästhetische Schöpfung ist, die aber mit dem Kriterium der gewerblichen Verwertbarkeit und der Formalisierung des Schutzes den technischen Schutzrechten angenähert ist.¹⁹ Berührungspunkte zwischen Urheberrecht und gewerblichen Schutzrechten ergeben sich auch durch den Werktitelschutz, der wie die Marke ein Unterscheidungszeichen darstellt. Zu einer Annäherung ist es schließlich durch die Einbeziehung von Computerprogrammen und Datenbanken sowie durch das zunehmend primär von kommerziellen Interessen gesteuerte Marktverhalten der Kulturvermittler gekommen. Lizenzverträge über gewerbliche Schutzrechte und Urheberrechte verbindet schließlich die Gemeinsamkeit der regelungsbedürftigen Fragen.²⁰

Abzulehnen ist daher die zunehmende Tendenz, den Schutz des Urhebers als der typischerweise unterlegenen Partei durch Abweichungen von allgemeinen Strukturprinzipien des Zivilrechts zu bewirken, die zwar im Einzelfall das Schutzniveau erhöhen mögen, an anderer Stelle aber zu Lücken und Wertungswidersprüchen führen. Das Auseinanderlaufen von Urhebervertragsrecht und Lizenzvertragsrecht an gewerblichen Schutzrechten erschwert zudem im Falle der – gerade im Multimediabereich und im Bereich des Designs häufigen²¹ – Überschneidung von Schutzrechten (Kumulation) die Verwertung und macht die Handhabung in der Praxis fehleranfällig. Auch internationale oder europäische Vorgaben zwingen nicht zu einer strukturellen Abweichung: Die RBÜ überlässt das Urhebervertragsrecht dem Recht der Mitgliedstaaten;²² die EU hat gerade das Gebiet des Vermögensverkehrs in den urheberrechtlichen Harmonisierungs-RL weitgehend ausgespart.

Abweichend von der mit den §§ 31 ff. UrhG verfolgten Zielsetzung gestaltet das GGE das Lizenzvertragsrecht schutzrechtsübergreifend aus. Abweichungen von den Regeln für gewerbliche Schutzrechte sieht das GGE nur dort vor, wo diese sich gerade aus den anderen Schutzvoraussetzungen des Urheberrechts oder der besonderen Schutzbedürftigkeit des Ur-

¹⁸ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 45.

¹⁹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 47.

²⁰ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 37.

²¹ Dreier/Schulze/Dreier, UrhR⁴, Einl. Rn. 16.

²² Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 187.

hebers rechtfertigen. Zu nennen ist hier die Besonderheit, dass das UrhG zum Schutz des Urhebers bestimmte vertragsrechtliche Regeln (halb-)zwingend ausgestaltet oder – wie beim Rechtsinstitut des Rückrufsrechts – eine Regelung zum Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts vorsieht, die bei gewerblichen Schutzrechten keine Parallele findet. Dieser Schutzzweck wird in § 123 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] ausdrücklich hervorgehoben und den nachfolgenden Normen damit als Auslegungsmaxime vorangestellt. Zu Recht wird jedoch darauf hingewiesen, dass diese Schutzbedürftigkeit sich auf einen Ausgleich gestörter Vertragsparität beschränkt. Im Übrigen dient das Urhebervertragsrecht nicht einseitig dem Schutz des Urhebers, sondern einem Interessenausgleich zwischen den Vertragsparteien.²³ Von den genannten Besonderheiten abgesehen erscheint das Gros der Vorschriften des Untertitels 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten] auch für Lizenzen an Urheberrechten angemessen.

Aus den soeben genannten Begründungen für die Schaffung eigener Vorschriften für das Urheberrecht ergibt sich umgekehrt, dass diese nicht für alle derzeit im UrhG geschützten Leistungen erforderlich sind, sondern nur für Schutzrechte, bei denen sowohl die urheberpersönlichkeitsrechtliche Komponente als auch die typische Unterlegenheit ausgeprägt sind.

Demgegenüber wären zwingende Schutzvorschriften für Computerprogramme offenkundig fehl am Platz. Auch die im 2. Teil des UrhG geregelten Leistungsschutzrechte schützen keine persönliche geistige Schöpfung, sondern künstlerische Leistungen (§§ 72 ff. UrhG) oder organisatorische und unternehmerische Leistungen der Veranstalter, Tonträger- und Filmhersteller und Sendunternehmen. Die gemeinsame Verortung im UrhG ist nicht einem vergleichbaren Schutzbedürfnis, sondern dem engen Sachzusammenhang geschuldet, da die geschützten Leistungen in aller Regel die Werkvermittlung an die Öffentlichkeit zum Gegenstand haben.

Abweichend vom geltenden Recht wird der Schutz für Lichtbilder und ähnliche Erzeugnisse (§ 72 UrhG) nicht mehr dem Urheberrecht gleichgestellt, sondern als reines Leistungsschutzrecht eingeordnet, weil der Schutz nicht durch eine persönliche, sondern durch eine rein technische Leistung ausgelöst wird.²⁴ Für nach Buch 3 (UrhG) geschützte Rechte, die nach § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] übertragbar sind (Computerprogramme und übertragbare verwandte Schutzrechte) wird daher auf die Regelungen für Lizenzen an gewerblichen Schutzrechten zurückverwiesen. Die nachfolgend genannten Abweichungen kommen nur auf Urheberrechte und nicht übertragbare verwandte Schutzrechte zur Anwendung.

Voraussetzung hierfür ist die strukturelle Übereinstimmung. Wie in § 111 Buch 1 [Wesen des Lizenzvertrags] wird auch die Lizenz an Urheberrechten als vertragliches Nutzungsrecht ausgestaltet, das seine Grundlage nicht in einer (konstitutiven) Übertragung²⁵ eines quasi-

²³ Berger/Wündisch/Berger, Urhebervertragsrecht, § 1 Rn. 33.

²⁴ Vgl. Begründung zu § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung].

²⁵ Zu diesem Begriff Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 29 Rn. 16.

dinglichen Rechts, sondern allein im Lizenzvertrag findet, mit dessen Bestand es untrennbar verknüpft ist. Diese Konzeption bricht zwar mit der tradierten Dogmatik²⁶, stimmt aber im praktischen Ergebnis mit der herrschenden Lehre und Rechtsprechung weitgehend überein:

Nach herrschender Lehre ist die Lizenz an einem Urheberrecht ein dingliches Recht.²⁷ Die Lizenzerteilung erfolgt daher durch eine Verfügung, durch die der Urheber einzelne Nutzungsbefugnisse von seinem an ihn gebundenen Verwertungsrecht abspaltet. Eine solche Einräumung soll konstitutiv wirken und zu einer Belastung des Rechts führen. Im Anschluss an *Forkel* spricht man hier von einer „gebundenen Rechtsübertragung“.²⁸ Das dingliche Nutzungsrecht soll jedoch zum Schutz des Urhebers stets mit Beendigung des – strikt zu trennenden – Lizenzvertrages enden.²⁹ Das soll nach überwiegender Ansicht selbst dann gelten, wenn zwischenzeitlich weitere dingliche „Enkelrechte“ begründet wurden. Dieses Ergebnis lässt sich allerdings bei Annahme einer dinglichen Rechtsnatur nur unter Durchbrechung der Strukturprinzipien des geltenden Bürgerlichen Rechts erzielen.³⁰ Nach herrschender Lehre können für das Urheberrecht zwar das Trennungsprinzip,³¹ aber weder das Abstraktionsprinzip noch der Grundsatz des *numerus clausus* Geltung beanspruchen.³²

Dogmatische Verwerfungen treten auch bei der Beurteilung der konkreten Rechtswirkungen der Lizenz auf. Obwohl als dingliches Recht eingeordnet, soll nur der ausschließliche Lizenznehmer (einschließlich des Unterlizenznehmers) zur Klage gegen Schutzrechtsverletzungen befugt,³³ der einfache Lizenznehmer dagegen nicht aktivlegitimiert sein, sondern nur in Form der Prozessstandschaft vorgehen können.³⁴ Obwohl als dingliches Recht angesehen soll die Lizenz in der Insolvenz keinen Schutz genießen. Grund für diese zahlreichen Inkonsistenzen ist das zentrale Anliegen, dem Urheber die Werkherrschaft dauerhaft zu sichern³⁵ und einen angemessenen Interessenausgleich zwischen Urheber und Lizenznehmer zu finden.

Dieses Ziel kann durch die Ausgestaltung als vertragliches Nutzungsrecht besser gewährleistet werden. Es ist gerade ein Vorzug der hier zu Grunde liegenden Konzeption, dass der zum Schutz des Urhebers von der herrschenden Lehre angenommene Gleichlauf zwischen Lizenzvertrag und Lizenz auf Grund der obligatorischen Ausgestaltung keiner Regelung be-

²⁶ Vgl. Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 26.

²⁷ Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 604; Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 13; a.A. Möhring/Nicolini/Spautz, UrhG², § 31 Rn. 39.

²⁸ Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 594.

²⁹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 100; Dreier/Schulze/Schulze, UrhR⁴, § 31 Rn. 7, 19.

³⁰ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 75.

³¹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 47, 98; Berger/Wündisch/Berger, Urhebervertragsrecht, § 1 Rn. 25.

³² Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 47, 87; für Geltung des Abstraktionsprinzips dagegen Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 589.

³³ Möhring/Nicolini/Spautz, UrhG², § 31 Rn. 40; Dreier/Schulze/Schulze, UrhR³, § 31 Rn. 59.

³⁴ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴ Vor § 28 Rn. 83; Dreier/Schulze/Schulze, UrhR³ § 31 Rn. 51.

³⁵ Dreier/Schulze/Schulze, UrhR³, Einl. Rn. 4, 19; Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 65.

darf, weil er bereits aus dem Wesen des vertraglichen Nutzungsrechts folgt. Bei Beendigung des Vertrags (durch Zeitablauf, Kündigung einschließlich des Rückrufs, Insolvenz des Lizenznehmers) entfällt automatisch auch die Lizenz. Zahlreiche in ihrer Akzeptanz durch die Rechtsprechung ungesicherte Ausnahmen vom allgemeinen Zivilrecht, so bspw. die These von der Unanwendbarkeit des Abstraktionsprinzips und des *numerus clausus* der dinglichen Rechte, werden ebenso obsolet wie die Zuordnung der alleinigen Lizenz zu einer der beiden anderen Lizenztypen und die Diskussion um die Auswirkung des Wegfalls der Hauptlizenz auf die Lizenzkette.

Die in § 112 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] enthaltenen Regeln bedürfen für das Urheberrecht keiner ausdrücklichen Modifikation. Das Schriftformerfordernis für ausschließliche und alleinige Lizenzen ist auch hier sachgemäß. Zum Schutz des Urhebers wird in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht die strengere Schriftform auch für einfache Lizenzen dann beibehalten, wenn es sich um eine Lizenz über künftige Werke oder über unbekannte Nutzungsarten handelt. Selbst für diesen eingeschränkten Anwendungsbereich würde die generelle Anordnung einer zwingenden Schriftform jedoch missachten, dass einfache Lizenzen im Bereich des Urheberrechts häufig unentgeltlich und konkludent erteilt werden. Dies trifft insbesondere auf die Nutzung von im Internet verfügbaren Werken sowie für den gesamten *Open-Source*- und *Open-Content*-Bereich zu. Der Gesetzgeber hat daher in § 31a Abs. 1 S. 2 UrhG eine Ausnahme vom Schriftformerfordernis für einfache Lizenzverträge über unbekannte Nutzungsarten geschaffen. Sie ist beizubehalten. Die § 112 Abs. 1 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] ergänzenden Regelungen finden sich in § 124 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags]. Eine Ausnahme vom Eintragungserfordernis nach § 112 Abs. 2 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] ist demgegenüber entbehrlich, weil bereits nach dessen Wortlaut eine Eintragung nur für Registerrechte zur Anwendung kommt. Eine wirtschaftlich inadäquate Ausdehnung von Registrierungserfordernissen auch auf Urheberrechte verbietet sich schon vor dem Hintergrund des Art. 6^{bis} RBÜ. Der in § 112 Abs. 3 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] enthaltene Sukzessionsschutz entspricht der bisher in § 33 UrhG vorgesehenen Regelung und ist ohne Abstriche auf Urheberrechtslizenzen anwendbar.

Keine Beschränkung der Vertragsfreiheit, sondern lediglich eine Auslegungsregel enthält der in § 125 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis] enthaltene Zweckübertragungsgrundsatz. Er wird durch weitere Auslegungsregeln ergänzt, die sich bisher verstreut im Urhebervertragsrecht sowie in den Sonderregeln für verwandte Schutzrechte finden und denen gemeinsam ist, dass sie durch eine Vermutung den Umfang der Lizenz für den Fall festlegen, dass die Parteien keine ausdrückliche anderslautende Vereinbarung getroffen haben. Da die schon im geltenden Recht enthaltenen Regeln für die Bestimmung des Lizenzumfangs bei Sammelwerken und im Rahmen der Filmverwertung sehr spezifisch und ausführlich sind, werden sie der besseren Übersichtlichkeit wegen in eigenständige Paragraphen eingestellt. Die räumliche Zusammenfassung stellt die gemeinsame Struktur in den Vordergrund, eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden.

Einer weiteren Ergänzung bedarf die in § 113 Buch 1 [Vergütung] enthaltene Regelung über die Vergütung. Während sich die Norm für gewerbliche Schutzrechte darauf beschränken

kann, dass der Lizenznehmer im Zweifel ein angemessenes Entgelt schuldet, bedarf es für den Bereich des Urheberrechts einer zwingenden Norm, die die berechtigten Interessen des Urhebers schützt. Daher werden in § 128 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] die bisher in §§ 31a, 32, 32a und 32c UrhG vorgesehenen Regelungen zusammengefasst.

Hinsichtlich Dauer und Kündigungsmöglichkeit bleibt es grundsätzlich bei § 114 Buch 1 [Dauer, außerordentliches Kündigungsrecht]. Wie bereits erwähnt wird trotz der langen Schutzdauer für Urheberrechte kein ordentliches Kündigungsrecht eingefügt; dies bleibt vielmehr einer Vereinbarung der Parteien vorbehalten (vgl. generelle Begründung zu § 114 Buch 1 [Dauer, außerordentliches Kündigungsrecht]). Ergänzender Regelungen bedarf es lediglich für die im Urhebervertragsrecht vorgesehenen weiteren Möglichkeiten zur einseitigen Lösung des Urhebers vom Lizenzvertrag. Die besonderen Kündigungs- und Widerrufsrechte einschließlich des Rechts auf Rückruf werden in den §§ 133 ff. Buch 1 [Besondere Widerrufs- und Kündigungsrechte bei Verträgen über künftige Nutzung] zusammengeführt.

Die in § 115 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] und § 116 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenznehmers] vorgesehene Ausgestaltung des Pflichtenprogramms der Parteien ist grundsätzlich auch auf die Urheberrechtslizenz anwendbar. Dass es mangels Registrierung keiner Maßnahmen zur Aufrechterhaltung bedarf, versteht sich von selbst. Die Regelung des § 115 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] kann aber auch im Urheberrecht von Bedeutung sein, bspw. soweit sich daraus ergibt, dass ein Verzicht des Urhebers, der die Rechtsstellung des Lizenznehmers beeinträchtigt, eine Vertragsverletzung begründet. Auch die in Abs. 2 normierte Verpflichtung zur Rechtsverteidigung ist für Urheberrechte von derselben Relevanz wie für gewerbliche Schutzrechte. Um der typischen unterschiedlichen wirtschaftlichen Leistungsfähigkeit der Parteien und ihrer Ressourcen für die Rechtsverfolgung Rechnung zu tragen, wird für das Urheberrecht in § 130 Buch 1 [Beschränkung der Pflicht des Urhebers zur Rechtsverteidigung] explizit geregelt, dass der Urheber seiner Verpflichtung durch die Zustimmung zur Rechtsverfolgung seitens des Lizenznehmers nach § 122 Abs. 1 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung] entsprechen kann. Die in § 116 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenznehmers] vorgesehene Ausübungspflicht ist auch für Lizenzen an Urheberrechten angemessen. Sie wird zusätzlich durch das Rückrufsrecht wegen mangelnder Ausübung nach § 134 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung] abgesichert.

Die Gewährleistungsregel des § 117 Buch 1 [Gewährleistung] bedarf keiner Modifizierung für das Urheberrecht. Schon bisher wird für das Urheberrecht angenommen, dass der Urheber verschuldensunabhängig einzustehen hat, wenn die Erteilung einer Lizenz an der mangelnden Verfügungsbefugnis oder vorbestehenden Rechten Dritter scheitert. Soweit sich aus dem Wesen des Urheberrechts die Unanwendbarkeit einzelner Regelungen, bspw. über die technische Umsetzbarkeit, ergibt, wird dies durch den Vorbehalt der entsprechenden Anwendbarkeit nach § 123 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] abgedeckt.

Die §§ 118 Buch 1 [Unterlizenzierung] und 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] sind den entsprechenden Normen des geltenden Urhebervertragsrechts in §§ 34 und 35 UrhG nachgebildet, so dass es einer Ergänzung nur durch die Anordnung einer gesamtschuldnerischen Haftung des Übertragenden und des Erwerbers sowie einer Modifikation für die Sonderfälle der Sammelwerke und Filme bedarf. Beide Regelungen stimmen mit der geltenden Rechtslage überein.

Aufgrund des unlöslichen Interessengegensatzes zwischen dem Urheber und den Inhabern abhängiger Lizenzen werden die Bestrebungen zur Verstärkung der Unterlizenz nicht aufgegriffen.³⁶ Das Interesse des Urhebers ist darauf gerichtet, im Falle der Unwirksamkeit oder der Beendigung des Lizenzvertrags über die weitere Verwertung seines Werks frei von nachgelagerten Unterlizenzen disponieren zu können. Der Unterlizenznehmer hat ein vitales Interesse an der Bestandsfähigkeit seiner Unterlizenz auch für den Fall, dass die Hauptlizenz – bspw. wegen Vertragsverletzungen des Hauptlizenznehmers – vorzeitig beendet wird. Die adäquate Lösung dieses Interessenskonflikts ist nicht von der dogmatischen Ausgestaltung der Lizenz als dinglich oder obligatorisch abhängig, sondern von einer Wertentscheidung, welcher der widerstreitenden Interessen der Vorzug zu geben ist. Da das geltende Recht dem besonderen Schutz des Urhebers verpflichtet ist, muss die Interessenabwägung zu Lasten der Verwerter ausfallen. Den Parteien bleibt indes unbenommen, die gesetzliche Regelung durch vertragliche Vereinbarung zu modifizieren. Das Ziel der Bestandsfestigkeit einer Unterlizenz kann insbesondere durch die Vereinbarung erreicht werden, dass der Urheber im Falle einer Beendigung der Hauptlizenz als Lizenzgeber in den Unterlizenzvertrag eintritt.

Sollte die Rechtspraxis zeigen, dass vertragliche Lösungsansätze nicht ausreichen, könnte eine dem § 565 BGB entsprechende gesetzliche Regelung geschaffen werden, die – anders als die Nichtanwendung des Abstraktionsprinzips – in ihrem Anwendungsbereich konkret auf investitionsaufwendige und damit besonders schutzbedürftige Branchen wie etwa die Filmverwertung begrenzt werden könnte.

Die §§ 120, 121 und 122 Buch 1 [Nichtangriffspflicht; Klagerecht bei vertragsüberschreitender Benutzung; Klagerecht des Lizenznehmers bei Schutzrechtsverletzung] sind im Urheberrecht möglicherweise von geringerer praktischer Bedeutung, inhaltlich aber ohne Abstriche anwendbar. Der Besonderheit, dass bei Lizenzverträgen über Urheberrechte typischerweise der Lizenznehmer mit der Wahrnehmung der Rechtsdurchsetzung betraut wird, wird durch die erwähnte Sonderregelung des § 130 Buch 1 [Beschränkung der Pflicht des Urhebers zur Rechtsverteidigung] ausreichend Rechnung getragen.

Das GGE entspricht damit inhaltlich grundsätzlich dem geltenden Urhebervertragsrecht und entwickelt dieses nur in einzelnen Punkten vorsichtig weiter. Deutliche Abweichungen ergeben sich dagegen hinsichtlich der Systematik. Regelungskomplexe für Sonderfälle sind im UrhG häufig auf mehrere Normen verteilt. So werden bspw. Normen über die Aufnahme eines Werkes in ein Sammelwerk einerseits in § 38 UrhG zusammengefasst, spezifische Regelungen für Sammelwerke finden sich aber bspw. auch in §§ 34 Abs. 2 und 35 Abs. 2 UrhG. Diese Regelungstechnik wird aufgegeben. Die Sonderregelungen für Sammelwerke sowie

³⁶ Vgl. dazu McGuire, Die Lizenz, S. 434 ff., 564 ff.

die Bestimmungen über die Verwertung durch ein Filmwerk werden generell in den jeweiligen Regelungskontext eingestellt. Neben der besseren Übersichtlichkeit spricht für die Eingliederung, dass dadurch deutlicher als bisher zum Ausdruck kommt, dass den Interessen des Urhebers nicht *per se* der Vorzug gebührt, sondern diese im Dienste einer zweckmäßigen wirtschaftlichen Verwertung im Einzelfall zurücktreten können. Dieses realistischere Bild des geltenden Urhebervertragsrechts kann immer dann von Bedeutung sein, wenn bei der Auslegung und Lückenfüllung eine Interessenabwägung erforderlich ist.

Dass die in diesem Untertitel regelungsbedürftigen Abweichungen so gering ausfallen, ist sowohl dem Umstand geschuldet, dass einige Regelungskomplexe schon in den schutzrechtsübergreifend anwendbaren Titel 2 Buch 1 [Dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung, Insolvenz] vorgezogen wurden (etwa der besondere Schutz des Urhebers in der Insolvenz), andererseits die Vorschriften des Urhebervertragsrechts, wie sie sich in den §§ 31 ff. UrhG und dem VerlG finden, an zahlreichen Stellen zum Vorbild für die im Untertitel 1 dieses Abschnitts [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten] gebildete allgemeine Regel genommen wurden (bspw. das Zustimmungsbedürfnis nach § 34 UrhG, Vertragsübernahme nach § 36 VerlG).

Für das Zusammenspiel der nachfolgenden Normen mit den allgemeinen Regeln des Untertitels 1 Buch 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten] ist zu berücksichtigen, dass es sich bei den vorhergehenden Normen weitgehend um dispositive Normen des Vertragsrechts handelt. Diese können nicht nur für Lizenzen an Urheberrechten durch Parteivereinbarung an die konkreten Bedürfnisse angepasst werden, sondern lassen auch bei der Beurteilung im Einzelfall im Rahmen der Vertragsauslegung Raum für die Besonderheiten des Urhebers. So liegt bspw. auf der Hand, dass bei der Sachmängelhaftung im Urheberrecht Zurückhaltung geboten ist, weil der Gestaltungsfreiheit des künstlerisch Schaffenden keine zu engen Grenzen gesetzt werden dürfen.³⁷ Die Rücksichtnahme auf künstlerische Eigenart, Schöpferkraft und Schöpferwirken sind einer abschließenden gesetzlichen Regelung ohnedies nicht zugänglich, so dass diese Modifikation der Rechtsprechung überlassen werden kann. Die nachfolgenden Normen dienen dazu, die im UrhG schon derzeit bestehende höhere Regelungsdichte aufrechtzuerhalten und zugleich die Parteidisposition zu beschränken, soweit dies zum Schutz des Urhebers erforderlich ist.

§ 123 Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten

- (1) **¹Die vorstehenden Vorschriften des Untertitels 1 Buch 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten] sind mit den nachfolgenden Modifikationen auf die Erteilung von Lizenzen an Urheberrechten entsprechend anzuwenden. ²Bei der Bestimmung der Vertragspflichten ist dem Urheberpersönlichkeitsrecht sowie dem besonderen Schutzbedürfnis des Urhebers Rechnung zu tragen.**

³⁷ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 30.

- (2) Lizenzen an Computerprogrammen unterliegen den vorstehenden Vorschriften des Untertitels 1 Buch 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten], soweit deren Anwendung nicht die Registrierung des Schutzrechts voraussetzt.
- (3) ¹Lizenzen an unübertragbaren verwandten Schutzrechten unterliegen den nachfolgenden Bestimmungen für Lizenzen an Urheberrechten. ²Dies gilt mit Ausnahme des § 128 Abs. 2 Nr. 3 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] auch für das Recht der ausübenden Künstler nach § 73 Buch 3 (UrhG). ³Im Übrigen gelten für Lizenzen an übertragbaren verwandten Schutzrechten die Vorschriften des Untertitels 1 Buch 1 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten], soweit deren Anwendung nicht die Registrierung des Schutzrechts voraussetzt.
- (4) ¹Das Verlagsrecht stellt eine Lizenz im Sinne des § 111 Buch 1 [Wesen des Lizenzvertrags] dar. ²Die Vorschriften des VerlagsG bleiben unberührt. ³Soweit das VerlagsG keine Regelungen enthält, kommen die Vorschriften dieses Titels ergänzend zur Anwendung.

Nationale Normen:

§§ 29 Abs. 2, 31, 69a Abs. 4 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3 Abs. 1 Satellitenrundfunk-RL; Art. 7 Abs. 3 Datenbank-RL;

Art. 3 Abs. 3 Vermiet- und Verleih-RL

I. Generelle Begründung

§ 123 Buch 1 regelt den Anwendungsbereich der nachfolgenden Sondervorschriften und teilt die nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechte in Übereinstimmung mit der bereits in § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] enthaltenen Regelung in Urheberrechte, Computerprogramme und verwandte Schutzrechte ein. Innerhalb der verwandten Schutzrechte wird eine weitere Unterscheidung danach eingeführt, ob diese als übertragbar ausgestaltet sind oder die Unübertragbarkeit des Urheberrechts teilen. Diese Differenzierung beruht auf der Annahme, dass nur für unübertragbare Rechte ein besonders enges persönliches und geistiges Band besteht, das durch das Urheberpersönlichkeitsrecht geschützt werden muss und die Beachtung der nachfolgenden zwingenden Sondervorschriften erforderlich macht. Bei den als übertragbar ausgestalteten Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten treten demgegenüber der darin verkörperte wirtschaftliche Wert in den Vordergrund, die persönlichkeitsrechtlichen Interessen in den Hintergrund. Durch die Ausgestaltung als übertragbare Rechte wird die Rechtssicherheit für den Vertragspartner und damit zugleich der Tauschwert für diese Leistungen erhöht. Dies gilt grundsätzlich auch für die Rechte der ausübenden Künstler.

Bei der Bestimmung des Anwendungsbereichs muss schließlich auch der schon nach geltendem Recht bestehenden engen Verknüpfung zwischen dem UrhG und dem VerlagsG Rechnung getragen werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Regelungsgegenstand des Abs. 1 ist die Bestimmung der Anwendung der nachfolgenden Vorschriften auf Urheberrechte i.S.v. § 1 Abs. 2 Nr. 1 Buch 1 [Geistiges Eigentum], d.h. Schutzrechte an Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst. Diese bilden den Kernbereich des Urheberrechts, der dem Gesetzgeber bei Schaffung des UrhG 1965 als Regelfall vor Augen stand. Die künstlerisch Schaffenden sind daher zugleich die Zielgruppe der halb-zwingenden Normen des geltenden Urhebervertragsrechts, wie es sich bisher in den §§ 31 ff. UrhG findet. Für diesen Kernbereich erscheint die Annahme der idealtypischen Unterlegenheit des Urhebers im Vergleich zum Verwerter ebenso gerechtfertigt wie die besondere Bedeutung des Urheberpersönlichkeitsrechts als unveräußerliches Recht; es sichert das in § 4 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz] einem besonderen Schutz unterstellte persönliche und geistige Band zwischen schöpferisch Tätigem und Werk ab. Da die Auswirkungen dieses schutzwürdigen Interesses zwar Grundlage für einzelne Sonderregelungen bspw. über die angemessene Vergütung und das Rückrufsrecht sind, der Einfluss desselben auf die Vertragsbeziehungen aber einer abschließenden Regelung nicht zugänglich ist, werden beide Zielsetzungen den nachfolgenden Bestimmungen in S. 2 als Auslegungsmaximen vorangestellt. Ihre Anwendung kann zur Folge haben, dass die Anwendung der Vorschriften der §§ 110 ff. Buch 1 [Lizenzen an gewerblichen Schutzrechten] auf Urheberrechtslizenzen im Einzelfall von der Anwendung auf gewerbliche Schutzrechte abweicht.

2. Abs. 2 schränkt den Anwendungsbereich der Sonderbestimmungen für Urheberrechtslizenzen ein, indem er Lizenzen an Computerprogrammen ausnimmt, obwohl diese nach der geltenden Systematik als Sprachwerke geschützt werden. Der Schutz von Computerprogrammen ist nur infolge gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben sowie aus regelungstechnischen Gründen in Teil I des UrhG verankert, stellt dort aber einen Fremdkörper dar. Die Gründe für die Unübertragbarkeit von Urheberrechten treffen auf Computerprogramme nicht zu, weil darin die Persönlichkeit des Programmierers nicht zum Ausdruck kommt. Dieser Unterschied schlägt sich schon in den geringeren Schutzvoraussetzungen nieder und zieht nach dem GGE Konsequenzen auch auf der Rechtsfolgenseite nach sich. Entbehrlich wird bspw. die Hilfskonstruktion in § 69c UrhG, da eine rechtsgeschäftliche Übertragung des Rechts zulässig ist.

Durch die Verweisung auf die Anwendbarkeit der Normen für gewerbliche Schutzrechte werden die nach § 6 Abs. 1 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] als übertragbar ausgestalteten Computerprogramme den gewerblichen Schutzrechten grundsätzlich gleichgestellt. Dies gilt auch für das Schriftformerfordernis für ausschließliche und alleinige Lizenzen, die einen erheblichen wirtschaftlichen Wert darstellen. Auch einfache Nutzungsrechte einem Schriftformerfordernis zu unterwerfen, ginge an den Bedürfnissen der Praxis ebenso vorbei, wie sie die Begünstigung von *Open Source* und *Open Access* durch – gegebenenfalls konkludent erteilte – unentgeltliche Lizenzen unterlaufen würde. Schließlich ist die Besonderheit zu beachten, dass häufig auch Privatpersonen als einfache Lizenznehmer auftreten, so dass die Nichtigkeit der Lizenz mit der Folge des Vorliegens einer Schutzrechtsverletzung sowohl den Verbraucherschutz beeinträchtigen als auch zu Missbräuchen Anlass geben könnte.

3. Abs. 3 bestimmt den Anwendungsbereich der Sondervorschriften des Untertitels 2 [Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten] für verwandte Schutzrechte. Er führt die Unterscheidung zwischen unübertragbaren Schutzrechten und übertragbaren Schutzrechten konsequent fort. Nach S. 1 sind die Sondervorschriften für Urheberrechte auch auf nicht übertragbare verwandte Schutzrechte anzuwenden. Dazu gehören nach dem GGE nur die Rechte des Herausgebers einer wissenschaftlichen Ausgabe. S. 2 erweitert den Anwendungsbereich auf die Rechte der ausübenden Künstler. Obwohl diese nach geltendem Recht als übertragbar ausgestaltet sind, stehen sie aufgrund der urheberpersönlichkeitsrechtlichen Aspekte dem Urheberrecht näher als den reinen Leistungsschutzrechten. Die Unterstellung unter die Regelungen für Urheberrechte entspricht dem geltenden Recht und dient insbesondere dazu, die Auslegungsregel des § 123 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] zur Anwendung zu bringen. Die vollständige Gleichstellung der Rechte des ausübenden Künstlers mit dem Urheberrecht ginge indes zu weit. Die im Vergleich zum Schutz urheberrechtlicher Werke geringere Bedeutung des Persönlichkeitsrechts zeigt sich darin, dass die Rechte der ausübenden Künstler vom Gesetzgeber bewusst als voll verkehrsfähig und damit übertragbar ausgestaltet worden sind.¹ In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht, das in § 79 Abs. 2 S. 2 UrhG nur eine partielle Verweisung in das Urhebervertragsrecht vorsieht, muss insbesondere der Anspruch auf angemessene Vergütung für neue Nutzungsarten eingeschränkt werden. Eine Abweichung gerade im Hinblick auf das Recht zur Nachforderung rechtfertigt sich aus den Bedürfnissen der Praxis, da an künstlerischen Darbietungen häufig eine erhebliche Anzahl von Personen beteiligt sind. Soweit Ansprüche des ausübenden Künstlers, bspw. die angemessene Vergütung für Vermietung und Verleihung, als unverzichtbar ausgestaltet sind, können diese mit der freien Übertragbarkeit in Einklang gebracht werden, indem sie – ähnlich wie das Folgerecht – nicht dem Inhaber des Verwertungsrechts zugebilligt, sondern als gesonderte dem ausübenden Künstler in Person zustehende gesetzliche Vergütungsansprüche ausgestaltet werden. Sie bleiben damit außerhalb des Regelungsgegenstandes des Urhebervertragsrechts. Nicht gefolgt wird damit der von einem Teil der Lehre vertretenen Ansicht, die aus der Unverzichtbarkeit der Ansprüche nach § 78 Abs. 3 und 4 UrhG und der Annäherung an das Urheberrecht durch die Reform 2003 die Unübertragbarkeit der Rechte ausübender Künstler ableitet.² Gegen diese sprechen neben dem eindeutigen Gesetzeswortlaut (§ 79 Abs. 1 UrhG) auch die unionsrechtlichen Vorgaben, die die verwandten Schutzrechte stets als verkehrsfähig ausgestalten.³ Konsequenter ordnet Satz 3 klarstellend an, dass Lizenzen an verwandten Schutzrechten im Übrigen den Vorschriften für gewerbliche Schutzrechte unterliegen.

4. Regelungsgegenstand des Abs. 4 ist das Verhältnis zwischen VerlG und den Normen des GGE. Im Verlagsrecht stand historisch der Leistungsschutzgedanke zu Gunsten des Verlegers im Vordergrund.⁴ Diese Privilegierung wurde durch nachfolgende Reformen zu Guns-

¹ BT-Drucks. 15/837, 81: „vollständig übertragbar und verkehrsfähig“; Schricker/Loewenheim/Krüger, UrhG⁴, § 79 Rn. 2.

² Vgl. insbesondere Grünberger, Das Interpretationsrecht (2006), 256 ff., 321; zu einer entsprechenden Gesetzesinitiative im Rahmen des 2. Korbes, vgl. Dünnwald ZUM 2004, 161 ff., 166 ff., 179.

³ Besonders deutlich wird dies an Erwägungsgrund 30 der RL 2001/29/EG (InfoSoc-RL).

⁴ Vgl. Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 94 ff.

ten eines Interessensausgleichs zwischen Verleger und Urheber aufgegeben. Insbesondere wurde eine Reihe von Vorschriften des VerlG aufgehoben und unmittelbar durch die auch für das Verlagsrecht geltenden Regelungen⁵ des UrhG ersetzt.⁶ Soweit diese Vorschriften durch das GGE ersetzt werden, fallen daher auch Verlagsverträge in den Anwendungsbereich des GGE. Die erforderliche Verknüpfung wird durch Satz 1 hergestellt; der Verlagsvertrag ist ein Lizenzvertrag i.S.v. § 110 ff. Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit].

Trotz der Annäherung von Verlagsrecht und Urheberrecht bestehen weiterhin erhebliche Unterschiede, insbesondere hinsichtlich des wirtschaftlichen Kontextes. Zu nennen ist etwa der Umstand, dass häufig nicht der Verleger als Lizenznehmer an den Rechtsinhaber mit der Bitte herantritt, dessen Schutzrecht verwerten zu dürfen, sondern umgekehrt der Lizenzgeber ein vitales Interesse an der Veröffentlichung durch den Verleger hat. Diese Umkehrung der typischen Interessen kommt etwa darin zum Ausdruck, dass der Urheber als Lizenzgeber gegenüber dem Verleger als Lizenznehmer häufig auf eine Vergütung verzichtet oder in Form eines Druckkostenzuschusses sogar eine Vergütung an den Verleger als Lizenznehmer zahlt. Vom Urhebertvertragsrecht abweichend hat der Urheber daher nicht notwendig einen Anspruch auf angemessene Vergütung. Folglich kann die Ausübungspflicht nicht nach der Art der vereinbarten Lizenzgebühr bestimmt werden. Vielmehr trifft den Verleger mangels abweichender Vereinbarung stets eine Ausübungspflicht.

Der Verlagsvertrag stellt heute eine eigenständige Entwicklung des Urheberrechts dar. Er ist geprägt durch die Verpflichtung des Verfassers, dem Verleger sein Werk zur Vervielfältigung und Verbreitung auf eigene Rechnung zu überlassen, und durch die Pflicht des Verlegers, das Werk zu vervielfältigen und verbreiten (§ 1 ff. VerlG). Zudem haben sich für einzelne Branchen, bspw. den Buch-, Kunst- und Musikverlag, verkehrstypische Vertragstypen herausgebildet. Diese können weder abschließend kodifiziert,⁷ noch durch Unterwerfung unter die grobmaschigeren Regeln des allgemeinen Urhebertvertragsrechts ersetzt werden. Dasselbe muss für Sonderregelungen bzgl. einzelner verwandter Schutzrechte sowie für den Verfilmungsvertrag gelten.⁸ Daher werden diese Sonderbestimmungen nur insoweit in das GGE einbezogen, als der Kontext der Bestimmungen dies zweckmäßig erscheinen lässt, bspw. weil durch Ausnahmen der Regelungsbereich der allgemeinen Regel konkretisiert wird oder die Sonderregelungen verallgemeinerungsfähige Wertungen zum Ausdruck bringen.

Das GGE ergänzt damit das VerlG, greift in dieses jedoch nicht ein. Dies gilt umso mehr, als die hier zugrunde gelegte Konzeption des Lizenzvertragsrechts mit den Grundstrukturen des VerlG übereinstimmt. Einzelne Regelungen des VerlG (etwa die Verknüpfung von Lizenz und Lizenzvertrag sowie die Sonderregelungen für die Insolvenz) werden sogar zum Vorbild für allgemeine Regelungen genommen.

⁵ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor 28 Rn. 5.

⁶ Die §§ 3, 13, 42 VerlG wurden aufgehoben und durch die Regelungen der §§ 38, 39 UrhG 1965 ersetzt. § 28 VerlagsG wurde durch die Reform 2002 aufgehoben und durch § 34 UrhG ersetzt.

⁷ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Einl. Rn. 122.

⁸ Vgl. Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 144 ff.

§ 124 Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags

- (1) Der Abschluss eines Lizenzvertrages über die Erteilung einer einfachen Lizenz unterliegt abweichend von § 112 Abs. 1 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] auch dann der Schriftform, wenn
1. sich der Urheber zur Erteilung einer Lizenz an künftigen Werken verpflichtet, die nicht näher oder nur der Gattung nach bestimmt sind oder
 2. der Urheber eine Lizenz für unbekannte Nutzungsarten erteilt oder sich dazu verpflichtet.
- (2) Die Erteilung einer unentgeltlichen einfachen Lizenz kann in jedem Fall formfrei erfolgen.

Nationale Normen:

§§ 31a Abs. 1, 40 Abs. 1 UrhG

I. Generelle Begründung

§ 124 Buch 1 fasst die bisher in §§ 31a Abs. 1, 40 Abs. 1 UrhG bestehenden Sonderregelungen über das Zustandekommen eines rechtswirksamen Vertrags zusammen. Während der Lizenzvertrag über eine einfache Lizenz grundsätzlich formfrei ist, wird hiervon für Verträge über künftige Werke sowie über unbekannte Nutzungsarten eine Ausnahme gemacht, um den Urheber vor einer zu weitreichenden Rechtevergabe zu schützen.¹

Die Anordnung von Schriftformerfordernissen ist im Urheberrecht jedoch nur von untergeordneter Bedeutung, da der Zweckübertragungsgrundsatz mit der darin enthaltenen Zweifelsregelung faktisch zu einem Schriftformerfordernis für alle Formen der gewerblichen Verwertung führt, weil dem Verwerter der Nachweis obliegt, in welchem Umfang ihm Nutzungsrechte erteilt werden und er den Beweis wohl kaum anders als durch die Vorlage einer Urkunde erbringen kann.²

Ergänzt wird die Regelung durch die Klarstellung, dass unentgeltliche Lizenzen unabhängig von ihrem Inhalt formfrei erteilt werden können. Diese Regelung stimmt mit dem geltenden Recht überein und dient insbesondere dazu, der Entwicklung von *Open Access* und *Open Source* keine rechtlichen Hindernisse in den Weg zu stellen.³

II. Einzelerläuterungen

1. Das in § 112 Abs. 1 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] für Lizenzverträge über die Erteilung von ausschließlichen und alleinigen Lizenzen etablierte Schriftformerfordernis beansprucht auch für das Urheberrecht Geltung. In Übereinstim-

¹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, Vor § 28 Rn. 105.

² Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 70.

³ Vgl. Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 32a Rn. 57a.

mung mit dem geltenden Recht werden darüber hinaus auch Lizenzverträge über die Erteilung einer einfachen Lizenz einem Schriftformerfordernis unterworfen, wenn die Vereinbarungen künftige Werke oder unbekannte Nutzungsarten betreffen. Die Schriftform hat hier eine Warnfunktion.

2. Lediglich zur Klarstellung wird hervorgehoben, dass unabhängig vom konkreten Inhalt der Lizenz eine unentgeltliche Lizenz stets formlos erteilt werden kann.

§ 125 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis

- (1) **¹Sind bei der Erteilung einer Lizenz die Nutzungsarten nicht ausdrücklich einzeln bezeichnet, so bestimmt sich nach dem von beiden Parteien zugrunde gelegten Vertragszweck, auf welche Nutzungsarten sie sich erstreckt. ²Dasselbe gilt, soweit bei Erteilung eines Nutzungsrechts keine Vereinbarung darüber getroffen wurde, ob eine bloße Gestattung oder eine Lizenz erteilt wird, ob es sich um eine einfache, alleinige oder ausschließliche Lizenz handelt, wie weit das Nutzungsrecht reicht, ob der Urheber der Klageerhebung durch den Lizenznehmer zustimmt und welchen Einschränkungen die Lizenz unterliegt.**
- (2) **Erteilt der Urheber einem anderen eine Lizenz zur Nutzung eines Werks, so verbleibt ihm im Zweifel das Recht der Einwilligung zur Veröffentlichung oder Verwertung einer Bearbeitung des Werkes.**
- (3) **Erteilt der Urheber einem anderen eine Lizenz zur Vervielfältigung des Werkes, so verbleibt ihm im Zweifel das Recht, das Werk auf Bild- oder Tonträger zu übertragen.**
- (4) **Erteilt der Urheber einem anderen eine Lizenz zur öffentlichen Wiedergabe des Werkes, so ist dieser im Zweifel nicht berechtigt, die Wiedergabe außerhalb der Veranstaltung, für die sie bestimmt ist, durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen.**

Nationale Normen:

§§ 31 Abs. 5, 37 UrhG

I. Generelle Begründung

§ 125 Buch 1 übernimmt den bisher in § 31 Abs. 5 UrhG normierten Zweckübertragungsgrundsatz, und dient damit dem Schutz des Urhebers vor zu weitreichender Rechtevergabe.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Nach dem in Abs. 1 verankerten Zweckübertragungsgrundsatz hat das Urheberrecht die Tendenz, beim Urheber zu verbleiben, so dass der Benutzungsumfang einer Lizenz restriktiv auszulegen ist. Ein Nutzungsrecht wird im Zweifel nur in dem Umfang erteilt, in dem

¹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴ Vor § 28 Rn. 105.

es zur Erreichung des Vertragszwecks erforderlich ist. Ob überhaupt eine Lizenz mit Sukzessionsschutz oder lediglich eine Einwilligung oder Gestattung ohne Drittwirkung erteilt wurde, ist nach dieser Auslegungsregel zu beantworten. Steht fest, dass eine Lizenz erteilt wurde, so handelt es sich im Zweifel um eine einfache Lizenz. Bei der Auswahl zwischen alleiniger und ausschließlicher Lizenz gebührt der alleinigen Lizenz Vorrang. Dieselbe Vermutung kommt für die Bestimmung der weiteren Rechte und Pflichten aus dem Lizenzvertrag zur Anwendung. So ist im Zweifel davon auszugehen, dass der Urheber weder eine Zustimmung zur Übertragung oder Erteilung einer Unterlizenz, noch zur Klageerhebung im Voraus erteilt hat.

Zwar gelten diese Auslegungsregeln grundsätzlich auch für gewerbliche Schutzrechte (vgl. oben Begründung zu § 111 Buch 1 [Wesen des Lizenzvertrags]). Die Zweckübertragungsregel speziell für urheberrechtliche Nutzungsrechte in das GGE aufzunehmen, erscheint jedoch aus drei Gründen zweckmäßig: Erstens ist die heute in § 31 Abs. 5 UrhG normierte Regelung Ergebnis einer langwierigen Reformdiskussion, so dass die Streichung zu Missverständnissen Anlass geben könnte. Zweitens ist die Zweckübertragungsregel eine Konkretisierung des allgemeinen Grundsatzes, dass die Schutzbedürftigkeit des Urhebers bei der Auslegung von Lizenzverträgen zu beachten ist und ihr daher eine Leitbildfunktion zugesprochen wird. Drittens wird aus der Formulierung deutlich, dass die Zweckübertragungsregelung nicht nur zur Folge hat, dass im Zweifel nur eine einfache Lizenz geschuldet ist, sondern dass schon der Bestand eines Lizenzvertrags in Zweifel gezogen werden muss, weil eine bloße Gestattung ohne Drittwirkung den Urheber weniger belastet.

2. Die in den Abs. 2 bis 4 enthaltenen Regelungen sind Konkretisierungen des Zweckübertragungsgrundsatzes, wie sie sich bisher in § 37 UrhG finden. Sie sehen für bestimmte Arten von Lizenzverträgen vor, welche Befugnisse dem Urheber trotz der Erteilung der Lizenz – und unabhängig von deren Art – weiterhin vorbehalten bleiben.

§ 126 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis bei Sammelwerken

- (1) ¹Gestattet der Urheber die Aufnahme des Werkes in eine periodisch erscheinende Sammlung, so erwirbt der Verleger oder Herausgeber im Zweifel eine ausschließliche Lizenz zur Vervielfältigung und Verbreitung. ²Jedoch darf der Urheber das Werk nach Ablauf eines Jahres seit Erscheinen anderweit vervielfältigen und verbreiten, wenn nichts anderes vereinbart ist.
- (2) Gestattet der Urheber die Aufnahme des Werkes als Beitrag in eine nicht periodisch erscheinende Sammlung, ohne dass dem Urheber hierfür ein Anspruch auf Vergütung zusteht, so darf der Urheber das Werk nach Ablauf eines Jahres seit Erscheinen anderweit vervielfältigen und verbreiten, wenn nichts anderes vereinbart ist.
- (3) ¹Überlässt der Urheber einer Zeitung einen Beitrag, so erlangt der Verleger oder Herausgeber eine einfache Lizenz, wenn nichts anderes vereinbart ist. ²Erteilt der Urheber eine ausschließliche Lizenz, so ist er sogleich nach Erscheinen des Beitrags berechtigt, ihn anderweit zu vervielfältigen und zu verbreiten, wenn nichts anderes vereinbart ist.

Nationale Normen:

§ 38 UrhG

Begründung:

§ 126 Buch 1 übernimmt ohne inhaltliche Änderung die bisher in § 38 UrhG enthaltenen Sonderbestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis im Fall der Verwertung des Werkes im Rahmen eines Sammelwerkes. Die Abweichung im Wortlaut dient lediglich der Auflösung der bisher in Abs. 2 enthaltenen Verweisung. Die Umgruppierung innerhalb der Normen des Urhebervertragsrechts bringt Systematik und Inhalt der Norm besser zur Geltung.

Regelungszweck ist es, die Interessen des Urhebers an einer möglichst zurückhaltenden Rechtevergabe mit dem Interesse des Herausgebers eines Sammelwerkes auszubalancieren, nicht durch die Verweigerung eines einzelnen Urhebers an der Verwertung des Gesamtwerkes gehindert zu werden.

§ 127 Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis bei Filmwerken

- (1) ¹Gestattet ein Urheber einem anderen, sein Werk zu verfilmen, so liegt darin im Zweifel die Erteilung einer ausschließlichen Lizenz, das Werk unverändert oder unter Bearbeitung oder Umgestaltung zur Herstellung eines Filmwerkes zu benutzen und das Filmwerk sowie Übersetzungen und andere filmische Bearbeitungen auf alle Nutzungsarten zu nutzen. ²Dasselbe gilt für denjenigen, der sich zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet hat, im Hinblick auf seine verwandten Schutzrechte.
- (2) ¹Erwirbt derjenige, der sich zur Mitwirkung an einem Film verpflichtet, ein Urheberrecht am Filmwerk, so entfaltet eine daran erteilte Lizenz abweichend von § 112 Abs. 3 Buch 1 [Schriftform, Eintragungsfähigkeit, Sukzessionsschutz] gegenüber einer später an den Hersteller des Filmwerkes erteilten Lizenz keine Wirkung. ²Dasselbe gilt für denjenigen, der sich durch Vertrag mit dem Filmhersteller zur Mitwirkung bei der Herstellung des Filmwerkes verpflichtet hat, in Bezug auf die für die Verwertung des Filmwerkes erforderlichen verwandten Schutzrechte.
- (3) ¹Die in Abs. 1 S. 1 bezeichneten Befugnisse berechtigen im Zweifel nicht zu einer Wiederverfilmung des Werkes. ²Der Urheber ist im Zweifel berechtigt, sein Werk nach Ablauf von zehn Jahren ab Vertragsschluss anderweit filmisch zu verwerten.
- (4) Die Urheberrechte an den zur Herstellung des Filmwerkes benutzten Werken wie Roman, Drehbuch und Filmmusik bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 88, 89, 92 UrhG

I. Generelle Begründung

Wie auch in den nachfolgenden Normen werden durch § 127 Buch 1 die Normen über die Filmverwertung in das allgemeine Urhebervertragsrecht überführt. Anders als die Vorschriften der §§ 70 ff. UrhG handelt es sich bei den in Teil 3 eingestellten Regelungen mit Ausnahme des § 94 UrhG nicht um Regelungen über die Ausgestaltung der Rechtsstellung des Filmherstellers, sondern um solche des genuinen Urhebervertragsrechts. Sie bestimmen den Umfang der Lizenz, die der Urheber oder ein Inhaber eines verwandten Schutzrechts dem Filmhersteller im Zweifel erteilen.

Die Einfügung der Regelungen über den Umfang der Lizenz ist zugleich die Basis für die Überführung auch der weiteren Sonderregelungen, bspw. über die Entbehrlichkeit der Zustimmung des Urhebers im Falle der Unterlizenzierung oder Übertragung einer Lizenz oder den Ausschluss des Rückrufsrechts wegen gewandelter Überzeugung. Diese Reintegration in das allgemeine Urhebervertragsrecht dient der Transparenz der Regelung und hat den Vorzug, dass es die Offenheit des Urheberrechts belegt, im Einzelfall bei der Interessenabwägung auch wirtschaftlichen Interessen Vorzug vor dem Schutz des Urhebers zu geben, gerade weil eine Überprotektion die Verwertung von urheberrechtlichen Werken und damit auch die Interessen der Schöpfer beeinträchtigen kann.

Wie die vorangehenden Normen handelt es sich um eine Auslegungsregel, die bei einer abweichenden Parteivereinbarung zurücktritt. Die durch die Systematik gebotene Umformulierung hat keine Auswirkung auf den Inhalt. Die Regelung entspricht vollumfänglich dem geltenden Recht.

II. Einzelerläuterungen

1. § 127 Abs. 1 S. 1 Buch 1 übernimmt die bisher in § 88 UrhG vorgesehene Regelung über den Umfang einer vom Urheber dem Filmhersteller im Rahmen der Filmverwertung erteilten Lizenz. S. 2 entspricht inhaltlich der bisher in § 89 UrhG bzw. § 92 UrhG vorgesehenen Parallelregelung für denjenigen Urheber oder Inhaber eines verwandten Schutzrechts, der sich zur Mitwirkung bei der Herstellung des Filmes verpflichtet.

2. Abs. 2 entspricht §§ 89 Abs. 2, 92 Abs. 2 UrhG und sichert die Möglichkeit zur Verwertung durch den Filmhersteller gegenüber früher erteilten Nutzungsrechten ab. Anstelle der missverständlichen Formulierung als Unwirksamkeit einer Vorausverfügung wird die Regelung entsprechend der vertraglichen Ausgestaltung des Lizenzrechts aber als bloße Beschränkung des nach § 112 Buch 1 [Form, Eintragung, Sukzessionsschutz] eingreifenden Sukzessionsschutzes formuliert. Regelungszweck und Ergebnis bleiben unverändert.

3. Abs. 3 übernimmt unverändert den Wortlaut des § 88 Abs. 2 UrhG, Abs. 4 entspricht § 89 Abs. 3. UrhG.

§ 128 Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung

- (1) ¹Der Urheber hat Anspruch auf eine angemessene Vergütung als Gegenleistung für die Erteilung einer Lizenz. ²Eine nach einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36 Buch 3 (UrhG)) ermittelte Vergütung ist angemessen. ³Im Übrigen ist die Vergütung angemessen, wenn sie im Zeitpunkt des Vertragsschlusses dem entspricht, was im Geschäftsverkehr nach Art und Umfang der gewährten Nutzungsmöglichkeit, insbesondere nach Dauer und Zeitpunkt der Nutzung unter Berücksichtigung aller Umstände üblicher- und redlicherweise zu leisten ist.
- (2) ¹Der Urheber kann von seinem Vertragspartner die Einwilligung in die Änderung des Vertrages verlangen, durch die dem Urheber die angemessene Vergütung gewährt wird, wenn
1. die vereinbarte Vergütung im Zeitpunkt des Vertragsabschlusses nicht angemessen war;
 2. sich unter Berücksichtigung der Gesamtheit der Beziehungen zwischen dem Urheber und dem Lizenznehmer ein auffälliges Missverhältnis zwischen den Erträgen sowie sonstigen Vorteilen aus der Nutzung und der hierfür geschuldeten Gegenleistung ergibt oder
 3. wenn der Lizenznehmer eine neue Art der Werknutzung aufnimmt, die im Zeitpunkt des Vertragsschlusses vereinbart, aber noch unbekannt war.
- ²Ob die Vertragspartner die Höhe der erzielten Erträge oder Vorteile vorhergesehen haben oder hätten vorhersehen können, ist unerheblich. ³Der Lizenznehmer hat den Urheber über die Aufnahme der neuen Art der Werknutzung unverzüglich zu unterrichten.
- (3) ¹Ergibt sich das Missverhältnis zwischen Erträgen und Vorteilen aus der Nutzung und der dem Urheber geschuldeten Gegenleistung infolge der Nutzung durch einen Unterlizenznehmer, so besteht der Anspruch auf angemessene Vergütung nach Abs. 2 unter Berücksichtigung der vertraglichen Beziehungen in der Lizenzkette gegenüber diesem Unterlizenznehmer. ²Die Haftung des unmittelbaren Lizenznehmers entfällt. ³Dasselbe gilt, soweit der Unterlizenznehmer eine neue Art der Werknutzung aufnimmt.
- (4) Ein Anspruch auf Vertragsanpassung entfällt, wenn die Vergütung für die Nutzung des Werks tarifvertraglich bestimmt ist, im Fall der Nr. 2 und 3 jedoch nur dann, wenn der Tarifvertrag eine weitere angemessene Vergütung vorsieht.
- (5) ¹Auf eine Vereinbarung, die zum Nachteil des Urhebers von Abs. 1 und 2 abweicht, kann sich der Vertragspartner nicht berufen. ²Dies gilt auch, wenn die vorgenannten Verpflichtungen durch anderweitige Gestaltungen umgangen werden. ³Der Urheber kann auf den Anspruch auf angemessene Vergütung nach Abs. 3 weder im Voraus verzichten noch über die Anwartschaft verfügen.
- (6) Die Möglichkeit der Erteilung einer unentgeltlichen einfachen Lizenz für jedermann bleibt unberührt.

Nationale Normen:

§§ 32, 32a, 32c, 78 Abs. 2, 3, 79 Abs. 1 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3 Abs. 2 lit. b ff. RL 2011/77/EU (Schutzdauer-RL)

I. Generelle Begründung

§ 128 Buch 1 fasst die zuletzt durch die Reform 2002 veränderten Sondervorschriften für die Bestimmung der Vergütung zusammen, ohne sie inhaltlich zu verändern. Systematisch stellt diese Norm eine Sonderregelung für die in § 113 Buch 1 [Vergütung] für alle Lizenzen geregelte Vergütungspflicht dar. Über die Verweisung des § 123 Abs. 3 Buch 1 [Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten] gilt die Regelung (mit Ausnahme des Abs. 2 Nr. 3) auch für den ausübenden Künstler. Soweit dessen Rechte durch die RL 2011/77/EG ausgeweitet werden, könnte die bis zum 1.11.2013 umzusetzende Regelung an dieser Stelle eingefügt werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 enthält die Grundregel, dass der Urheber als Lizenzgeber Anspruch auf eine angemessene Vergütung hat. Schutzzweck ist die Wahrung der Vertragsparität zugunsten des typischerweise unterlegenen Urhebers. Da es einer solchen Absicherung der Vertragsparität dann nicht bedarf, wenn die Vergütung nicht durch Verhandlungen mit einem übermächtigen Vertragspartner, sondern durch gemeinsame Vergütungsregeln festgelegt wurde, wird für diesen Fall die Angemessenheit fingiert. S. 3 legt die Voraussetzungen für den Anspruch auf Vertragsanpassung in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht fest, kann aber durch die Zusammenfassung in einer Vorschrift die komplexe Regelungstechnik der §§ 32, 32a und 32c UrhG sowie zahlreiche darin vorhandene Wiederholungen vermeiden.

2. Für den Fall, dass die Vergütung unter Berücksichtigung der gesamten Vertragsbeziehungen zwischen Urheber und Lizenznehmer entgegen der Grundregel des Abs. 1 nicht angemessen ist, ordnet Abs. 2 als Rechtsfolge an, dass der Urheber eine Vertragsanpassung verlangen kann, die ihm eine angemessene Vergütung verschafft.

Nr. 1 betrifft den derzeit in § 32 Abs. 1 UrhG geregelten Fall, dass die Vergütung bereits im Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht angemessen war. Nr. 2 und 3 betreffen die derzeit in § 32a Abs. 1 S. 1 und § 32c Abs. 1 UrhG vorgesehenen Fälle, dass die Unangemessenheit zwischen Leistung und Gegenleistung nachträglich entsteht, sei es weil die Erträge durch die Aufnahme einer neuen, im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch unbekanntem Nutzungsart steigen, die bei der Bestimmung von Leistung und Gegenleistung in der Regel noch keine Berücksichtigung gefunden haben, oder sich aus anderen Gründen ein auffälliges Missverhältnis ergibt. S. 2 übernimmt wortgetreu die Regelung des § 32a Abs. 1 S. 2 UrhG und klärt das Verhältnis zu § 313 BGB. Abweichend von den Regeln des BGB über den Wegfall der Geschäftsgrundlage verzichtet das Urhebervertragsrecht auf die Voraussetzung, dass die Vertragsparteien diese Änderung nicht vorhergesehen haben oder vorhersehen konnten. Als Sonderregelung schließt S. 3 die Anwendung der Lehre vom Wegfall der Geschäfts-

grundlage nach § 313 BGB wegen Äquivalenzstörung aus.¹ Für andere Konstellationen, die zu einem Wegfall der Geschäftsgrundlage führen, bleibt § 313 BGB jedoch anwendbar.

3. Abs. 3 übernimmt die derzeit in § 32a Abs. 2 UrhG enthaltene Regel und erweitert den sich aus Abs. 2 ergebenden Anspruch des Urhebers gegen den Lizenznehmer auf den Unterlizenznehmer. Die Regelung dient der angemessenen Beteiligung des Urhebers. Sie kann nicht davon abhängen, wer konkret den übermäßigen Ertrag aus seiner Leistung erzielt und bewirkt damit zugleich einen Schutz vor Umgehung. Nicht erforderlich ist die derzeit ebenfalls in § 32a Abs. 2 UrhG normierte Ausdehnung des Vertragsschlusses auf den Erwerber einer Lizenz. Die Übertragung einer Lizenz ist schon nach der allgemeinen Regel des § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] generell als Vertragsübernahme ausgestaltet, so dass der Erwerber nunmehr Lizenznehmer im Sinne von Abs. 2 ist und sich ein Anspruch auf Vertragsänderung gegen ihn unmittelbar aus dieser Norm ergibt. Auch die zum Schutz des Urhebers angeordnete Haftung des früheren Vertragspartners wird obsolet, weil die Übertragung nach § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] nicht ohne Zustimmung des Urhebers erfolgen kann. Hat der Urheber Zweifel an der Bonität des Erwerbers, kann er seine Zustimmung verweigern oder sie von einem vertraglich vereinbarten Fortbestand der Haftung abhängig machen.

4. Abs. 4 fasst die in §§ 32 Abs. 4 und 32a Abs. 4 UrhG vorgesehenen Regelungen ohne inhaltliche Änderung zusammen. Danach wird der Anspruch auf Vertragsanpassung ausgeschlossen, wenn das Entgelt durch Tarifvertrag bestimmt wird, wobei für das nachträglich eintretende Missverhältnis von Leistung und Gegenleistung die zusätzliche Voraussetzung aufgestellt wird, dass der Tarifvertrag für eine weitere angemessene Beteiligung Vorsorge trifft.

5. Die Regelung des Abs. 5 entspricht ohne inhaltliche Änderung den Regelungen der §§ 32 Abs. 3, 32a Abs. 3 und 32c Abs. 3 UrhG. Regelungszweck der halbzwingenden Normen ist, die Normen zum Schutz des Urhebers gegen eine vertragliche Disposition zu dessen Lasten abzusichern. Der Vertragspartner kann sich auf eine Abweichung zu Lasten des Urhebers nicht berufen. Der Geltungsanspruch wird durch das ausdrückliche Umgebungsverbot zusätzlich abgesichert. Auch ein Vorausverzicht auf den Anspruch auf angemessene Vergütung ist nicht zulässig.

6. Abs. 6 stellt klar, dass die Grundregel der angemessenen Beteiligung den Vertragspartner, dem eine unentgeltliche Lizenz erteilt wurde, nicht nachträglich einer Zahlungspflicht unterwirft.

¹ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴ § 31 Rn. 42.

§ 129 Verbot der unautorisierten Änderung

¹Der Lizenznehmer darf das Werk, dessen Titel oder dessen Urheberbezeichnung (§ 141 Abs. 1 Buch 1 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft]) nicht ändern, wenn nichts anderes vereinbart ist. ²Änderungen des Werkes und seines Titels, zu denen der Urheber nach Treu und Glauben seine Einwilligung nicht versagen kann, sind zulässig.

Nationale Normen:

§ 39 UrhG

Begründung:

§ 129 Buch 1 übernimmt ohne inhaltliche Veränderung § 39 UrhG. Die Regelung dient dem Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts, indem der Lizenznehmer in der Form der Verwertung beschränkt wird. Mangels ausdrücklicher Vereinbarung darf er das Werk, den Titel und die Urheberbezeichnung nicht ändern. Den berechtigten Interessen des Verwerter wird durch eine an Treu und Glauben gebundene Zustimmungspflicht des Urhebers Rechnung getragen.

§ 130 Beschränkung der Pflicht des Urhebers zur Rechtsverteidigung

Der Urheber kann seiner Verpflichtung zur Rechtsverteidigung nach § 115 Abs. 2 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] auch dadurch entsprechen, dass er nach § 122 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers] seine Zustimmung zur Rechtsverfolgung durch den Lizenznehmer erteilt.

Begründung:

§ 130 Buch 1 modifiziert die in § 115 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenzgebers] festgelegten Pflichten des Lizenzgebers zu Gunsten des Urhebers. Nach der für gewerbliche Schutzrechte geltenden Regel ist der Lizenzgeber zur Rechtsverteidigung verpflichtet. Diese Regel rechtfertigt sich aus der Annahme, dass die Lizenzvertragsparteien grundsätzlich wirtschaftlich ebenbürtig und rechtlich in gleichem Maße versiert sind, wenn dem Rechtsinhaber nicht sogar eine privilegierte Stellung zukommt. Demgegenüber ist im Urheberrecht häufig die Situation anzutreffen, dass der Kulturschaffende einem wirtschaftlich potenten Verwerter gegenübersteht und zu effektiver Rechtsverfolgung mangels Ressourcen gar nicht in der Lage ist, während deren Wahrnehmung für den Lizenznehmer zum regulären Geschäftskreis gehört. Dieser abweichenden Interessenlage muss durch eine Modifikation des Pflichtenprogramms Rechnung getragen werden. § 130 Buch 1 sieht daher vor, dass der Urheber der für ihn häufig lästigen Pflicht zur Rechtsverteidigung dadurch nachkommen kann, dass er dem Lizenznehmer nach § 122 Buch 1 [Klagerecht des Lizenznehmers] die Zustimmung zur Rechtsverfolgung erteilt. Zwar wird der Lizenznehmer als Prozessstandschafter für den Lizenzgeber tätig, macht also nur ein fremdes Recht im eigenen Namen geltend, wird aber mit den Rechtsverfolgungskosten belastet. Schließlich wird der Urheber dadurch geschützt, dass die Zustimmung in seinem Ermessen steht, er also bspw. bei einer Interessenkollision zwischen ihm und dem Lizenznehmer sich die Rechtsverteidigung vorbehalten kann.

§ 131 Besondere Bestimmungen bei der Erteilung von Unterlizenzen

- (1) Die Zustimmung des Rechtsinhabers zur Erteilung einer weiteren Lizenz durch den ausschließlichen Lizenznehmer ist abweichend von § 118 Buch 1 [Unterlizenzierung] nicht erforderlich, wenn die ausschließliche Lizenz nur zur Wahrnehmung der Belange des Urhebers erteilt ist.
- (2) Betrifft die Unterlizenz ein Nutzungsrecht an einem Sammelwerk (§ 4 Buch 3 (UrhG)) einschließlich der Nutzungsrechte an den in das Sammelwerk aufgenommenen einzelnen Werken, so genügt die Zustimmung des Urhebers des Sammelwerkes.
- (3) ¹Das Zustimmungserfordernis entfällt in Bezug auf Filmwerke, soweit der Urheber einem anderen eine Lizenz zur Verfilmung seines Werkes erteilt hat oder er sich sonst zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet hat und die Dreharbeiten bereits begonnen haben. ²Dasselbe gilt für Bild- und Tonfolgen, die nicht als Filmwerke geschützt sind.

Nationale Normen:

§§ 34 Abs. 2, 35, 90 UrhG

Begründung:

§ 131 Buch 1 modifiziert die allgemeine Regelung des § 118 Buch 1 [Unterlizenzierung], um der besonderen Interessenlage bei der Verwertung von Urheberrechten Rechnung zu tragen. In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht werden Ausnahmen von der allgemeinen Regel statuiert, wonach die Erteilung einer Unterlizenz der Zustimmung des Rechtsinhabers bedarf.

Abs. 1 entspricht § 35 Abs. 1 S. 2 UrhG ohne inhaltliche Änderung. Abs. 2 folgt § 35 Abs. 2 UrhG, der auf § 34 Abs. 2 UrhG verweist. Abs. 3 übernimmt ohne inhaltliche Änderung die in § 90 S. 1 UrhG vorgesehene Beschränkung der Rechte des Urhebers, der einem Dritten die Verfilmung seines Werkes gestattet oder sich zur Mitwirkung bei der Herstellung des Films verpflichtet hat.

§ 132 Besondere Bestimmungen bei der Übertragung der Lizenz

- (1) Überträgt der Lizenznehmer die Lizenz nach § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] an einen Dritten, ohne dass es hierfür der Zustimmung des Urhebers bedarf, und hat der Urheber nicht im Einzelfall zugestimmt, so haftet der Veräußerer gesamtschuldnerisch für die Erfüllung der sich aus dem Lizenzvertrag ergebenden Verpflichtungen durch den neuen Lizenznehmer.
- (2) Werden mit dem Nutzungsrecht an einem Sammelwerk (§ 4 Buch 3 (UrhG)) Nutzungsrechte an den in das Sammelwerk aufgenommenen einzelnen Werken übertragen, so genügt die Zustimmung des Urhebers des Sammelwerkes.
- (3) ¹Das Zustimmungserfordernis nach § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] entfällt in Bezug auf Filmwerke, soweit der Urheber einem anderen eine Lizenz zur Verfilmung

seines Werkes erteilt hat oder er sich sonst zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet hat und die Dreharbeiten bereits begonnen haben.²Dasselbe gilt für Bild- und Tonfolgen, die nicht als Filmwerke geschützt sind.

Nationale Normen:

§§ 34 Abs. 2, 35, 90 UrhG

Begründung:

Die ergänzenden Regelungen über die Übertragung einer Lizenz an einem Urheberrecht oder an unübertragbaren verwandten Schutzrechten können sehr knapp ausfallen, weil die bisher in § 35 UrhG vorgesehene Regelung als generelle Regel auch für gewerbliche Schutzrechte in § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] verankert wurde.

Abs. 1 trägt dem besonderen Schutzbedürfnis des Urhebers für den Fall Rechnung, dass seine Zustimmung nach § 119 Abs. 2 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] entbehrlich ist. Während ihm das Risiko der mangelnden Bonität seines neuen Vertragspartners bereits durch § 119 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] abgenommen wird, muss der Veräußerer nach der in Abs. 1 vorgesehenen Sonderregelung nicht nur für die Erfüllung des Vergütungsanspruchs, sondern auch für die weiteren Vertragspflichten des Lizenznehmers einstehen. Dadurch werden nicht nur die wirtschaftlichen Verwertungsinteressen, sondern auch die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen geschützt. Als Beispiel kann etwa die Verpflichtung zur Sicherstellung der Veröffentlichung und Verbreitung dienen. Die in § 34 Abs. 3 S. 2 UrhG daran anknüpfende Regelung, dass der Urheber im Falle der Unzumutbarkeit der Übertragung das Urheberrecht zurückrufen kann, wird ohne inhaltliche Änderung in § 135 Abs. 6 S. 1 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit] eingestellt, um die Möglichkeiten des Urhebers zur vorzeitigen Beendigung von Lizenzverträgen transparent zusammenzufassen.

Abs. 2 übernimmt § 34 Abs. 2 UrhG, Abs. 3 die Einschränkung der Rechte nach § 90 S. 1 UrhG ohne inhaltliche Änderung.

§ 133 Besondere Widerrufs- und Kündigungsrechte bei Verträgen über künftige Nutzung

- (1) ¹Ein Lizenzvertrag über künftige Werke nach § 124 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags] kann von beiden Vertragsparteien nach Ablauf von fünf Jahren seit dem Abschluss des Vertrages gekündigt werden. ²Die Kündigungsfrist beträgt sechs Monate, wenn keine kürzere Frist vereinbart ist.
- (2) ¹Ein Lizenzvertrag über unbekannte Nutzungsarten nach § 124 Abs. 1 Nr. 2 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags] kann vom Lizenzgeber widerrufen werden. ²Das Widerrufsrecht erlischt nach Ablauf von drei Monaten, nachdem der andere die Mitteilung über die beabsichtigte Aufnahme der neuen Art der Werknutzung an den Urheber unter der ihm zuletzt bekannten An-

schrift abgesendet hat. ³Es entfällt, wenn sich die Parteien nach Bekanntwerden der neuen Nutzungsart auf eine gesonderte angemessene Vergütung geeinigt oder die Vergütung nach einer gemeinsamen Vergütungsregel vereinbart haben. ⁴Das Widerrufsrecht erlischt mit dem Tod des Urhebers.

- (3) Sind mehrere Werke oder Werkbeiträge zu einer Gesamtheit zusammengefasst, die sich in der neuen Nutzungsart in angemessener Weise nur unter Verwendung sämtlicher Werke oder Werkbeiträge verwerten lässt, so kann der Urheber das Widerrufsrecht nicht wider Treu und Glauben ausüben.
- (4) ¹Abweichend von Abs. 2 kann die vom Urheber einem Dritten erteilte Lizenz, ein Werk zu verfilmen, unverändert oder unter Bearbeitung oder Umgestaltung zur Herstellung eines Filmwerks zu benutzen und das Filmwerk sowie Übersetzungen und andere filmische Bearbeitungen auf alle Nutzungsarten zu nutzen, nicht widerrufen werden, wenn mit den Dreharbeiten bereits begonnen wurde. ²Dasselbe gilt für denjenigen, der sich zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet hat. ³Satz 1 und 2 sind auf Bild- und Tonfolgen, die nicht als Filmwerke geschützt sind, entsprechend anzuwenden.
- (5) ¹Auf das Widerrufs- und Kündigungsrecht nach Abs. 1 bis 3 kann im Voraus nicht verzichtet werden. ²Andere vertragliche oder gesetzliche Kündigungsrechte bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 40, 90 UrhG

I. Generelle Begründung

Dem Schutzbedürfnis des Urhebers und der durch das Urheberpersönlichkeitsrecht begründeten besonderen geistigen und persönlichen Bindung zwischen Urheber und Werk trägt das Urhebervertragsrecht dadurch Rechnung, dass eine endgültige Entäußerung verhindert wird. Die tragende Begründung für den Ausschluss der Übertragbarkeit von Urheberrechten nach § 29 Abs. 1 UrhG muss auch im Lizenzvertragsrecht abgesichert werden, da eine langfristige Bindung an eine umfassende Lizenz einen vergleichbaren Effekt haben könnte wie eine Übertragung.

Diese Zielsetzung spricht nicht gegen die Lizenzerteilung an sich. Die vom GGE vorgenommene Ausgestaltung als vertragliches Nutzungsrecht hat zur Folge, dass sich der Urheber seiner Rechte nicht endgültig begibt, sondern den Vertrag nach allgemeinen Regeln (vorzeitig) beenden kann, wodurch das vertragliche Nutzungsrecht stets entfällt. Eine Ausnahme ist insoweit nicht erforderlich.

Allerdings können Verträge nach den allgemeinen Vorschriften des Zivilrechts nur dann vorzeitig beendet werden, wenn der Vertragspartner hierzu durch eine Pflichtverletzung Anlass gibt oder ein besonders dringlicher Grund vorliegt, der nach §§ 313, 314 BGB ein einseitiges Vertragslösungsrecht gewährt. Diese Voraussetzungen tragen dem Schutzbedürfnis des Urhebers nicht ausreichend Rechnung. Die Vorschriften des Leistungsstörun-

rechts sind daher um Sonderregelungen zu ergänzen.¹ Das Urhebervertragsrecht sieht deshalb einseitige Lösungsmöglichkeiten vor, wenn der Lizenznehmer die Nutzung künftiger Werke oder unbekannter Nutzungen noch nicht aufgenommen hat.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt das in § 40 Abs. 1 UrhG vorgesehene Kündigungsrecht für Verträge über künftige Werke und setzt damit einer Verpflichtung des Urhebers Grenzen, die Ergebnisse seines künftigen Werkschaffens einem bestimmten Lizenznehmer als Verwerter zur Verfügung zu stellen. Dadurch wird das besondere Schriftformerfordernis für solche vom Gesetzgeber als riskant eingestuften Verträge durch ein besonderes einseitiges Vertragslösungsrecht ergänzt. Es greift ein, wenn das Werk im Zeitpunkt des Vertragsschlusses noch nicht besteht und inhaltlich noch nicht oder nur der Gattung nach näher bestimmt ist. Typischer Anwendungsfall ist die Verständigung eines jungen Kulturschaffenden mit einem Verwerter als Lizenznehmer auf eine langfristige Zusammenarbeit. Der Ungewissheit einer solchen Vereinbarung für beide Vertragspartner wird durch ein besonderes Kündigungsrecht Rechnung getragen. Die Kündigungsfrist wird durch S. 2 in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht auf 6 Monate festgelegt; eine abweichende vertragliche Vereinbarung bleibt vorbehalten.

2. Abs. 2 statuiert ein Widerrufsrecht für Verträge über im Abschlusszeitpunkt noch unbekannte Nutzungsarten. Solche Verträge werden vom Gesetzgeber als für den Urheber besonders riskant eingestuft. Sie sind – wie das besondere Schriftformerfordernis in § 124 Abs. 1 Nr. 2 Buch 1 [Ergänzende Bestimmungen über den Abschluss des Lizenzvertrags] zeigt – zwar zulässig. Der Urheber kann aber im Zeitpunkt der Aufnahme der neuen Nutzung durch den Lizenznehmer noch einmal frei entscheiden, ob er mit dieser Form der Verwertung seines Werkschaffens einverstanden ist. Er kann die Nutzungserlaubnis widerrufen, wenn sie seinen Interessen widerspricht.

Damit der Urheber von diesem Recht Gebrauch machen kann, wird dem Lizenznehmer die Verpflichtung auferlegt, die Aufnahme der neuen Nutzungsart dem Urheber mitzuteilen. Mit dieser Mitteilung beginnt die dreimonatige Frist zur Ausübung des Widerrufsrechts zu laufen. Verstreicht sie ungenutzt, bleibt es bei der Nutzungsbefugnis. Soweit sich daraus übermäßige Erträge des Lizenznehmers ergeben, kommt ein Anspruch auf Vertragsanpassung nach § 128 Abs. 2 Nr. 3 Buch 1 [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] in Betracht. Das Widerrufsrecht schützt primär das Urheberpersönlichkeitsrecht, während die vermögensrechtlichen Interessen des Urhebers durch den Anspruch auf Beteiligung in Form einer weiteren angemessenen Vergütung befriedigt werden.

Das Widerrufsrecht kann nicht nur durch eine ausdrückliche nachträgliche Vereinbarung ausgeschlossen werden, sondern auch durch eine nachträgliche bloße Vereinbarung über die Vergütung, die die Zustimmung zur Nutzung stillschweigend enthält. Satz 3 stellt lediglich klar, dass die Vereinbarung über die Vergütung eine stillschweigende Bestätigung der Lizenzerteilung enthält und ein Widerrufsrecht folglich entfallen muss. Daraus ergibt sich zu-

¹ Vgl. Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 41 Rn. 2.

gleich, dass der Urheber mit einer nachträglichen Vereinbarung zwar sein Widerrufsrecht verliert, nicht aber den Anspruch auf angemessene Vergütung.

Während die Befugnisse des Urhebers in der Regel von seinem Rechtsnachfolger geltend gemacht werden können, erlischt das Widerrufsrecht nach S. 4 abweichend von dieser Grundregel mit dem Tod des Urhebers.

3. Abs. 3 stellt das Widerrufsrecht nach Abs. 2 unter den Vorbehalt von Treu und Glauben. Eine zurückhaltende Ausübung ist insbesondere dann geboten, wenn mehrere Werke oder Werkbeiträge zu einer Gesamtheit zusammengefasst sind, die sich in der neuen Nutzungsart nur unter Verwendung sämtlicher Werke oder Werkbeiträge in angemessener Weise verwerten lässt. Hier erfordert der Ausgleich zwischen den Interessen des Verwerter sowie der anderen Urheber eine Beschränkung, wie sie das Urhebervertragsrecht auch in anderen Fällen der Beteiligung mehrerer Urheber – bspw. bei Sammelwerken – kennt.

4. Abs. 4 übernimmt die bisher in § 90 UrhG kraft einer Verweisung enthaltene Regelung, dass das Widerrufsrecht im Dienste der besseren Verwertbarkeit von Filmwerken eingeschränkt ist, wenn der Urheber dem Hersteller eine Lizenz zur Verfilmung seines Werkes erteilt oder sich sonst zur Mitwirkung bei der Filmherstellung verpflichtet hat.

5. Dem besonderen Schutz des Urhebers dient Abs. 5. Danach kann nicht zu Lasten des Urhebers vom Widerrufs- oder Kündigungsrecht abgewichen werden, während eine abweichende Vereinbarung zu Lasten des Lizenznehmers nach allgemeinen Regeln zulässig und wirksam ist. Abschließend wird durch S. 2 in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage² klargestellt, dass die hier vorgesehenen Sonderregelungen bestehende sonstige Vertragslösungsrechte lediglich ergänzen.

§ 134 Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung

(1) ¹Übt der ausschließliche Lizenznehmer das Recht nicht oder nur unzureichend aus und werden dadurch berechnigte Interessen des Urhebers erheblich verletzt, so kann der Urheber die Lizenz zurückrufen. ²Das Rückrufsrecht kann nicht vor Ablauf von zwei Jahren nach Abschluss des Lizenzvertrags oder, wenn das Werk später abgeliefert wird, seit der Ablieferung geltend gemacht werden. ³Bei einem Beitrag zu einer Zeitung beträgt die Frist drei Monate, bei einem Beitrag zu einer Zeitschrift, die monatlich oder in kürzeren Abständen erscheint, sechs Monate und bei einem Beitrag zu anderen Zeitschriften ein Jahr.

(2) ¹Der Rückruf nach Abs. 1 kann erst erklärt werden, nachdem der Urheber dem Lizenznehmer unter Ankündigung des Rückrufs eine angemessene Nachfrist zur zureichenden Ausübung der Lizenz bestimmt hat. ²Der Bestimmung der Nachfrist bedarf es nicht, wenn die Ausübung des Nutzungsrechts dem Lizenznehmer unmöglich, von ihm verweigert wird oder wenn durch die Gewährung einer Nachfrist überwie-

² Schrickler/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 42.

gende Interessen des Urhebers gefährdet würden. ³Die Ausübung des Rückrufsrechts kann im Voraus nicht für mehr als fünf Jahre ausgeschlossen werden.

- (3) Das Rückrufsrecht entfällt, wenn die Nichtausübung oder die unzureichende Ausübung der Lizenz überwiegend auf Umständen beruht, deren Behebung dem Urheber zuzumuten ist.
- (4) ¹Abweichend von Abs. 1 kann die vom Urheber einem Dritten erteilte Lizenz, ein Werk zu verfilmen, unverändert oder unter Bearbeitung oder Umgestaltung zur Herstellung eines Filmwerks zu benutzen und das Filmwerk sowie Übersetzungen und andere filmische Bearbeitungen auf alle Nutzungsarten zu nutzen, nicht zurückgerufen werden, wenn mit den Dreharbeiten bereits begonnen wurde. ²Dasselbe gilt für denjenigen, der sich zur Mitwirkung bei der Herstellung eines Filmes verpflichtet hat. ³Satz 1 und 2 sind auf Bild- und Tonfolgen, die nicht als Filmwerke geschützt sind, entsprechend anzuwenden.
- (5) Der Urheber hat den Betroffenen im Falle eines Rückrufs zu entschädigen, wenn und soweit es der Billigkeit entspricht.
- (6) Mit Wirksamwerden des Widerrufs oder des Rückrufs erlischt die Lizenz.
- (7) ¹Auf das Rückrufsrecht kann im Voraus nicht verzichtet werden. ²Rechte und Ansprüche der Beteiligten nach anderen gesetzlichen Vorschriften bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 41, 90 UrhG; §§ 17 S. 3, 32, 45 VerlG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3 Abs. 2 lit. a RL 2011/77/EU

I. Generelle Begründung

§ 134 Buch 1 führt die bestehenden Rückrufsrechte wegen unterbliebener oder unzureichender Ausübung der Lizenz durch den Lizenznehmer zusammen. Das Rückrufsrecht ist systematisch als Sonderkündigungsrecht einzuordnen. Trotz der herrschenden Lehre zu Grunde liegenden Trennung zwischen Vertrag und Nutzungsrecht¹ wird der Rückruf schon bisher faktisch als Kündigungsrecht angesehen. Die Lehre begreift den Rückruf als außerordentlichen Behelf zur *Vertragslösung*,² durch den der Vertrag *ex nunc* beendet wird.³ In Fortführung der anerkannten Terminologie wird im GGE – übereinstimmend mit dem UrhG – die Bezeichnung als Rückrufsrecht beibehalten.

Die Regelung dient der Ergänzung des in §§ 17 S. 3, 32 und 45 VerlG vorgesehenen Rücktritts wegen Nichtausübung. Da für nicht dem VerlG unterfallende ausschließliche Lizenzen weder nach dem UrhG noch nach dem GGE (vgl. § 116 Buch 1 [Sonstige Pflichten des Lizenz-

¹ Möhring/Nicolini/*Spautz*, UrhG², § 41 Rn. 19; *Schack*, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 632 ff.

² So ausdrücklich *Schricker/Loewenheim/Schricker*, UrhG⁴, § 41 Rn 4.

³ *Schricker/Loewenheim/Schricker*, UrhG⁴, § 41 Rn. 24; *Schricker/Loewenheim/Dietz*, UrhG⁴, § 42 Rn. 33. Ausführlich hierzu *McGuire*, Die Lizenz, S. 541 ff.

nehmers]) stets eine Ausübungspflicht besteht und selbst die Einhaltung einer vertraglichen Ausübungspflicht nur nach Treu und Glauben verlangt werden kann, wird dem Urheber für den Fall der Nichtausübung ein Rückrufsrecht gewährt.

Keine Regelungslücke besteht demgegenüber nach dem GGE für die Konstellation einer Übertragung der Lizenz. Hier wird im Schrifttum bisher angenommen, dass selbst eine ausdrückliche Ausübungspflicht den Erwerber der Lizenz nicht treffe, da nur das quasi-dingliche Nutzungsrecht, nicht aber die vertraglichen Vereinbarungen zwischen Lizenzgeber und Lizenznehmer auf den Erwerber übergeleitet würden.⁴ Davon rückt das GGE ab. Da die Lizenz als vertragliches Nutzungsrecht und die Übertragung einer Lizenz als Vertragsübernahme ausgestaltet werden, trifft eine Ausübungspflicht stets auch den Erwerber einer Lizenz, so dass sich die Kündigungsmöglichkeit wegen Vertragsverletzung bereits aus den Regeln des allgemeinen Zivilrechts ergibt. Das Rückrufsrecht könnte hier allenfalls insoweit vorteilhaft sein, als es dem Urheber die Beweispflicht für die Pflichtverletzung erspart.

Noch nicht berücksichtigt wird der durch die Neufassung der Schutzdauer-RL dem ausübenden Künstler gewährte Schutz gegen eine unzureichende Nutzung in der verlängerten Schutzdauer durch den Tonträgerhersteller. Die RL sieht vor, dass dem ausübenden Künstler in diesem Fall ein Kündigungsrecht zuzubilligen ist und mit wirksamer Kündigung das Nutzungsrecht entfällt. Das entspricht im Regelungsmechanismus den Rückrufsrechten und könnte daher an dieser Stelle umgesetzt werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt das Rückrufsrecht aus § 41 Abs. 1, 2 UrhG, das das Veröffentlichungsinteresse des Urhebers wahrt. Der Rückruf wegen Nichtausübung setzt voraus, dass der Inhaber eines ausschließlichen Nutzungsrechts dieses nicht oder nicht ausreichend ausübt und dadurch die berechtigten Interessen des Urhebers verletzt. Das Rückrufsrecht kann erst nach zwei Jahren geltend gemacht werden, wobei der Fristbeginn mit Abschluss des Lizenzvertrags festgelegt wird, sich aber nach hinten verschieben kann, wenn das Werk später abgeliefert wurde. Die einzuhaltende Frist wird – ebenfalls in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht – für Beiträge in Zeitungen und Zeitschriften modifiziert, um dem Interesse des Urhebers an einer zeitnahen Veröffentlichung aktueller Beiträge Rechnung zu tragen.

2. Abs. 2 regelt die Modalitäten der Ausübung des Rückrufsrechts. Um die Interessen des Lizenznehmers zu wahren, muss der Urheber den Rückruf ankündigen und eine angemessene Nachfrist setzen. Eine Nachfrist ist entbehrlich, wenn die Ausübung nicht möglich oder die verspätete Ausübung dem Urheber wegen der Gefährdung überwiegender Interessen nicht mehr zumutbar ist. Um zu verhindern, dass der Schutz des Urhebers durch abweichende Gestaltung umgangen werden kann, ist zusätzlich zur Unwirksamkeit des Verzichts nach Abs. 5 in S. 3 angeordnet, dass auch ein Verzicht auf die Ausübung keine Wirksamkeit entfaltet, wenn er für einen Zeitraum von mehr als 5 Jahren erklärt wird. S. 3 übernimmt damit § 41 Abs. 4 S. 2 UrhG. Dadurch können die Parteien die nach Abs. 1 mit zwei Jahren bemessene „Benutzungsschonfrist“ für den Lizenznehmer auf maximal 5 Jahre verlängern.

⁴ Vgl. Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 41 Rn. 2; Dreier/Schulze/Schulze, UrhG³, § 34 Rn. 40 f.

3. Abs. 3 stellt klar, dass ein Rückruf wegen Nichtausübung nicht in Betracht kommt, wenn die fehlende oder unzureichende Ausübung des Nutzungsrechts überwiegend auf Umständen beruht, deren Behebung dem Urheber zuzumuten ist. Damit wird die Regelung des § 41 Abs. 1 S. 2 UrhG ohne inhaltliche Änderung übernommen.
4. Abs. 4 übernimmt die bisher in § 90 UrhG durch eine Verweisung enthaltene Regelung, dass das Rückrufsrecht im Dienste der besseren Verwertbarkeit von Filmwerken eingeschränkt ist, wenn der Urheber dem Hersteller eine Lizenz zur Verfilmung seines Werkes erteilt oder sich sonst zur Mitwirkung bei der Filmherstellung verpflichtet hat.
5. Nach Abs. 5 hat der Urheber den Betroffenen zu entschädigen, wenn und soweit es der Billigkeit entspricht. Die Regelung übernimmt § 41 Abs. 6 UrhG ohne Änderung, hat jedoch einen denkbar engen Anwendungsbereich, weil der Lizenznehmer, der die Möglichkeit hatte, das Werk innerhalb der nach Abs. 1 vorgesehenen Frist von zwei Jahren zu verwerten, im Hinblick auf seine vergeblichen Investitionen in der Regel nicht schutzwürdig ist.
6. Abs. 6 stellt klar, dass mit Wirksamwerden des Rückrufs die Lizenz erlischt. Das ergibt sich zwar bereits aus dem Wesen als vertragliches Nutzungsrecht, soll aber angesichts der dogmatischen Streitigkeiten um die Einordnung der Lizenz ausdrücklich hervorgehoben werden. Der Wortlaut entspricht § 41 Abs. 5 UrhG.
7. Abs. 7 übernimmt §§ 41 Abs. 4 S. 1 sowie 41 Abs. 7 UrhG. Das Rückrufsrecht ist danach unverzichtbar. Abschließend wird durch S. 2 in Übereinstimmung mit der bisherigen Rechtslage⁵ klargestellt, dass die hier vorgesehenen Sonderregelungen bestehende sonstige Ansprüche und Rechte, insbesondere Vertragslösungsrechte, lediglich ergänzen.

§ 135 Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit

- (1) ¹Der Urheber kann die Lizenz gegenüber dem Lizenznehmer auch zurückrufen, wenn das Werk seiner Überzeugung nicht mehr entspricht und ihm deshalb die Verwertung des Werkes nicht mehr zugemutet werden kann. ²Die Ausübung des Rückrufsrechts kann nicht ausgeschlossen werden.
- (2) Will der Urheber das Werk nach Rückruf wieder verwerten, so ist er verpflichtet, dem früheren Lizenznehmer ein entsprechendes Nutzungsrecht zu angemessenen Bedingungen anzubieten.
- (3) Der Rechtsnachfolger des Urhebers kann den Rückruf nur erklären, wenn er nachweist, dass der Urheber vor seinem Tode zum Rückruf berechtigt gewesen wäre und an der Erklärung des Rückrufs gehindert war oder diese letztwillig verfügt hat.
- (4) § 134 Abs. 4 bis 7 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung] gelten entsprechend.
- (5) ¹Die Entschädigung muss mindestens die Aufwendungen decken, die der Lizenznehmer bis zur Erklärung des Rückrufs gemacht hat, jedoch bleiben hierbei Aufwendun-

⁵ Schricker/Loewenheim/Schricker, UrhG⁴, § 31 Rn. 46.

gen, die auf bereits gezogene Nutzungen entfallen, außer Betracht. ²Der Rückruf wird erst wirksam, wenn der Urheber die Aufwendungen ersetzt oder Sicherheit dafür geleistet hat. ³Der Lizenznehmer hat dem Urheber binnen einer Frist von drei Monaten nach Erklärung des Rückrufs die Aufwendungen mitzuteilen; kommt er dieser Pflicht nicht nach, so wird der Rückruf bereits mit Ablauf dieser Frist wirksam.

- (6) ¹Ein Rückrufsrecht nach Abs. 1 steht dem Urheber auch zu, wenn die Lizenz nach § 119 Abs. 3 Buch 1 [Übertragung der Lizenz] im Rahmen einer Gesamtveräußerung eines Unternehmens oder eines Teiles eines Unternehmens übertragen wird, ohne dass der Urheber der Übertragung zustimmt und ihm die Ausübung des Nutzungsrechts durch den Erwerber nach Treu und Glauben nicht zuzumuten ist. ²Dies gilt auch, wenn sich die Beteiligungsverhältnisse am Unternehmen des Lizenznehmers wesentlich ändern. ³§ 134 Abs. 6 und 7 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung] gelten entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 34 Abs. 3, 42 UrhG

I. Generelle Begründung

Das Rückrufsrecht wegen gewandelter Überzeugung nach § 42 UrhG dient dem Schutz des Urheberpersönlichkeitsrechts. Mit Hilfe des Rückrufs kann der Urheber die Veröffentlichung oder (weitere) Vervielfältigung des Werkes unterbinden, wenn es seiner Überzeugung nicht mehr entspricht, etwa infolge politischer oder kultureller Entwicklungen oder neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse, die zu einem Überzeugungswandel führen. Da der Grund für die Vertragsbeendigung allein aus der Sphäre des Urhebers stammt und die Interessen des VerwerTERS, insbesondere dessen Kalkulationsgrundlage und damit die Möglichkeit zur Amortisation seiner Investitionen erheblich beeinträchtigt, bedarf es einer Entschädigungspflicht. Deren Erfüllung wird dadurch abgesichert, dass die Entschädigungsleistung Voraussetzung für die Wirksamkeit der Kündigung ist, sofern der Lizenznehmer dem Urheber binnen drei Monaten mitteilt, dass und in welchem Umfang er Entschädigung fordert.

§ 135 Buch 1 übernimmt § 42 UrhG ohne inhaltliche Veränderung. Abweichungen im Normwortlaut ergeben sich lediglich durch die Anpassung an die Systematik des GGE. Auch der Rückruf wegen gewandelter Überzeugung ist systematisch als Sonderkündigungsrecht einzuordnen. In Fortführung der anerkannten Terminologie wird der Begriff „Rückrufsrecht“ beibehalten.

Wegen der weitgehenden Übereinstimmung der Rechtsfolgen wird an dieser Stelle auch das bisher in § 34 Abs. 3 UrhG geregelte Sonderkündigungsrecht wegen einer Unternehmensveräußerung eingefügt. Die Ähnlichkeit mit dem Rückruf wegen gewandelter Überzeugung ergibt sich daraus, dass es immaterielle Interessen des Urhebers sind, die der Nutzung seines Werkes durch den Rechtsnachfolger des Lizenznehmers entgegenstehen, die Ausübung durch gerade diese Person also seiner Überzeugung widerspricht. Ein typischer Anwendungsfall wäre der Erwerb der Rechte an einem Werk durch ein Unternehmen, das einer

anderen weltanschaulichen oder politischen Gruppe nahe steht, mit der sich der Urheber nicht identifizieren kann. Gegen die Beeinträchtigung sonstiger Interessen durch den Unternehmensübergang ist der Urheber schon nach den allgemeinen Regeln ausreichend abgesichert.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt § 42 Abs. 1 S. 1 UrhG ohne inhaltliche Änderung. S. 1 wird wörtlich wiedergegeben. Der bisherige S. 2 findet sich nunmehr in Abs. 3. Abs. 1 S. 2 entspricht § 42 Abs. 2 S. 2 UrhG. Die Einfügung auch des § 42 Abs. 2 S. 1 UrhG erübrigt sich, da dieser durch die Verweisung in Abs. 4 mit umfasst wird.

2. Abs. 2 übernimmt § 42 Abs. 4 UrhG ohne inhaltliche Änderung.

3. Abs. 3 billigt das Rückrufsrecht in Übernahme des § 42 Abs. 1 S. 2 UrhG auch dem Rechtsnachfolger zu, der die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnisse wahren kann. Voraussetzung ist jedoch, dass der Urheber zum Rückruf berechtigt gewesen wäre und an der Erklärung des Rückrufs gehindert war oder diese letztwillig verfügt hat.

4. Abs. 4 verweist – wie das Vorbild des § 42 Abs. 5 UrhG – auf § 134 Abs. 4 bis 7 Buch 1 [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung]. Zweck der Verweisung ist neben der Normökonomie das Ziel, den Gleichlauf bei der Auslegung dieser Normen abzusichern. Aus der Verweisung ergeben sich die Unverzichtbarkeit des Rückrufsrechts sowie die Entschädigungspflicht. Letztere wird durch Abs. 5 konkretisiert.

5. Abs. 5 legt die Modalitäten der Ausübung des Rückrufsrechts fest und gestaltet die Entschädigungspflicht des Urhebers näher aus. Um die Interessen des Lizenznehmers nicht zu gefährden, wird die Wirksamkeit des Rückrufs davon abhängig gemacht, dass der Urheber seiner Entschädigungspflicht tatsächlich nachkommt oder jedenfalls dafür Sicherheit leistet.

6. Abs. 6 enthält die Regelung des § 34 Abs. 3 S. 2 und 3 UrhG, löst sie aber aus den Sonderregelungen über die Übertragung einer Lizenz heraus und ordnet sie systematisch den besonderen Vertragslösungsrechten zu. Erst die Zusammenschau aller Rechte zur vorzeitigen Beendigung des Lizenzvertrags erlauben eine realistische Bewertung von dessen Bestandfestigkeit.

§ 136 Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen

(1) Die Vorschriften dieses Untertitels sind auch anzuwenden, wenn der Urheber das Werk in Erfüllung seiner Verpflichtungen aus einem Arbeits- oder Dienstverhältnis geschaffen hat, soweit sich aus dem Inhalt oder dem Wesen des Arbeits- oder Dienstverhältnisses nichts anderes ergibt.

(2) ¹Der Bestand eines Lizenzvertrags zwischen Urheber und Arbeitgeber ist im Zweifel vom Bestand des Arbeitsverhältnisses unabhängig. ²Satz 1 ist auf Dienstverhältnisse entsprechend anzuwenden.

Buch 1: Allgemeiner Teil

Nationale Normen:

§§ 43, 69b UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 2 Abs. 3 RL 2009/24/EG (Computerprogramm-RL)

Begründung:

Die Regelung übernimmt das geltende Recht ohne inhaltliche Änderungen. Abs. 1 entspricht § 43 UrhG. Abs. 2 stellt klar, dass der Fortbestand des Lizenzvertrags nicht vom Fortbestand des Arbeitsvertrags abhängig ist. Die Regelung kann entfallen, wenn der Vorschlag in Buch 10B Gehör findet, eine allgemeine Regelung für Arbeitnehmerschöpfungen einzuführen.

Nicht an dieser Stelle eingefügt wird dagegen § 69c UrhG. Aufgrund der schon durch § 1 Abs. 2 Buch 1 [Geistiges Eigentum] vorgezeichneten Unterscheidung zwischen Urheberrechten an Werken der Wissenschaft, Literatur und Kunst einerseits, Computerprogrammen andererseits und der Anordnung der freien Übertragbarkeit letzterer (vgl. § 6 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]) werden Computerprogramme den gewerblichen Schutzrechten gleichgestellt. Daher scheidet eine Sonderregelung im Rahmen des hier geregelten Urhebervertragsrechts aus. § 69c UrhG wird daher unverändert in Buch 3 (UrhG) übernommen.

Titel 4: Lizenzbereitschaft und Zwangslizenz

Vorbemerkung zu Titel 4

Titel 4 normiert Lizenzbereitschaft und Zwangslizenz im Kontext des Lizenzvertragsrechts. Sowohl die Inanspruchnahme einer Lizenzbereitschaft als auch eine Zwangslizenz unterscheiden sich von einer regulären rechtsgeschäftlichen Lizenz nur in ihrem Entstehungsgrund, nicht aber hinsichtlich des Inhalts. Soweit nicht durch die Modalitäten der Entstehung oder abweichende Sonderregelungen bedingt, richtet sich auch eine solche Lizenz nach den allgemeinen Bestimmungen des Lizenzvertragsrechts der §§ 110 ff. Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit]. Das betrifft sowohl das Verhältnis der Vertragsparteien untereinander als auch die durch Sukzessionsschutz und Insolvenzfestigkeit normierte beschränkte Drittwirkung. Anders als bspw. in Art. 20 Abs. 4 EuPVO-E ist dieser Zusammenhang zwischen auf Gesetz beruhender und rechtsgeschäftlicher Lizenz im Gesetzeswortlaut des PatG nicht verankert. Er ist aber anerkannt und hat den Gesetzgeber auch dazu bewogen, die zuvor systematisch in den Normen über die Schranken des Urheberrechts verortete Zwangslizenz des Tonträgerherstellers mit der Reform 2003 in das Urhebervertragsrecht zu überführen.

Für die Aufnahme der Lizenzbereitschaft in das GGE spricht trotz ihres schutzrechtsspezifischen und damit beschränkten Anwendungsbereichs, dass die Erklärung in das Register eingetragen wird und entsprechende Wirkung entfaltet, damit aber zugleich ein Hindernis

für die weitere rechtsgeschäftliche Verwertung durch den Rechtsinhaber darstellt; eine ausschließliche Lizenz und die Lizenzbereitschaftserklärung schließen sich gegenseitig aus.

Das Rechtsinstitut der Zwangslizenz weist einen beschränkten Anwendungsbereich auf. Ausdrückliche Regelungen finden sich bisher nur für technische Schutzrechte sowie für das Urheberrecht begrenzt auf private Normwerke, für den Tonträgerhersteller sowie für Sende- und Kabelunternehmen. Für das Markenrecht wird eine Zwangslizenz sogar aufgrund Völkerrechts (Art. 21 TRIPS) verbindlich ausgeschlossen. Gleichwohl ist die Zwangslizenz grundsätzlich ein schutzrechtsübergreifendes Rechtsinstitut.¹

Die Zusammenführung der Vorschriften im GGE hat zudem den Vorzug, dass der Bedarf für Normwiederholungen oder unübersichtliche Verweisungen, bspw. vom Gebrauchsmusterrecht auf das Patentrecht, entfällt. Dadurch wird der Anwendungsbereich transparent gestaltet. Die bestehenden gesetzlichen Normen zusammenzufassen, um übergreifende Strukturen kenntlich zu machen, bietet sich auch deswegen an, weil eine Zwangslizenz sogar ohne ausdrückliche gesetzliche Regelung auf der Basis des Kartellrechts erteilt werden kann. Dass die kartellrechtliche Zwangslizenz hinsichtlich ihrer Rechtsfolgen einer immaterialgüterrechtlichen Zwangslizenz entspricht, ist anerkannt.² Die Normen dieses Untertitels haben also zugleich die Funktion, die Grundstrukturen für die gesetzlich unregelte kartellrechtliche Zwangslizenz zu klären. Dies ist auch im Hinblick auf den Zwangslizenzeinwand von Bedeutung, weil der Beklagte dem Rechtsinhaber ein verbindliches Angebot zu üblichen Vertragsbedingungen zu legen hat.³

Zu diesen gehören bspw. die Ersetzung der Zustimmung des Lizenzgebers durch ein gerichtliches Urteil, die Beschränkung auf eine einfache Lizenz, die Vergütungspflicht und damit verbundene Modalitäten, bspw. die Abrechnungs- und Rechnungslegungspflicht und die Möglichkeit der einvernehmlichen rechtsgeschäftlichen Beendigung.

§ 137 Lizenzbereitschaft bei Patenten und Gebrauchsmustern

- (1) **1**Erklärt sich der Patentanmelder oder der im Register als Patentinhaber eingetragene dem DPMA gegenüber schriftlich bereit, jedermann die Benutzung der Erfindung gegen angemessene Vergütung zu gestatten, so ermäßigen sich die für das Patent nach Eingang der Erklärung fällig werdenden Jahresgebühren auf die Hälfte. **2**Die Wirkung der Erklärung, die für ein Hauptpatent abgegeben wird, erstreckt sich auf sämtliche Zusatzpatente. **3**Die Erklärung ist im Register einzutragen und im Patentblatt zu veröffentlichen.
- (2) Die Erklärung ist unzulässig, solange im Register ein Vermerk über die Erteilung einer ausschließlichen oder alleinigen Lizenz eingetragen ist oder ein Antrag auf Eintragung eines solchen Vermerks dem DPMA vorliegt.

¹ Vgl. dazu *Hilty* GRUR 2009, 633, 643.

² *Nägele/Jacobs* WRP 2009, 1062, 1064 f.

³ BGH GRUR 2009, 694 – Orange Book Standard; vgl. dazu *Jestaedt* GRUR 2009, 801 ff.

- (3) ¹Wer nach Eintragung der Erklärung die Erfindung benutzen will, hat seine Absicht dem Patentinhaber anzuzeigen. ²Die Anzeige gilt als bewirkt, wenn sie durch Aufgabe eines eingeschriebenen Briefes an den im Register als Patentinhaber Eingetragenen oder seinen eingetragenen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten abgesandt worden ist. ³In der Anzeige ist anzugeben, wie die Erfindung benutzt werden soll. ⁴Nach der Anzeige ist der Anzeigende zur Benutzung in der von ihm angegebenen Weise berechtigt. ⁵Er ist verpflichtet, dem Patentinhaber nach Ablauf jedes Kalender- vierteljahres Auskunft über die erfolgte Benutzung zu geben und die Vergütung dafür zu entrichten. ⁶Kommt er dieser Verpflichtung nicht in gehöriger Zeit nach, so kann der als Patentinhaber Eingetragene ihm hierzu eine angemessene Nachfrist setzen und nach fruchtlosem Ablauf die Weiterbenutzung der Erfindung untersagen.
- (4) ¹Die Vergütung wird auf schriftlichen Antrag eines Beteiligten durch das DPMA fest- gesetzt. ²Das DPMA kann bei der Festsetzung der Vergütung anordnen, dass die Kos- ten des Festsetzungsverfahrens ganz oder teilweise vom Antragsgegner zu erstatten sind.
- (5) ¹Nach Ablauf eines Jahres seit der letzten Festsetzung kann jeder davon Betroffene ihre Änderung beantragen, wenn inzwischen Umstände eingetreten oder bekannt geworden sind, welche die festgesetzte Vergütung offenbar unangemessen erschei- nen lassen. ²Im Übrigen gilt Abs. 4 entsprechend.
- (6) Wird die Erklärung für eine Anmeldung abgegeben, so sind die Bestimmungen der Abs. 1 bis 5 entsprechend anzuwenden.
- (7) ¹Die Erklärung kann jederzeit gegenüber dem DPMA schriftlich zurückgenommen werden, solange dem Patentinhaber noch nicht die Absicht angezeigt worden ist, die Erfindung zu benutzen. ²Die Zurücknahme wird mit ihrer Einreichung wirksam. ³Der Betrag, um den sich die Jahresgebühren ermäßigt haben, ist innerhalb eines Monats nach der Zurücknahme der Erklärung zur entrichten. ⁴Wird der Unterschieds- betrag nicht innerhalb der Frist des Satz 3 gezahlt, so kann er mit dem Verspätungs- zuschlag noch bis zum Ablauf einer Frist von weiteren vier Monaten gezahlt wer- den.
- (8) Die Vorschriften der Abs. 1 bis 7 sind auf ergänzende Schutzzertifikate entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 16a Abs. 3, 23 PatG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 EuPVO-E

Begründung:

Die Regelung über die Lizenzbereitschaft entspricht § 23 PatG und wird nur insoweit an die Systematik des GGE angepasst, als auch eine alleinige Lizenz einer Lizenzbereitschaftserklä- rung entgegensteht. Abs. 8 übernimmt die bisher in § 16a Abs. 2, 3 PatG enthaltene Ausdeh- nung des Anwendungsbereichs auf ergänzende Schutzzertifikate.

§ 138 Zwangslizenz an technischen Schutzrechten

- (1) Die nicht ausschließliche Befugnis zur gewerblichen Benutzung einer Erfindung wird durch das BPatG im Einzelfall nach Maßgabe der nachfolgenden Vorschriften erteilt (Zwangslizenz), sofern
1. der Lizenzsucher sich innerhalb eines angemessenen Zeitraumes erfolglos bemüht hat, vom Patentinhaber die Zustimmung zu erhalten, die Erfindung zu angemessenen geschäftsüblichen Bedingungen zu benutzen und
 2. das öffentliche Interesse die Erteilung einer Zwangslizenz gebietet.
- (2) ¹Kann der Lizenzsucher eine ihm durch Patent mit jüngerem Zeitrang geschützte Erfindung nicht verwerten, ohne das Patent mit älterem Zeitrang zu verletzen, so hat er gegenüber dem Inhaber des Patents mit dem älteren Zeitrang Anspruch auf Einräumung einer Zwangslizenz, sofern
1. die Voraussetzung des Abs. 1 Nr. 1 erfüllt ist und
 2. seine eigene Erfindung im Vergleich mit derjenigen des Patents mit dem älteren Zeitrang einen wichtigen technischen Fortschritt von erheblicher wirtschaftlicher Bedeutung aufweist.
- ²Der Patentinhaber kann verlangen, dass ihm der Lizenzsucher eine Gegenlizenz zu angemessenen Bedingungen für die Benutzung der patentierten Erfindung mit dem jüngeren Zeitrang erteilt.
- (3) Abs. 2 gilt entsprechend, wenn ein Pflanzenzüchter ein Sortenschutzrecht erhalten oder verwerten kann, ohne ein früheres Patent zu verletzen.
- (4) Für eine patentierte Erfindung auf dem Gebiet der Halbleitertechnologie darf eine Zwangslizenz im Rahmen des Abs. 1 nur erteilt werden, wenn dies zur Behebung einer in einem Gerichts- oder Verwaltungsverfahren festgestellten wettbewerbswidrigen Praxis des Patentinhabers erforderlich ist.
- (5) ¹Übt der Patentinhaber die patentierte Erfindung nicht oder nicht überwiegend im Inland aus, so können Zwangslizenzen im Rahmen des Abs. 1 erteilt werden, um eine ausreichende Versorgung des Inlandsmarktes mit dem patentierten Erzeugnis sicherzustellen. ²Die Einfuhr steht insoweit der Ausübung des Patents im Inland gleich.
- (6) ¹Die Erteilung einer Zwangslizenz an einem Patent ist erst nach dessen Erteilung zulässig. ²Sie kann eingeschränkt erteilt und von Bedingungen abhängig gemacht werden. ³Umfang und Dauer der Benutzung sind auf den Zweck zu begrenzen, für den sie gestattet worden ist. ⁴Der Patentinhaber hat gegen den Inhaber der Zwangslizenz Anspruch auf eine Vergütung, die nach den Umständen des Falles angemessen ist und den wirtschaftlichen Wert der Zwangslizenz in Betracht zieht. ⁵Tritt bei den künftig fällig werdenden wiederkehrenden Vergütungsleistungen eine wesentliche Veränderung derjenigen Verhältnisse ein, die für die Bestimmung der Höhe der Vergütung maßgebend waren, so ist jeder Beteiligte berechtigt, eine entsprechende Anpassung zu verlangen. ⁶Sind die Umstände, die der Erteilung der Zwangslizenz zugrunde lagen, entfallen und ist ihr Wiedereintritt unwahrscheinlich, so kann der Patentinhaber die Rücknahme der Zwangslizenz verlangen.
- (7) ¹Die Zwangslizenz an einem Patent kann nur zusammen mit dem Betrieb übertragen werden, der mit der Auswertung der Erfindung befasst ist. ²Die Zwangslizenz an ei-

ner Erfindung, die Gegenstand eines Patents mit älterem Zeitrang ist, kann nur zusammen mit dem Patent mit jüngerem Zeitrang übertragen werden.

(8) Die Vorschriften der Abs. 1 bis 7 sind auf ergänzende Schutzzertifikate und Gebrauchsmuster entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 16a Abs. 2, 24 PatG; § 20 GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 21, 22 EuPVO-E; Art. 6 HalblSch-RL

Internationale Abkommen:

Art. 21, 31 TRIPS; Art. 5 PVÜ

Begründung:

Die Regelung über Zwangslizenzen übernimmt den Wortlaut des § 24 PatG ohne inhaltliche Änderungen. Da § 24 PatG nach § 16a Abs. 2 PatG auch auf ergänzende Schutzzertifikate, nach § 20 GebrMG außerdem auf Gebrauchsmuster entsprechend anzuwenden ist, wird ein Absatz 8 angefügt, der die Erstreckung des Anwendungsbereichs der Norm auf diese Schutzrechte deutlich hervorhebt.

Nach dem Entwurf für ein EU-Patent sollen Zwangslizenzen auch für Halbleitertechniken erteilt werden können. Demgegenüber ist eine generelle Verweisung des HalblSchG auf § 24 PatG nicht vorgesehen. Eine Zwangslizenz für Halbleiterschutzrechte kann daher derzeit nur nach § 24 Abs. 4 PatG erteilt werden. Sollte der Anwendungsbereich nach gemeinschaftsrechtlichem Vorbild ausgeweitet werden, ließe sich eine entsprechende Regelung an dieser Stelle unproblematisch einfügen.

Zuständigkeit und Verfahren für die Erteilung einer Zwangslizenz ergeben sich aus § 104 Buch 2 (AVerfR) [Zwangslizenz]. Das Verhältnis der Parteien untereinander bestimmt sich vorbehaltlich der Sonderregelungen dieses Untertitels nach den Bestimmungen des Untertitels 1 Abschnitt 4 [Lizenzen an Gewerblichen Schutzrechten].

§ 139 Zwangslizenz an Sortenschutzrechten

(1) ¹Die nicht ausschließliche Befugnis zur Nutzung eines Sortenschutzrechts wird auf Antrag vom BSA erteilt, wenn

1. der Lizenzsucher sich innerhalb eines angemessenen Zeitraumes erfolglos bemüht hat, vom Sortenschutzinhaber die Zustimmung zu erhalten, die Sorte zu angemessenen geschäftsüblichen Bedingungen zu benutzen,
2. das öffentliche Interesse die Erteilung einer Zwangslizenz gebietet und
3. dies dem Sortenschutzinhaber wirtschaftlich zumutbar ist.

²Das BSA setzt bei der Erteilung des Zwangsnutzungsrechtes die Bedingungen fest, insbesondere die Höhe der an den Sortenschutzinhaber zu zahlenden Vergütung.

³Nach Ablauf eines Jahres seit der Erteilung der Zwangslizenz kann jeder Beteiligte eine erneute Festsetzung der Bedingungen beantragen. ⁴Der Antrag kann jeweils nach Ablauf eines Jahres wiederholt werden, wenn sich die für die Festsetzung maßgebenden Umstände inzwischen erheblich geändert haben.

- (2) Vor der Entscheidung über die Erteilung einer Zwangsnutzungslicenz und die Neufestsetzung soll das Bundessortenamt die betroffenen Spitzenverbände hören.
- (3) Ist eine Zwangslizenz für eine Sorte einer dem Saatgutverkehrsgesetz unterliegenden Art erteilt worden, so kann der Sortenschutzinhaber von der zuständigen Behörde Auskunft darüber verlangen,
 1. wer für Vermehrungsmaterial der geschützte Sorte die Anerkennung von Saatgut beantragt hat,
 2. welche Größe der Vermehrungsflächen in dem Antrag auf Anerkennung angegeben worden ist,
 3. welches Gewicht oder welche Stückzahl für die Partien angegeben worden sind.
- (4) ¹Kann der Inhaber eines Patents für eine biotechnologische Erfindung diese nicht verwerten, ohne ein früher erteiltes Sortenschutzrecht zu verletzen, so erteilt das BSA auf Antrag ein nicht ausschließliches Benutzungsrecht zu angemessenen Bedingungen, wenn
 1. der Patentinhaber sich nachweislich erfolglos bemüht hat, vom Sortenschutzinhaber die Zustimmung zu erhalten, die Sorte zu angemessenen geschäftsüblichen Bedingungen zu benutzen und
 2. die Erfindung einen bedeutenden technischen Fortschritt von erheblichem wirtschaftlichen Interesse gegenüber der geschützten Pflanzensorte darstellt.

²Der Sortenschutzinhaber kann verlangen, dass ihm der Patentinhaber eine gegenseitige Lizenz zu angemessenen Bedingungen erteilt. ³Abs. 1 S. 2 bis 4 gelten entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 12, 12a SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 29 GSVO; Art. 12 RL 98/44/EG (Biopatent-RL)

Internationale Abkommen:

Art. 17 UPOV (1991)

Begründung:

Die Regelung übernimmt die §§ 12, 12a SortSchG ohne inhaltliche Veränderung. Eine Abweichung im Wortlaut ergibt sich lediglich in Abs. 1, der seiner Struktur nach an das PatG angeglichen wird, um deutlich zu machen, dass die Voraussetzungen ähnlich sind, im Sortenschutzrecht aber zusätzlich eine Abwägung mit den Interessen des Rechtsinhabers stattfindet.

§ 140 Zwangslizenz an Urheberrechten

- (1) Der Urheber privater Normwerke, auf die in Gesetzen, Verordnungen, Erlässen oder amtlichen Bekanntmachungen verwiesen wird, ohne ihren Wortlaut wiederzugeben, ist verpflichtet, jedem Verleger zu angemessenen Bedingungen ein Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung zu erteilen.
- (2) ¹Ist einem Hersteller von Tonträgern ein Nutzungsrecht an einem Werk der Musik mit dem Inhalt erteilt worden, das Werk zu gewerblichen Zwecken auf Tonträger zu übertragen und diese zu vervielfältigen und zu verbreiten, so ist der Urheber verpflichtet, jedem anderen Hersteller eine Lizenz an einem Werk der Musik zu angemessenen Bedingungen zu erteilen, es sei denn, die Lizenz wurde lediglich zur Herstellung eines Filmes erteilt. ²Die Verpflichtung nach Satz 1 greift nicht ein, wenn das bezeichnete Nutzungsrecht erlaubterweise von einer Verwertungsgesellschaft wahrgenommen wird oder wenn das Werk der Überzeugung des Urhebers nicht mehr entspricht, ihm deshalb die Verwertung des Werkes nicht mehr zugemutet werden kann und er eine etwa bestehende Lizenz aus diesem Grunde zurückgerufen hat. ³Der Urheber ist nicht verpflichtet, die Benutzung des Werkes zur Herstellung eines Filmes zu gestatten.
- (3) Die Bestimmung nach Abs. 2 gilt auch für ein Sprachwerk, das als Text mit einem Werk der Musik verbunden ist, wenn dem Hersteller von Tonträgern eine Lizenz erteilt worden ist, die ihn berechtigt, das Sprachwerk in Verbindung mit dem Werk der Musik auf Tonträger zu übertragen und diese zu vervielfältigen oder zu verbreiten.
- (4) ¹Sendeunternehmen und Kabelunternehmen sind gegenseitig verpflichtet, einen Vertrag über die Kabelweitersendung im Sinne des § 20b Abs. 1 S. 1 Buch 3 (UrhG) zu angemessenen Bedingungen abzuschließen, sofern nicht ein die Ablehnung des Vertragsabschlusses sachlich rechtfertigender Grund besteht; die Verpflichtung des Sendeunternehmens gilt auch für die ihm in Bezug auf eine eigene Sendung eingeräumten oder übertragenen Senderechte. ²Auf Verlangen des Kabelunternehmens oder des Sendeunternehmens ist der Vertrag gemeinsam mit den in Bezug auf die Kabelweitersendung anspruchsberechtigten Verwertungsgesellschaften zu schließen, sofern nicht ein die Ablehnung eines gemeinsamen Vertragsschlusses sachlich rechtfertigender Grund besteht.
- (5) Die Absätze 1 bis 4 geltend entsprechend für den Lizenznehmer, dem vom Urheber für die betreffende Nutzung eine ausschließliche Lizenz erteilt wurde.
- (6) Die Zuständigkeit für Klagen, durch die ein Anspruch nach den Abs. 1 bis 4 geltend gemacht wird, richtet sich nach § 32 Abs. 2 Buch 1 [Sonstige Zuständigkeiten].

Nationale Normen:

§§ 5 Abs. 3, 42a, 87 Abs. 5 UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 10 Abs. 2 RL 2006/115/EG (Vermiet- und Verleih-RL); Art. 10 RL 93/83/EG (Satellitenrundfunk-RL); Art. 3 lit. k RL 89/552/EWG (Fernseh-RL)

Internationale Abkommen:

Art. 15 Abs. 2 Rom-Abkommen; Art. 13 Abs. 1 RBÜ; Art. 9 Abs. 1 TRIPS

I. Generelle Begründung

§ 140 Buch 1 führt alle Regelungen über Zwangslizenzen an Urheberrechten in einer einheitlichen Norm zusammen. Dies dient der Transparenz der Regelung und hat auch einen normökonomischen Vorteil, weil die entsprechende Anwendung auf den ausschließlichen Lizenznehmer nicht wiederholt normiert werden muss. Die ausführliche Bestimmung der Zwangslizenz zu Gunsten eines Tonträgerherstellers, nämlich die freiwillige Vorveröffentlichung, das berechtigte Interesse des Lizenzsuchers und die Verpflichtung zur angemessenen Vergütung, können als Leitlinien für die Erteilung von gesetzlich nicht geregelten Zwangslizenzen aufgrund wettbewerbsrechtlicher Tatbestände dienen.

Die Regelung ist mit geringfügigen, der Systematik des GGE geschuldeten Anpassungen aus dem geltenden Recht übernommen. Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 entspricht § 5 Abs. 3 S. 2 UrhG.

2. Abs. 2 entspricht § 42a Abs. 1 UrhG. Die Abhängigkeit des Anspruch aus Gewährung einer Zwangslizenz von der Verbürgung der Gegenseitigkeit nach § 42a Abs. 2 UrhG gehört systematisch zu den in §§ 120 ff. UrhG geregelten Normen über den Anwendungsbereich des UrhG, die vom GGE nicht berührt werden. Die Regelung des § 42a Abs. 3 UrhG über den Geltungsbereich der Zwangslizenz enthält eine genuine IPR-Norm. Beide können daher an dieser Stelle entfallen. Soweit sich der Regelungsgehalt darauf beschränkt, die Wirkung der Zwangslizenz für den Geltungsbereich des Gesetzes festzuschreiben, ist die Norm aufgrund der ausdrücklichen Verankerung des Schutzlandprinzips in § 24 Abs. 1 Buch 1 [Schutzlandprinzip] entbehrlich; soweit sie eine Auswirkung auf Drittstaaten anordnet, widerspricht sie dem Schutzlandprinzip und wird daher nicht fortgeführt. § 42a Abs. 4 UrhG wird in Abs. 5 als allgemeine Regelung zusammengefasst.

3. Abs. 3 entspricht § 42a Abs. 5 UrhG.

4. Abs. 4 entspricht § 87 Abs. 5 UrhG und dient der Umsetzung des Art. 10 RL 93/83/EG.

5. Abs. 5 fasst die schon nach geltendem Recht gem. §§ 5 Abs. 3 S. 3, 42a Abs. 4 UrhG bestehende Regelung zusammen, dass die Verpflichtung zur Erteilung einer Zwangslizenz den ausschließlichen Lizenznehmer trifft, wenn der Rechtsinhaber an dem Streitgegenständlichen Recht eine exklusive Lizenz erteilt hat und daher zur Erteilung der Zwangslizenz nicht in der Lage ist.

6. Die Zuständigkeit für die Erteilung einer Zwangslizenz an einem nach Buch 3 (UrhG) geschützten Recht liegt bei den ordentlichen Gerichten. Die Zuständigkeitsregelung des § 42a Abs. 6 UrhG findet sich nunmehr in Abschnitt 2, vgl. § 32 Nr. 2 Buch 1 [Sonstige Zuständigkeiten]. Zur besseren Übersichtlichkeit wird darauf in Abs. 6 gesondert hingewiesen. Eine Änderung der geltenden Rechtslage ist mit dieser Anpassung an die Systematik des GGE nicht verbunden.

Titel 5: Vermutung der Rechtsinhaberschaft, Wirkung gegenüber Dritten

Vorbemerkung zu Titel 5

Die Normen des Titels 5 dienen der Publizität der Berechtigung an Rechten des Geistigen Eigentums. Dies umfasst sowohl die Frage, wer im Zweifel als Inhaber eines Rechts des Geistigen Eigentums anzusehen ist (Inhabervermutung), als auch die Wirkung der Eintragung einer Berechtigung an einem Schutzrecht im Verhältnis zum Amt sowie gegenüber Dritten.

Während die Regelungen betreffend die Inhabervermutung sowie die Wirkung der Eintragung gegenüber dem Amt dem geltenden Recht entsprechen, weicht das GGE hinsichtlich der Regelung über die Wirkung gegenüber Dritten bewusst vom geltenden nationalen Recht ab.

Für die Registrierung von Schutzrechten und ihre Wirkung im Rechtsverkehr stehen rechtsvergleichend betrachtet drei Modelle zur Auswahl. Die Eintragung kann für den Rechtsübergang konstitutiv sein, die Eintragung kann deklaratorisch ausgestaltet werden, aber als Basis für die Inhabervermutung und für den Gutgläubensschutz von Bedeutung sein, oder die Eintragung kann rein deklaratorisch und nur für die Administration des Schutzrechts erheblich sein.

Während das Gemeinschaftsrecht schutzrechtsübergreifend dem zweiten Modell folgt, ist das Register im nationalen Recht derzeit grundsätzlich nach dem dritten Modell ausgestaltet, jedoch im Detail für die verschiedenen Schutzrechte unterschiedlich geregelt. So hat das Register im Patentrecht derzeit rein deklaratorische Bedeutung. Die Eintragung kann vorgenommen werden, hat aber auf die materielle Rechtslage und deren Durchsetzung keinen Einfluss.¹ Demgegenüber sieht § 28 MarkenG eine differenzierte Regelung vor: § 28 Abs. 1 MarkenG ist § 891 Abs. 1 BGB nachgebildet, allerdings mit dem entscheidenden Unterschied, dass keine § 892 BGB entsprechende Vorschrift über den Erwerb kraft öffentlichen Glaubens besteht. Daher beschränkt sich die Vermutung nach geltendem Recht auf eine Beweislastregel.² Sie gilt über §§ 107, 119 MarkenG auch für Eintragungen in internationale Register.³ Darüber hinausgehend ist die Eintragung nach § 28 Abs. 2 MarkenG eine zwingende Voraussetzung für die Rechtswahrnehmung⁴ im patentamtlichen und patentgerichtlichen Verfahren. Um ein „*Berechtigungsloch*“⁵ zu verhindern, wird die Begründung der Legitimationswirkung von der Eintragung auf die ordnungsgemäße Antragstellung vorverlagert. Im Markenrecht kommt der Registrierung daher im Unterschied zum Patentrecht eine erhöhte Bedeutung zu. Auch im Markenrecht wird das Register aber nach derzeitiger Rechtslage nicht für den Rechtsverkehr genutzt. Insbesondere ist, anders als nach den na-

¹ Benkard/Ullmann, PatG¹⁰, § 15 Rn. 79; ausführlich hierzu *Verhauwen* GRUR 2011, 116 ff.

² Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 28, Rn. 4.

³ v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG², § 28 Rn. 6.

⁴ v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG², § 28 Rn. 3.

⁵ v. Schultz/Brandi-Dohrn, MarkenG², § 28 Rn. 3.

tionalen Rechtsordnungen aller anderen EU-Mitgliedstaaten⁶ sowie in internationalen Abkommen⁷ vorgesehen, eine Eintragung von Markenlizenzen derzeit nicht möglich.

Demgegenüber setzt das Gemeinschaftsrecht die Eintragung des Berechtigten im Register nicht nur für die Wahrnehmung von Rechten gegenüber dem Amt, sondern zugleich für den Rechtsverkehr ein. Der Umschreibung im Gemeinschaftsschutzrechtsregister kommt nicht nur eine verfahrensrechtliche, sondern zusätzlich eine materiell-rechtliche Wirkung zu. Zwar hängt die Wirksamkeit des Rechtserwerbs nicht von der Umschreibung im Register ab. Das Register genießt jedoch negative Publizität. Ein Rechtsgeschäft über ein Schutzrecht (Übertragung, Einräumung dinglicher Rechte, Erteilung einer Lizenz) entfaltet gegenüber gutgläubigen Dritten nur dann Wirkung, wenn es im Register eingetragen ist. Gegenüber demjenigen, der von einem nicht eingetragenen Rechtsgeschäft Kenntnis hatte, bleibt es dagegen bei der vollen Wirksamkeit.

Die Regelung des GGE hat nicht zur Folge, dass ein gutgläubiger Erwerb von inexistenten Rechten des Geistigen Eigentums ermöglicht wird. In Übereinstimmung mit dem geltenden Recht⁸ bleibt diese Folge ausgeschlossen, weil das Register nicht mit positiver, sondern nur mit negativer Publizität ausgestattet ist. Ermöglicht wird lediglich der gutgläubige lastenfreie Erwerb von Rechten des Geistigen Eigentums bzw. daran bestehenden Rechten. So muss bspw. der Erwerber eines Schutzrechts ein daran bestehendes, aber nicht registriertes Pfandrecht ebenso wenig gegen sich gelten lassen wie eine ausschließliche Lizenz.

Rechtlich ist die Eintragung nicht Wirksamkeitserfordernis für das Rechtsgeschäft, sondern bloß ein Hindernis für einen lastenfreien gutgläubigen Erwerb. Faktisch wird der Eintragungsdruk so stark erhöht, dass er eine indirekte Formvorschrift für den Rechtsverkehr darstellt.

Das ist sachgemäß: Im Fall der Übertragung von Schutzrechten bedarf es eines Ausgleichs zwischen dem Interesse des Erwerbers, nicht mit ihm unbekanntem Rechten Dritter belastet zu werden, und dem Interesse der Inhaber von Rechten an einem fremden Schutzrecht, deren Fortbestand nicht durch den Rechtsübergang beeinträchtigt zu sehen. Während das Risiko nach geltendem Recht einseitig dem Erwerber auferlegt wird, kann es bei Einführung eines Registrierungserfordernisses zwischen den beteiligten Parteien adäquat verteilt werden. Die Inhaber beschränkter dinglicher Rechte oder der obligatorisch berechnete Lizenznehmer können den Fortbestand ihrer Rechte durch eine Eintragung absichern; der Erwerber darf sich auf ein weißes Register verlassen und muss nichteingetragene Rechte am Schutzrecht nicht gegen sich gelten lassen. Dadurch wird dem Erwerber das nicht kalkulierbare Risiko abgenommen, dass er ein erworbenes Schutzrecht wegen einer vorbestehenden (insbesondere ausschließlichen) Lizenz nicht in geplantem Umfang nutzen kann.

⁶ Vgl. die rechtsvergleichende Bestandsaufnahme bei *Stumpf* MarkenR 2005, 425 ff.

⁷ Vgl. Regel 20^{bis} AO zu MMA/PMMA.

⁸ Vgl. BGHZ 5, 116, 119 – Parkstrasse; BGH GRUR 1959, 200, 203 – Der Heiligenhof.

Dasselbe gilt für den potentiellen Kreditgeber, für den mangels Eintragung nicht ersichtlich ist, ob das Schutzrecht mit anderen dinglichen Rechten belastet oder durch eine Lizenz im Nutzungsumfang beschränkt ist. Die Unsicherheit, ob dem Kreditnehmer das Schutzrecht überhaupt zusteht, lässt sich durch sorgfältige Prüfung der Unterlagen des Kreditnehmers minimieren. Demgegenüber stellt die Wirksamkeit einer nicht publik gemachten (insbesondere ausschließlichen) Lizenz einen Unsicherheitsfaktor dar, der die Attraktivität dieser Sicherheiten mindert.

Neben dem Risiko beim Erwerb von Schutzrechten ist auch die Verwendung von Schutzrechten als Kreditsicherung derzeit problematisch, weil dingliche Rechte an Schutzrechten nach geltender Rechtslage nicht eintragungsfähig sind und für einen potentiellen Kreditgeber daher nicht ersichtlich ist, ob das Schutzrecht mit anderen Rechten belastet ist.

Speziell im Bereich des Patentrechts ergeben sich weitere Schwierigkeiten aus der mangelnden Publizität von Rechten an Schutzrechten. So wird bspw. bisher die Lizenzerklarungsbereitschaft im Register eingetragen. Sie kann nicht erklärt werden, wenn bereits eine ausschließliche oder alleinige Lizenz besteht. Entsprechend können sich bei Bestehen einer nicht eingetragenen ausschließlichen/alleinigen Lizenz und einer Lizenzbereitschaftserklärung Konfliktlagen ergeben, für die derzeit kein Mechanismus besteht, um sie aufzulösen.

Diese Schwierigkeiten lassen sich beheben, wenn man nicht den Bestand der Rechte an Schutzrechten, wohl aber die Möglichkeit, sie Dritten entgegenzuhalten, von der Eintragung in das Register abhängig macht. Nach dieser Konzeption ist auch der Sukzessionsschutz an Registerrechten – abweichend vom jetzigen Rechtszustand – von einer Eintragung abhängig. Der Bestand eines Lizenzvertrags steht einem weiteren damit unvereinbaren Lizenzvertrag nur dann entgegen, wenn die ältere Lizenz eingetragen war. Für das genannte Beispiel der Kollision zwischen einer bestehenden ausschließlichen Lizenz und einer Lizenzbereitschaftserklärung hat dies zur Folge, dass die frühere nicht eingetragene Lizenz der Wirksamkeit der später auf Basis der Lizenzbereitschaftserklärung erteilten einfachen Lizenz nicht entgegensteht. Die Beeinträchtigung des Altlizenznehmers durch die später vergebene wirksame einfache Lizenz wird auf die schuldrechtliche Ebene verlagert.

Die stärkere Betonung der Registrierung durch Ausweitung der eintragungsfähigen Tatsachen wurde in der Literatur wiederholt gefordert⁹ und bringt für den Rechtsverkehr erhebliche Vorzüge mit sich. Das dagegen vorgebrachte Argument, ein Eintragungserfordernis hemme aufgrund des damit verbundenen Aufwands den Rechtsverkehr, übersieht, dass die Eintragung bspw. im Markenrecht schon derzeit Voraussetzung für die Rechtswahrnehmung ist und dadurch eine Obliegenheit begründet, die einen ausreichenden Anreiz darstellt, eine Eintragung anzustreben. Der Systemwechsel fällt damit weniger radikal aus, als die Regelung auf den ersten Blick vermuten lässt.

Die zentrale Neuerung beschränkt sich darauf, den Sukzessionsschutz im Lizenzvertragsrecht von einer Eintragung ins Register abhängig zu machen. Sie könnte den wünschenswerten Effekt entfalten, dass zumindest die besonders werthafte ausschließlichen und alleinigen Li-

⁹ Vgl. exemplarisch *Stumpf* MarkenR 2005, 421 ff., 428; ausführlich *McGuire*, Die Lizenz, S. 541 ff. m.w.N.

zenzen eingetragen würden. Der einfache Lizenznehmer muss selbst abwägen, ob er den Aufwand einer Registrierung oder den andernfalls denkbaren Verlust seiner Lizenz als den größeren Nachteil einschätzt. Angesichts der Möglichkeiten moderner Kommunikation im Verkehr mit dem Amt spricht vieles dafür, dass sogar für einfache Lizenzen die Vorteile der Eintragung die Nachteile überwiegen. Ein Umschreibungsantrag ist ohne weiteres zumutbar, da es sich um einen bloßen Formalakt handelt und Gebühren hierfür nicht anfallen.¹⁰

Das Register verstärkt als Publizitätsmittel einzusetzen stimmt mit dem Ziel überein, die Verkehrsfähigkeit von Rechten des Geistigen Eigentums zu stärken und bspw. auch ihren Einsatz als Kreditsicherungsmittel zu fördern. Zugleich wird durch die Stärkung des Registers als Publizitätsmittel eine Annäherung an die Strukturen des allgemeinen Zivilrechts erreicht und dessen Anwendbarkeit erleichtert. Für die Stärkung des Registers kann sich das GGE auch auf einen vergleichbaren Regelungsvorschlag der AIPPI in der Entschließung zu Q190 stützen, der rechtsvergleichend erarbeitet wurde.¹¹ Hinzuweisen ist ferner auf den UN-CITRAL *Legislative Guide on Secured Transactions*, zu dem im Jahre 2011 ein *Supplement on Security Rights in Intellectual Property* erschienen ist; das Supplement befürwortet ebenfalls die Nutzung von Registern für Kreditsicherungen mittels Rechten des Geistigen Eigentums.¹² Die vom GGE vorgesehene Regelung stimmt mit dem überwiegenden Teil der europäischen Nachbarrechtsordnungen (bspw. Österreich, Schweiz, Belgien, Frankreich) sowie mit dem Gemeinschaftsrecht (GMVO, GGVO, EuPVO-E) überein. Ein Gleichlauf der nationalen Vorschriften mit denen des Sekundärrechts ist auch deswegen wünschenswert, weil das Gemeinschaftsrecht (GMVO, GGVO, GSVO) für den Vermögensverkehr ergänzend auf das nationale Recht verweist (vgl. § 22 Abs. 3 Buch 1 [Gemeinschaftsschutzrechte und nationale Schutzrechte]). Dadurch wird vermieden, dass zusätzliche Regelungen für die Behandlung von Gemeinschaftsschutzrechten nach deutschem Recht eingefügt werden müssen, die im Fall von Kumulation und Doppelschutz einen erheblichen Hemmschuh für den Rechtsverkehr darstellen würden.

Schließlich ist auf einen gewissen Wertungswiderspruch im geltenden Recht hinzuweisen: Mit erheblichem Aufwand wird ein Register geführt, bei dem für Umtragungen keine Gebühr verlangt wird, gerade weil es im Interesse der Allgemeinheit steht, dass das Register die wahre materielle Rechtslage zutreffend widerspiegelt.¹³ Gleichwohl wird die erwünschte Übereinstimmung nicht durch entsprechende Eintragungspflichten abgesichert. In der Praxis erfolgt die Umschreibung erst geraume Zeit später; das Register gibt daher den materiellen Rechtszustand nicht zuverlässig wieder.¹⁴

Das GGE übernimmt in § 143 [Wirkung gegenüber Dritten] das im Gemeinschaftsrecht für alle Registerrechte vorgesehene Modell und orientiert sich hinsichtlich des Wortlauts eng an

¹⁰ Ströbele/Hacker/Kirschmeck, MarkenG⁹, § 28 Rn. 8.

¹¹ Rechtsvergleichend zum japanischen Recht, das als beispielgebend für einen Einsatz der Registerpublizität im Hinblick auf Kreditsicherungen bezeichnet wird, Koziol, Lizenzen und Kreditsicherheiten, S. 143 ff.

¹² Supplement Tz. 132 ff.

¹³ So die amtliche Begründung zu § 27 Abs. 4 MarkenG.

¹⁴ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹, § 27 Rn. 21.

dessen Vorbildnormen. Wie im Gemeinschaftsrecht wird die Eintragung für alle Rechtsgeschäfte über Schutzrechte als Erfordernis der Drittwirkung verankert. Dadurch wird ein Anreiz für die Eintragung gesetzt, aber keine konstitutive Eintragungspflicht etabliert.

Die Eintragung hat weder Einfluss auf den Zeitpunkt des Rechtserwerbs, noch ist sie als Formerfordernis Wirksamkeitsvoraussetzung. Sie setzt jedoch die Möglichkeit eines gutgläubigen lastenfreien Erwerbs von Rechten an registrierten Schutzrechten stillschweigend voraus. Diese Grundentscheidung muss Auswirkungen auf den Kreis der eintragungsfähigen Tatsachen haben. Die entsprechenden Anpassungen finden sich in § 19 Buch 2 (AVerfR) [Registereinhalt].

Die Regelung des § 142 [Wirkung der Eintragung] entspricht in ihren Grundzügen dem Vorbild des § 28 MarkenG. Textliche Änderungen ergeben sich insbesondere daraus, dass die primär das Amtsverfahren betreffenden Regelungen abgetrennt und in § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung] eingefügt wurden. Dies betrifft insbesondere die in Abs. 3 enthaltene Regelung über die Zustellung von Verfügungen und Beschlüssen.

Diesen Normen vorangestellt wird aufgrund des engen systematischen Zusammenhangs eine generelle Regelung über die Vermutung der Rechtsinhaberschaft (§ 141 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft]), die die bestehenden Regelungen zusammenfasst.

§ 141 Vermutung der Rechtsinhaberschaft

- (1) ¹Wer auf den Vervielfältigungsstücken eines erschienenen Werkes oder auf dem Original eines Werkes der bildenden Künste in der üblichen Weise als Urheber bezeichnet ist, wird bis zum Beweis des Gegenteils als Urheber des Werks angesehen; dies gilt auch für eine Bezeichnung, die als Deckname oder Künstlerzeichen des Urhebers bekannt ist. ²Ist der Urheber nicht nach Satz 1 bezeichnet, so wird vermutet, dass derjenige ermächtigt ist, die Rechte des Urhebers geltend zu machen, der auf den Vervielfältigungsstücken des Werkes als Herausgeber bezeichnet ist. ³Ist kein Herausgeber angegeben, so wird vermutet, dass der Verleger ermächtigt ist. ⁴Satz 1 gilt für ausübende Künstler sowie Veranstalter entsprechend.
- (2) ¹Es wird vermutet, dass ein durch Eintragung begründetes Recht dem im Register als Inhaber Eingetragenen zusteht. ²Ist das durch Eintragung begründete Schutzrecht auf einen anderen übertragen worden oder übergegangen, der Wechsel im Register aber noch nicht vermerkt, so richten sich die Folgen der fehlenden Eintragung nach § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung].
- (3) Im Verfahren vor dem DPMA oder BSA gilt der Anmelder als berechtigt, die Erteilung des Schutzrechts zu verlangen.

Nationale Normen:

§ 10 UrhG; § 28 MarkenG; § 7 PatG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 17 Abs. 8, 23 GMVO; Art. 28 lit. c, d GGVO; Art. 5 lit. b RL 2004/48/EG

Internationale Abkommen:

Art. 15 RBÜ

Begründung:

Die Regelung sieht in Übereinstimmung mit dem geltenden Recht eine Vermutung der materiell-rechtlichen Berechtigung an einem Schutzrecht vor. Im Hinblick auf nach Buch 3 (UrhG) geschützte Rechte wird auf die Anbringung des Namens auf dem Werkstück abgestellt. Für Registerschutzrechte wird die Vermutung durch die Eintragung als Inhaber ausgelöst.¹ Vor Eintragung gilt dieselbe Vermutung über § 144 Buch 1 [Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen] auch für den in den Anmeldeakten vermerkten Anmelder.

Die Vermutung der Rechtsinhaberschaft ist in der Praxis für die Klagelegitimation in Verletzungsverfahren von erheblicher Bedeutung. In Bezug auf Registerrechte erleichtert die Vermutung zu Gunsten des Eingetragenen dem Amt die Durchführung von notwendigen Verfahrensschritten, weil es die materielle Berechtigung nicht von Amts wegen überprüfen muss. Aus der Sicht des Rechtsinhabers werden Unzuträglichkeiten vermieden, die sich immer dann ergeben, wenn anlässlich eines Rechtsübergangs materielle und formelle Berechtigung vorübergehend, aber doch für einen längeren Zeitraum auseinanderfallen.²

Nicht von dieser Regelung erfasst wird die Situation, in der ein Schutzrecht nach Rechtshängigkeit übertragen wird. In diesem Fall finden die allgemeinen Vorschriften über die Veräußerung einer streitbefangenen Sache nach §§ 265, 325 ZPO Anwendung,³ wobei das Zustimmungserfordernis auf Grund der Sonderregelung in § 23 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung] entfällt.⁴

Die Stärkung der Rechtswirkungen der Eintragung hat zur Folge, dass im Falle einer amtswegigen Änderung⁵ das rechtliche Gehör des Betroffenen zu wahren ist.

§ 142 Wirkung der Eintragung

¹Ist ein eingetragenes Schutzrecht auf einen anderen übertragen worden oder übergegangen, so kann sich der Eingetragene gegenüber dem DPMA nicht darauf berufen, dass er nicht mehr der Rechtsinhaber ist. ²Seine Rechte als Beteiligter in einem Verfahren nach den Abschnitten 1 bis 4 Buch 2 (AVerfR) kann der Rechtsnachfolger erst von dem Zeitpunkt an geltend machen, in dem der Antrag auf Eintragung des Rechtsübergangs dem DPMA zugegangen ist.

¹ BGH WRP 1999, 434 – Achterdiek; BGH GRUR 1998, 699, 701 – SAM.

² Schmieder NJW 1994, 1242, 1243.

³ Verhauwen GRUR 2011, 116, 120.

⁴ Ekey/Klippel/Bender/Pahlow, MarkenR², § 27 Rn. 11.

⁵ Vgl. BPatG 2.3.2004, 24 W(pat) 1/01 FLUIDEAL.

Nationale Normen:

§ 28 Abs. 2 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 4 Abs. 3 HalblSch-RL; Art. 4 lit. a RL 2004/48/EG

Begründung:

Die Regelung ist § 28 Abs. 2 MarkenG nachempfunden. Die Eintragung ist für die Amtsverfahren zwingende Voraussetzung,¹ und zwar selbst dann, wenn die wahre materielle Berechtigung unstreitig ist. Die Ausdehnung dieser Regelung auf alle Registerschutzrechte ist gemeinschaftsrechtskonform.

Für Zivilprozesse bleibt es demgegenüber bei der Vermutungswirkung nach § 141 Buch 1 [Vermutung der Rechtsinhaberschaft]. Diese ist widerleglich, so dass eine Aktivlegitimation auch bejaht werden kann, ohne dass die Eintragung bereits erfolgt ist.² Für Passivprozesse wird die Regelung durch § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung] ergänzt.

§ 143 Wirkung gegenüber Dritten

- (1) ¹Die in §§ 101 [Übertragung von absoluten Schutzrechten], 107 [Dingliche Rechte] und 110 Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit] bezeichneten Rechtshandlungen hinsichtlich eines registrierten Schutzrechts haben gegenüber Dritten erst Wirkung, wenn sie eingetragen worden sind. ²Jedoch kann eine Rechtshandlung, die noch nicht eingetragen ist, Dritten entgegengehalten werden, die Rechte an dem Schutzrecht nach dem Zeitpunkt der Rechtshandlung erworben haben, aber zum Zeitpunkt des Erwerbs dieser Rechte von der Rechtshandlung wussten.
- (2) Abs. 1 ist nicht in Bezug auf eine Person anzuwenden, die das Schutzrecht oder ein Recht an diesem Schutzrecht im Wege des Rechtsübergangs des Unternehmens in seiner Gesamtheit oder einer anderen Gesamtrechtsnachfolge erwirbt.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 23 Abs. 1 GMVO; Art. 33 Abs. 2 GGVO; Art. 23 Abs. 4 GSVO;
Art. 15 Abs. 5, 19 Abs. 3 EuPVO-E

I. Generelle Begründung

Nach bisheriger Rechtslage ist ein gutgläubiger Erwerb vom ursprünglich, aber zwischenzeitlich nicht mehr Berechtigten auch dann nicht möglich, wenn dieser im Register noch

¹ BPatG GRUR 1999, 349 – Umschreibungsantrag.

² Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 28, Rn. 7.

eingetragen ist, weil es mangels entsprechender Registerpublizität an einem Anknüpfungspunkt für den guten Glauben fehlt. Da die Eintragung eines Rechtsübergangs im Register nach geltendem Recht nur fakultativ erfolgt, kann sich ein Dritter nicht darauf verlassen, dass das Register den gegenwärtigen Inhaber wiedergibt.¹

Von diesem System weicht die Vorschrift des § 143 bewusst ab und passt dadurch das deutsche Recht an das Gemeinschaftsrecht an. Das Register wird mit negativer Publizität ausgestattet. War der eingetragene Inhaber tatsächlich Inhaber und hat er nur durch eine zwischenzeitliche Verfügung seine Verfügungsbefugnis verloren, die nicht eingetragen ist, so kann der Zweiterwerber das Schutzrecht vom Nichtberechtigten erwerben. Die fehlende Eintragung eines beschränkten dinglichen Rechts oder einer Lizenz ermöglicht einen lastenfreien Erwerb.

Aus der Tatsache, dass Schutzrechte während ihrer gesamten Laufzeit in ihrem Bestand durch Nichtigkeit und Lösungsverfahren bedroht sind, folgt, dass das Register nicht über den positiven Bestand des Schutzrechts, sondern nur hinsichtlich seiner Vollständigkeit – was nicht eingetragen ist, besteht nicht – Gewähr bieten kann.² Dem Register wird daher keine positive Publizität zugebilligt. Die Tatsache, dass eine Person als Inhaber eingetragen ist, führt also nicht dazu, dass dieses Recht auch dann gutgläubig erworben werden kann, wenn das Recht nicht (mehr) besteht oder es dem Eingetragenen zu keinem Zeitpunkt zugestanden hat. Letzteres ist insbesondere im Zusammenhang mit der Vindikation von Schutzrechten von Bedeutung.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 enthält die Grundregel, dass Rechtsgeschäfte über eingetragene Schutzrechte gegenüber Dritten nur Wirkung entfalten, wenn sie in das Register eingetragen wurden. Dies gilt für die Übertragung, die Einräumung dinglicher Rechte sowie für die Erteilung von ausschließlichen, alleinigen und einfachen Lizenzen. Die Eintragung ist nicht Voraussetzung für die materielle Wirksamkeit des Rechtserwerbs, jedoch für die Drittwirkung.

Im Fall widersprechender Dispositionen durch den Rechtsinhaber hat die Regelung zur Folge, dass für die Frage, welches von mehreren unvereinbaren Rechtsgeschäften volle Wirksamkeit erlangt, nicht die Vornahme des Rechtsgeschäfts, sondern die Eintragung maßgeblich ist. Wird bspw. ein Schutzrecht doppelt verkauft, so erlangt zunächst derjenige die Inhaberschaft, dem das Schutzrecht zuerst übertragen wurde. Wird jedoch der Zweiterwerber zuerst in das Register eingetragen, so setzt er sich im Ergebnis durch. Denn der (Zweit-)Erwerber wird dagegen geschützt, dass die eintragungsfähige Übertragung nicht eingetragen wurde.

Satz 2 sieht von dieser Grundregel eine Ausnahme für den Fall vor, dass derjenige, der die Berechtigung später erlangt hat, nicht im gutem Glauben an die Richtigkeit des Registers war, weil er positive Kenntnis von der bereits zuvor erfolgten Rechtshandlung hatte. In die-

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 27, Rn. 13.

² Ausführlich hierzu Kazemi MarkenR 2007, 149 ff. m.w.N.

sem Fall ist der Erwerber nicht schutzwürdig. Der Interessenausgleich zwischen dem noch nicht eingetragenen, aber materiell Berechtigten und einem späteren bösgläubigen Erwerber muss zu Lasten des Letzteren ausfallen.

2. Abs. 2 ist dem Gemeinschaftsrecht nachgebildet und sieht eine – schon aus wirtschaftlichen Gründen erforderliche – Ausnahme vom Wirksamkeitserfordernis der Eintragung für alle Fälle der Gesamtrechtsnachfolge vor.

Titel 6: Rechte auf Erteilung und angemeldete Schutzrechte

§ 144 Recht auf Erteilung, angemeldete Schutzrechte, sonstige Schutzpositionen

- (1) ¹Die Vorschriften dieses Abschnitts [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] gelten entsprechend für das Recht auf ein Schutzrecht, das Recht auf Erteilung eines Schutzrechts sowie das Recht aus der Anmeldung eines Schutzrechts. ²Dasselbe gilt für sonstige Schutzpositionen nach § 1 Abs. 3 Buch 1 [Geistiges Eigentum], soweit sie übertragbar sind oder Gegenstand einer Lizenz sein können.
- (2) Ein Rechtsgeschäft über die Anmeldung oder den Antrag auf Erteilung erstreckt sich im Zweifel auf das später entstehende Schutzrecht.

Nationale Normen:

§ 31 MarkenG; § 15 Abs. 1, 2 PatG; § 22 Abs. 1, 2 GebrMG; 32 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 24 GMVO; Art. 34 GGVO; Art. 24 EuPVO-E; Art. 1 lit. b, i TTVO;
Leitlinien TTVO Nr. 47

I. Generelle Begründung

Die vorstehenden Regelungen des Abschnitts 4 Buch 1 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] befassen sich lediglich mit absoluten Schutzrechten. Von wirtschaftlicher Bedeutung sind jedoch auch Vorstufen an solchen Rechten sowie sonstige Schutzpositionen, die dem Inhaber und Nutzer zwar keine in gleichem Maße sichere Rechtsposition gewähren, dessen ungeachtet aber schon heute Gegenstand des Rechtsverkehrs sind. Nach dem Vorbild der Gemeinschaftsschutzrechtsverordnungen und den diesen nachgebildeten § 31 MarkenG und § 32 GeschmMG werden die Bestimmungen über Übertragung, Einräumung dinglicher Rechte sowie die Erteilung von Lizenzen auf solche Vorstufen für entsprechend anwendbar erklärt.

Praktische Bedeutung hat der Rechtsverkehr an Vorstufen von Immaterialgüterrechten insbesondere im Bereich der technischen Schutzrechte. Die Einbeziehung von Erfindungen

und Anmeldungen ist beispielsweise in Kreuz-Lizenzverträgen üblich, da hier durch eine umfassende Lizenzvereinbarung der Freiraum für Forschung und Entwicklung erweitert werden soll.¹ Dies setzt voraus, dass die Vereinbarung alle gegenwärtigen und künftigen Schutzrechte umfasst.

Eine Erweiterung ist auch im Hinblick auf sonstige Schutzpositionen erforderlich, soweit diese dem Rechtsverkehr zugänglich sind. Von Bedeutung ist § 144 Buch 1 jedenfalls für die in § 8 Buch 1 und § 10 Buch 1 genannten Schutzpositionen. Nach § 8 Abs. 2 Buch 1 [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] können wirtschaftliche Bestandteile des Persönlichkeitsrechts durch die Gestattung der Nutzung verwertet werden. Dasselbe gilt nach § 10 Abs. 1 S. 2 Buch 1 [Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, die von ihrem Träger ablösbar sind. Die Zulässigkeit der Nutzungsüberlassung von Know-how wird von der Literatur allgemein aus der Vertragsfreiheit sowie mittelbar aus §§ 17, 18 GWB a.F. abgeleitet.² Die Rechtsprechung ordnet Know-how als selbständig übertragbare Vermögensposition ein.³

Für die Einbeziehung von Know-how-Verträgen in den Anwendungsbereich des GGE spricht neben der Uneinigkeit über die Bestimmung der anwendbaren schuldrechtlichen Regelungen⁴, dass sich das Recht auf das Patent und Know-how überschneiden können: Ob eine schutzfähige Erfindung zum Patent angemeldet wird oder der Rechtsinhaber eine Geheimhaltung vorzieht, lässt sich *ex ante* nicht bestimmen. Wird an der Erfindung ein Nutzungsrecht erteilt, so ist Gegenstand desselben sowohl das Recht auf das Patent als auch das faktische Know-how. Für die Abgrenzung ist allein entscheidend, ob die baldige Anmeldung beabsichtigt ist.⁵

Für beide Schutzpositionen besteht daher ein Bedürfnis nach Regelung der für die rechtsgeschäftliche Verwertung erforderlichen Vertragsverhältnisse sowie nach einer Klärung hinsichtlich der Drittwirkung solcher Vereinbarungen. Diese Regelungslücke wird durch die vorgesehene entsprechende Anwendung der Normen über absolute Schutzrechte gefüllt.

Da die Entwicklung in diesem Bereich noch nicht abgeschlossen ist, wird – in Übereinstimmung mit § 6 Abs. 4 Buch 1 [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung] – die Anwendung weder auf die genannten Schutzpositionen beschränkt, noch ausdrücklich die umfassende Geltung für alle Schutzpositionen postuliert. Insbesondere soll einer Weiterentwicklung für den Bereich des Nachahmungsschutzes oder den Schutz des Veranstalters nicht vorgegriffen werden.

¹ Vgl. *Wündisch/Bauer* GRUR Int. 2010, 641 ff.

² *Ann/Loschelder/Grosch*, Praxishandbuch Know-how-Schutz, Kap. 5, Rn. 41.

³ Vgl. insbes. BGH GRUR 1955, 388, 389 – Dücko; BGH GRUR 2006, 1044, 1046 – Kundendatenprogramm.

⁴ Die h.M. ordnet den Know-how-Vertrag als Vertrag *sui generis* ein, wobei i.d.R. die Normen über die Rechtspacht entsprechend anwendbar sein sollen, vgl. dazu *Ann/Loschelder/Grosch*, Praxishandbuch Know-how-Schutz, Kap. 5, Rn. 45; *Bartenbach*, Patentreferenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rz. 41 ff.

⁵ BGH GRUR 1969, 493, 494 – Silobehälter.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 entspricht der Regelung der §§ 31 MarkenG, 32 GeschmMG, dehnt den Anwendungsbereich jedoch auf alle Registerschutzrechte aus. Die regelungsbedürftige Besonderheit der Registerschutzrechte besteht darin, dass zwischen der Schöpfung der schutzfähigen Leistung (bzw. der Anmeldung von Kennzeichen) und der konstitutiven Erteilung eines korrespondierenden absoluten Schutzrechts ein erheblicher Zeitraum liegen kann. Währenddessen bedarf es nicht nur der Gewährung eines vorläufigen Schutzes der Leistung, der durch die Regeln über Handlungen vor Erteilung des Schutzrechts nach den §§ 49 ff. Buch 1 [Handlungen vor Erteilung eines Patentes, Entschädigungsanspruch] gewährt wird, sondern auch über den Rechtsverkehr. Anerkannt ist, dass erst künftig im eigenen Namen erfolgende Anmeldungen sowie bereits getätigte Anmeldungen übertragbar sind.⁶ Bereits ein solches (öffentlich-rechtliches) Anwartschaftsrecht⁷ gewährt eine materiellrechtliche Rechtsposition.⁸ Es kann von erheblichem Wert sein, die darin verkörperte Leistung auch schon vor der Gewährung eines absoluten Schutzrechts von Dritten gewinnbringend zu verwerten. Zudem können an einer Anmeldung dingliche Rechte begründet und Lizenzen erteilt werden.⁹

Die Verweisung auf die Normen der §§ 110 ff. Buch 1 [Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit] schafft hierfür die notwendige Infrastruktur. Die Regelungen über die Übertragung und die Lizenzerteilung sind grundsätzlich auf Anwartschaftsrechte anwendbar.¹⁰ Aus dem Gegenstand und dem Zweck der Regelung ergeben sich eine Reihe von Abweichungen, die ausdrücklich zu regeln weder möglich noch erforderlich ist. Als Beispiel ist die Modifikation der Gewährleistung zu nennen. Derjenige, der eine Anmeldung überträgt, haftet naturgemäß nicht für den Bestand des Schutzrechts, sondern lediglich dafür, dass der Erteilung keine erkennbaren Hinderungsgründe entgegenstehen, sowie für die ordnungsgemäße Verfolgung der Anmeldung. Dagegen greift keine Haftung ein, wenn die Anmeldung aus anderen Gründen nicht zur Erteilung führt.¹¹

Einschränkungen im Vergleich zum Vollrecht ergeben sich für den Bereich des Sukzessions-schutzes, soweit Rechte an Schutzrechten erst nach Erteilung registriert werden können. Zwar sind Vorgänge, die in Bezug auf ein Registerrecht eintragungsfähig wären, durch Vermerk entsprechender Eintragungen in den Akten der Anmeldung vorzunehmen;¹² diese ist aber nicht für jedermann zugänglich. Die Drittwirkung einer Lizenz an einem angemeldeten Schutzrecht setzt daher positive Kenntnis des betroffenen Dritten voraus.

Satz 2 erweitert den Anwendungsbereich auf Schutzpositionen, die übertragbar sind oder Gegenstand eines Nutzungsrechts sein können. Aus dem Zusammenspiel mit den Vor-

⁶ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 27 Rn. 9.

⁷ Fezer, MarkenR⁴, § 27 Rn. 11.

⁸ Ströbele/Hacker/Hacker, MarkenG⁹ § 27 Rn. 55.

⁹ BGH GRUR 1994, 602, 604 – Rotationsbürstenwerkzeug; Fezer, MarkenR⁴, § 30 Rn. 6.

¹⁰ Ausführlich hierzu McGuire, Die Lizenz, S. 748 ff.

¹¹ Mes, PatG², § 15 PatG Rn. 16.

¹² Fezer, MarkenR⁴, § 31 Rn. 1.

schriften des Abschnitts 1 Titel 2 Buch 1 [Sonstige Schutzpositionen] ergibt sich, dass dies jedenfalls für das wirtschaftliche Persönlichkeitsrecht sowie für das Know-how gilt. Die Regelung nimmt jedoch bewusst nicht auf diese konkreten Schutzpositionen Bezug, sondern nennt ein abstraktes Kriterium, weil die Ausdifferenzierung der Schutzpositionen und eine mögliche Weiterentwicklung derselben zu absoluten Schutzrechten noch im Fluss ist.¹³

Gesicherter Bestand ist zunächst, dass die wirtschaftlichen Aspekte der Persönlichkeit durch Nutzungsrechte ausgewertet werden können. Diese Nutzungsrechte sind lediglich als Einwilligung oder Gestattung zu qualifizieren; mangels Sukzessionsschutz stellen sie jedoch keine Lizenz im Sinne des GGE dar. Sieht man von den Sonderbestimmungen über die Drittwirkung der Lizenz ab, besteht jedoch eine erhebliche Übereinstimmung zwischen einer rein schuldrechtlichen Gestattung und der in Abschnitt 4 ausführlich geregelten Lizenzerteilung. Neben dem Dauerschuldcharakter sind etwa die Fragen des Umfangs der Nutzungsbefugnis, der angemessenen Vergütung oder der Möglichkeit zur außerordentlichen Beendigung zu nennen. Demgegenüber ist etwa das Schriftformerfordernis nicht entsprechend anzuwenden, weil es sich primär aus der – bei bloßen Gestattungen nicht bestehenden – Drittwirkung rechtfertigt. Das bei der Verwertung von wirtschaftlichen Aspekten des Persönlichkeitsrechts offenkundige Schutzbedürfnis des Rechtsinhabers legt im Übrigen eine Parallele zum Urheberrecht nahe und erlaubt in erster Linie auf die dort vorgesehen Schutzbestimmungen zurückzugreifen.

Entsprechend anwendbar sind die Normen des Abschnitts 4 Buch 1 nach Satz 2 außerdem auf Know-how. Dies gilt jedenfalls für die Erteilung einer Nutzungserlaubnis an Know-how, die große Übereinstimmung mit einem Lizenzvertrag über technische Schutzrechte aufweist, wobei auch hier die Unterschiede zwischen Gestattung und Lizenzerteilung zu berücksichtigen sind. Diese ergeben sich daraus, dass kein Nutzungsrecht an einem Immaterialgüterrecht, sondern eine „Beteiligung an einer faktischen, aus der Geheimhaltung resultierenden Position“ eingeräumt wird, welche nicht mit Drittwirkung ausgestattet werden kann.¹⁴ Entsprechend anwendbar sind bspw. die Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis, die typisierten Vertragspflichten (bspw. Vergütungs-, Auskunfts- und Rechnungslegungspflicht) sowie das Recht zur außerordentlichen Kündigung.

Zusätzlich muss der Know-how-Inhaber dem Zielkonflikt zwischen der optimalen wirtschaftlichen Verwertung bei gleichzeitig möglichst begrenzter Offenbarung seiner Unternehmensgeheimnisse Rechnung tragen, so dass Geheimhaltungsabreden stets notwendige Vertragsbestandteile sind, um den Bestand des Kontraktgegenstandes zu gewährleisten.¹⁵ Grenzen der entsprechenden Anwendung ergeben sich aus der fehlenden Ausschließlichkeit des Know-how. Im Gegensatz zu Verträgen über gewerbliche Schutzrechte hat die Verwertung von Know-how keine gesetzlichen Wirkungen, so dass individualvertragliche Regelungen zwischen den Parteien von Nöten sind, um entsprechende Pflichten, wie bspw. die Verbote der Nutzung oder Weiterlizenzierung durch den Inhaber bzw. der Veräußerung und

¹³ Vgl. zum Streitstand *Nemeczek* GRUR 2011, 292 ff.

¹⁴ *Ann/Loschelder/Grosch*, Praxishandbuch Know-how-Schutz, Kap. 5, Rn. 1, 37; *Bartenbach*, Patentlizenz- und Know-how-Vertrag⁶, Rn. 2533.

¹⁵ *Ann/Loschelder/Grosch*, Praxishandbuch Know-how-Schutz, Kap. 5, Rn. 39 f., 61 f.

Unterlizenzvergabe durch den Lizenznehmer, zu begründen.¹⁶ Anders als beim Lizenzvertrag endet das Nutzungsrecht nicht automatisch mit der Beendigung des Vertrags. Eine Verpflichtung des Lizenznehmers, mit Vertragsende die Verwendung einzustellen, kann nur durch eine vertragliche Vereinbarung erreicht werden (vgl. Art. 2 Abs. 1 Nr. 3 TTVO).

2. Die Regelung des Abs. 2, dass sich ein Rechtsgeschäft über die Anmeldung oder den Antrag auf Erteilung im Zweifel auf das später entstehende Schutzrecht erstreckt, ist dem Vorbild des Art. 24 Abs. 2 EuPVO-E nachgebildet. Die Regelung entspricht dem mutmaßlichen Parteiwillen und ist konsequente Fortsetzung der Gewährleistungsregel, die denjenigen, der ein Rechtsgeschäft über ein Anwartschaftsrecht abgeschlossen hat dazu verpflichtet, mittels ordnungsgemäßer Durchführung des Anmeldeverfahrens das Erstarken zum Vollrecht anzustreben.

Dasselbe muss für Know-how im Falle der späteren Erlangung eines Schutzrechts gelten. Ein Vertrag über die Nutzung von Know-how setzt sich in einem Nutzungsrecht für denselben Vertragsgegenstand an dem späteren Patent oder Gebrauchsmuster fort.¹⁷ Ein entsprechender Wille der Vertragsparteien und die Einhaltung der Schriftform vorausgesetzt, kann der Know-how-Nutzungsvertrag sich zu einem Lizenzvertrag wandeln.

¹⁶ *Ann/Loschelder/Grosch*, Praxishandbuch Know-how-Schutz, Kap. 5, Rn. 3, 13, 37 ff.

¹⁷ BGH GRUR 1976, 140 – Polyurethan.

Buch 2: Organisations- und Verfahrensrecht

Abschnitt 1: Register- und Aufsichtsbehörden

§§ 1 bis 18

Vorbemerkung zu Abschnitt 1

1. Buch 2 des GGE befasst sich mit der Organisation der Behörden und mit allgemeinen Verfahrensregeln.

Abschnitt 1 behandelt den organisatorischen Rahmen des Amtsverfahrens. Die Regelungen über das DPMA und das BSA, nämlich deren Organisationsform, Aufgaben und Besetzung sowie über die Ermächtigung zum Erlass von verfahrensrechtlichen Rechtsverordnungen werden aus den auf verschiedene Gesetze verstreuten Normen zusammengetragen und in eine übersichtliche Struktur gebracht.

Zentrales Entscheidungsorgan für den Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes ist das DPMA, das primär für Marken, Patente, Gebrauchsmuster, Geschmacksmuster und Halbleiter zuständig ist und dem auch die wenigen im Bereich des Urheberrechts anfallenden Aufgaben zugewiesen sind. Dem BSA obliegt allein der Sortenschutz. Dieser unterschiedlichen Bedeutung entsprechend werden die Regelungen über das DPMA jeweils vorangestellt. Titel 1 widmet sich der Organisationsform der beiden Behörden und der Benennung ihrer Aufgaben, Titel 2 jeweils gesondert für DPMA und BSA der internen Organisation und Kompetenzverteilung.

2. Die in Titel 1 (Organisationsform, Aufgaben, Rechtsverordnungsermächtigung) enthaltenen Vorschriften geben die derzeit geltende Rechtslage wieder. Sie werden aus systematischen Gründen aus dem PatG und dem Gesetz über die Errichtung eines Patentamtes im Vereinigten Wirtschaftsgebiet herausgelöst. Dieses Gesetz kann nach Inkrafttreten des GGE aufgehoben werden. Soweit eine detaillierte gesetzliche Regelung erstmals formuliert wird, orientiert sie sich an der bestehenden Praxis.

Das DPMA ist eine selbständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministerium der Justiz mit Sitz in München (§ 1 Buch 2 [Deutsches Patent- und Markenamt]). Aufgaben und Zuständigkeiten des DPMA als Erteilungs- und Registerbehörde werden in einer Norm zusammengefasst (§ 2 Buch 2 [Aufgaben des DPMA]), und damit auch die in der Wahrnehmung bisher zurücktretenden Aufgaben des DPMA hervorgehoben (bspw. als Aufsichtsbehörde über die Verwertungsgesellschaften, als organisatorischer Träger der Schiedsstellen für Urheberrechtsangelegenheiten und für Arbeitnehmererfindungen/-schöpfungen sowie die Tätigkeit im Bereich der internationalen Kooperation wie der Öffentlichkeitsarbeit). Ausgestaltet werden die Aufgabenbereiche durch die Kompetenznormen des Titels 2. Die bisher verstreuten Rechtsverordnungsermächtigungen werden nach Schutzrechten gliedert in einer Norm zusammengeführt (§ 3 Buch 2 [Rechtsverordnungs-

ermächtigung des BMJ]). Abweichend vom geltenden Recht soll für garantiert traditionelle Spezialitäten nach der VO (EG) Nr. 509/06 nicht mehr das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz zuständig sein. Der enge Zusammenhang mit geographischen Herkunftsangaben erfordert eine einheitliche Regelung.

Die Vorschriften über Organisationsform (§ 4 Buch 2 [Bundessortenamt]), Aufgaben (§ 5 Buch 2 [Aufgaben des BSA]) und Rechtsverordnungsermächtigung (§ 6 Buch 2 [Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV]) werden für das BSA parallel zu den entsprechenden Normen des DPMA ausgestaltet. Der Sitz des BSA sowie die Möglichkeit der Weiterübertragung der Rechtsverordnungsermächtigung an den Präsidenten des BSA werden erstmals gesetzlich festgeschrieben. Im Übrigen wird der Regelungsgehalt des SortSchG übernommen.

3. Der zweite Titel normiert die interne Organisation und die Befugnisse des DPMA als Erteilungs- und Registerbehörde in Untertitel 1. Im Anschluss an die Regelung über die erforderliche Qualifikation der rechtskundigen und technischen Mitglieder (§ 7 Buch 2 [Mitglieder]) werden die Aufgabenbereiche des Präsidenten (§ 8 Buch 2 [Präsident]) sowie der Stellen und Abteilungen (§ 9 Buch 2 [Stellen und Abteilungen]) festgelegt. Wichtigste – formale – Neuerung ist die ausdrückliche und abschließende Regelung des Aufgabenkreises des Präsidenten. Neben Leitung und Beaufsichtigung des Geschäftsbetriebs wird ihm eine Aufgangszuständigkeit zugewiesen. Hinsichtlich der Stellen ergeben sich geringfügige Abweichungen zur geltenden Rechtslage. Das Gebrauchsmusterrecht sieht abweichend von den übrigen technischen Schutzrechten bisher nur die Tätigkeit von Stellen vor. Hier erfolgt eine Angleichung. Der besseren Unterscheidung wegen werden die Prüfstellen nach dem PatG in Patentstellen umbenannt. Im Übrigen werden die bestehenden Differenzierungen zwischen den einzelnen Schutzrechten hinsichtlich der Aufgabenbereiche der Stellen beibehalten. Die Zusammenstellung bietet die Möglichkeit, die Notwendigkeit der Unterschiede zu überprüfen und – zu einem späteren Zeitpunkt – gegebenenfalls eine weitere Vereinheitlichung vorzunehmen. Die Vorschriften über die Besetzung der Stellen (§ 10 Buch 2 [Besetzung der Stellen]) und Abteilungen (§ 11 Buch 2 [Besetzung der Abteilungen]) werden durch die Regelung über Ausschließung und Ablehnung (§ 12 Buch 2 [Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern]) ergänzt. Ausdrücklich normiert wird die der Praxis entsprechende Regelung, dass sich die Zuständigkeit für die Entscheidung über den Ablehnungsantrag aus dem Geschäftsplan ergibt. Der Untertitel 2 enthält – in der Struktur parallel ausgestaltet – die entsprechenden Regelungen für das BSA: Die rechtskundigen und fachkundigen Mitglieder (§ 13 Buch 2 [Mitglieder]) werden vom Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz berufen. Während dem Präsidenten die Leitung und Aufsicht obliegt (§ 14 Buch 2 [Präsident]), sind die Aufgaben im Rahmen der Erteilung und Verwaltung sog. Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüssen zugewiesen (§ 15 Buch 2 [Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse]). Die vom DPMA abweichende Terminologie wird beibehalten. Die Festlegung der Regeln über die Besetzung der Prüfabteilungen (§ 16 Buch 2 [Besetzung der Prüfabteilungen]) und Widerspruchsausschüsse (§ 17 Buch 2 [Besetzung der Widerspruchsausschüsse]) wird um die Möglichkeit zur Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern ergänzt (§ 18 Buch 2 [Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern]). Diese Regelung ersetzt zusammen mit ihrer Verweisung auf die ZPO die bisher in § 21 SortSchG i.V.m. § 63 Abs. 2 VwVfG enthaltene Verweisung auf die §§ 20, 21 VwVfG. Sie trägt

der Tatsache Rechnung, dass auch das Verfahren vor dem BSA – wie vor dem DPMA – teilweise justizförmig ausgestaltet ist. Zugleich werden dadurch die vom GGE angestrebte Integration des Sortenschutzrechts und der Gleichlauf der Vorschriften über DPMA und BSA verstärkt.

Titel 1: Organisationsform, Aufgaben, Rechtsverordnungs- ermächtigung

§ 1 Deutsches Patent- und Markenamt

- (1) Das Deutsche Patent- und Markenamt (DPMA) ist eine selbständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums der Justiz (BMJ).
- (2) Das DPMA hat seinen Sitz in München.

Nationale Normen:

§ 26 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 12 Abs. 1 PVÜ

Begründung:

Auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes ist das DPMA die alleinige Zentralbehörde. Es handelt sich um eine Verwaltungsbehörde, die keine rechtsprechende Gewalt ausübt, auch wenn sie in weiten Teilen justizförmig ausgestaltet ist. Sie wurde durch §§ 1 und 2 des Gesetzes über die Errichtung eines Patentamtes im Vereinigten Wirtschaftsgebiet mit dem Sitz in München errichtet und dem Bundesministerium der Justiz unterstellt. Dieser Regelungsgehalt wurde im Jahre 2007 in § 26 Abs. 1 PatG übernommen. Die Vorschriften werden ohne inhaltliche Änderungen in § 1 Buch 2 überführt.

Das DPMA verfügt über auswärtige Dienst- und Prüfstellen. Die Einrichtung und Auflösung solcher Zweigstellen ist Ausfluss der Organisationsgewalt,¹ so dass es keiner ausdrücklichen Ermächtigung bedarf.

§ 2 Aufgaben des DPMA

- (1) Das DPMA ist nach Maßgabe der folgenden Vorschriften insbesondere zuständig für
 1. Entscheidungen über Entstehung und Fortbestand eines Schutzrechts nach den Büchern 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalbSchG),

¹ Vgl. Busse/Schwendy, PatG⁶, § 26 Rn. 10.

2. die Führung von Registern in Angelegenheiten der Bücher 3 bis 7 und 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) einschließlich der Geheimregister,
 3. die Information der Allgemeinheit über bestehende gewerbliche Schutzrechte,
 4. die Gewährung der Einsicht in die bei ihm geführten Akten und
 5. die Erstellung von Gutachten.
- (2) Das DPMA ist zuständig für die bei ihm errichteten Schiedsstellen nach Maßgabe des Abschnitts 6 Buch 2 [Schiedsstellen].
- (3) Das DPMA führt die Aufsicht über nach Buch 3 (UrhG) gebildete Verwertungsgesellschaften.
- (4) ¹Es kann vereinbart werden, dass das DPMA Staaten sowie internationalen und in- und ausländischen Organisationen, die mit Aufgaben auf dem Gebiet des Geistigen Eigentums befasst sind, unentgeltlich oder gegen angemessenen Kostenersatz technische oder rechtliche Hilfe leistet. ²Unentgeltlichkeit darf nur vereinbart werden, wenn die Hilfeleistung im öffentlichen Interesse liegt, zu Zwecken der Entwicklungshilfe erbracht wird oder bloß geringfügige Kosten verursacht.

Nationale Normen:

§ 138 Abs. 1 S. 1 UrhG; § 19 Abs. 1 GeschmMG; § 18 Abs. 1 UrhRWahrnG;
§ 24 Abs. 1 MarkenV

I. Generelle Begründung

Bisher gibt es keine zentrale Normierung des Aufgabenkreises des DPMA, was jedoch im Hinblick auf die umfassende Regelungskonzeption des GGE geboten erscheint.

§ 2 Buch 2 gibt eine Übersicht über die wichtigsten Aufgabenbereiche im Rahmen der gewerblichen Schutzrechte und des Urheberrechts, die in den nachfolgenden Vorschriften eine nähere Ausgestaltung erfahren. Die Norm erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Insbesondere kommen Aufgaben im europäischen und internationalen Raum hinzu.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 Nr. 1 erfasst sämtliche Handlungen, die bei der Entstehung und Aufrechterhaltung eines Schutzrechts von Bedeutung sind. Darunter fallen auch Widerruf und Löschung. Wenn nicht die Besonderheiten im Einzelnen etwas anderes gebieten, umfasst der Begriff des Patents auch das ergänzende Schutzzertifikat.

Nr. 2 legt die zu führenden Register fest. Für jedes Schutzrecht wird ein Register vorgehalten. Daneben treten die im Patent-, Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzrecht relevanten Geheimregister. Insofern wird die Begrifflichkeit vereinheitlicht. Aufgegeben wird der historisch begründete Begriff der „Rolle“ zugunsten des einheitlichen Begriffs „Register“.

Zu den Aufgaben des DPMA gehört die Information der Allgemeinheit. Nr. 3 erfasst die elektronischen Informationsdienste im Internet und die Veröffentlichung von Schriften wie Offenlegungsschriften, Patentblätter usw. Daneben hat das DPMA Akteneinsicht zu gewähren (Nr. 4) und ist für die Erstellung von Gutachten zuständig (Nr. 5).

2. Neben diesen verwaltenden Aufgaben, die im Zusammenhang mit der Erteilung und Eintragung von Schutzrechten stehen, ist das DPMA nach Abs. 2 zuständig für die bei ihm errichteten Schiedsstellen und führt nach Abs. 3 die Aufsicht über die nach Buch 3 (UrhG) gebildeten Verwertungsgesellschaften. Die Zuweisung erfolgt bisher durch §§ 18 Abs. 2, 14 Abs. 2 S. 1 UrhWahrnG.

3. Abs. 4 ermächtigt ausdrücklich zu Kooperationen mit Staaten und mit Institutionen, die mit dem gewerblichen Rechtsschutz befasst sind, und bestimmt, wann unentgeltlich Hilfe geleistet werden kann. Gesetzlich vorgesehen ist bisher nur die Rechtshilfe der Gerichte gegenüber dem DPMA und dem BPatG (§ 128 Abs. 1 PatG). Erfasst wird durch die neue Regelung insbesondere die Zusammenarbeit mit dem Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt in Alicante. Als Vorbildregelung dient § 57 Abs. 2 des österreichischen PatG.

§ 3 Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ

(1) ¹Das BMJ wird ermächtigt, soweit nicht durch dieses Gesetzbuch Bestimmungen getroffen sind, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates im Zuständigkeitsbereich des DPMA

1. in Angelegenheiten der Bücher 3 bis 7 und 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG)

a) die Einrichtung und den Geschäftsgang sowie die Form des Verfahrens vor dem DPMA zu regeln,

b) ausführende Bestimmungen über die in diesem Gesetzbuch vorgesehenen Verfahren vor dem DPMA zu treffen, insbesondere das Anmelde-, Prüfungs-, Löschungs-, Widerspruchs- und Einspruchsverfahren sowie das Verfahren bei der Teilung von Anmeldungen und Eintragungen,

c) ausführende Bestimmungen über die in diesem Gesetzbuch vorgesehenen Verfahren zur Erteilung von Auskünften oder Bescheinigungen, das Verfahren der Wiedereinsetzung sowie das Verfahren der Akteneinsicht zu erlassen,

d) Bestimmungen über die Form zu treffen, in der Anträge und Eingaben einzureichen sind, einschließlich der Übermittlung von Anträgen und Eingaben durch elektronische Datenübertragung,

e) Bestimmungen darüber zu treffen, in welchen Fällen und unter welchen Voraussetzungen Eingaben und Schriftstücke in anderen Sprachen als der deutschen Sprache berücksichtigt werden,

f) die Behandlung der Muster, Modelle, Probestücke und ähnliche der Anmeldung beigefügten Unterlagen zu regeln,

g) Bestimmungen darüber zu treffen, in welcher Form Beschlüsse, Bescheide oder sonstige Mitteilungen des DPMA den Beteiligten zu übermitteln sind, einschließlich der Übermittlung durch elektronische Datenübertragung,

- h) ergänzende Bestimmungen über die Register und die in die Register aufzunehmenden Angaben zu treffen und
 - i) die in die Veröffentlichungen nach diesem Gesetzbuch aufzunehmenden Angaben zu regeln und Umfang sowie Art und Weise der Veröffentlichung dieser Angaben festzulegen.
2. in Angelegenheiten des Buches 3 (UrhG) zur Deckung der Verwaltungskosten die Erhebung von Kosten (Gebühren und Auslagen) für die Eintragung, für die Ausfertigung eines Eintragungsscheins und für die Erteilung sonstiger Auszüge und deren Beglaubigung anzuordnen sowie Bestimmungen über den Kostenschuldner, die Fälligkeit von Kosten, die Kostenvorschusspflicht, Kostenbefreiungen, die Verjährung der Kostentragungspflicht, das Kostenfestsetzungsverfahren und die Rechtsbehelfe gegen die Kostenfestsetzung zu treffen,
 3. in Angelegenheiten des Buches 4 (MarkenG) ausführende Bestimmungen zu treffen über das Verfahren über den Schutz international registrierter Marken und das Verfahren über die Umwandlung von Gemeinschaftsmarken sowie nähere Bestimmungen zu treffen über das Antrags-, Einspruchs- und Lösungsverfahren bei geographischen Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen nach der VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) und bei garantiert traditionellen Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und Lebensmitteln nach der VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten),
 4. in Angelegenheiten der Bücher 4 und 7 (MarkenG, GeschmMG) die Klasseneinteilung von Waren und Dienstleistungen festzulegen,
 5. in Angelegenheiten des Buches 5 (PatG) ausführende Bestimmungen hinsichtlich der Erfinderbenennung zu erlassen,
 6. in Angelegenheiten der Bücher 5 und 6 (PatG, GebrMG) Bestimmungen über die Hinterlegung, den Zugang einschließlich des zum Zugang berechtigten Personenkreises und die erneute Hinterlegung von biologischem Material zu erlassen, sofern die Erfindung die Verwendung biologischen Materials beinhaltet oder sie solches Material betrifft, das der Öffentlichkeit nicht zugänglich ist und das in der Anmeldung nicht so beschrieben werden kann, dass ein Fachmann die Erfindung danach ausführen kann,
 7. in Angelegenheiten des Buches 7 (GeschmMG) Bestimmungen zu treffen über die Behandlung der einer Anmeldung zur Wiedergabe des Geschmacksmusters beigefügten Erzeugnisse nach Löschung der Eintragung in das Register und das Verfahren beim DPMA für den Schutz gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen,
 8. Beamte des gehobenen Dienstes oder vergleichbare Angestellte mit der Wahrnehmung von Angelegenheiten zu betrauen, die den Abteilungen obliegen und die ihrer Art nach keine besonderen Schwierigkeiten bieten,
 9. Beamte des mittleren Dienstes oder vergleichbare Angestellte mit der Wahrnehmung von Angelegenheiten zu betrauen, die den Stellen oder Abteilungen obliegen und die ihrer Art nach keine besonderen Schwierigkeiten bieten.

²Ausgenommen sind

1. in Angelegenheiten des Buches 4 (MarkenG) die Beschlussfassung über die Löschung von Marken, die Abgabe von Gutachten und Entscheidungen, mit denen die Abgabe eines Gutachtens abgelehnt wird durch Personen nach Satz 1 Nr. 8

- und Entscheidungen über Anmeldungen und Widersprüche durch Personen nach Satz 1 Nr. 9,
2. in Angelegenheiten des Buches 5 (PatG) die Erteilung des Patents,
 3. in Angelegenheiten der Bücher 5, 6 und 9 (PatG, GebrMG, HalblSchG) Zurückweisungen von Anmeldungen aus Gründen, denen der Anmelder widersprochen hat,
 4. in Angelegenheiten des Buches 7 (GeschmMG) die Feststellungen und die Entscheidungen über die Inanspruchnahme der ausländischen Priorität nach § 35 Abs. 4 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität] und § 37 Buch 7 (GeschmMG) [Rücknahmefiktion] aus Gründen, denen der Anmelder widersprochen hat, die Zurückweisung nach § 38 Buch 7 (GeschmMG) [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung] und die Verweigerung des Schutzes einer internationalen Eintragung nach § 56 Buch 7 (GeschmMG) [Prüfung der Eintragungshindernisse], die Löschung nach §§ 44, 45, 46 Buch 7 (GeschmMG) [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse; Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten; Verzicht], die von den Angaben des Anmelders abweichende Entscheidung über die in das Register einzutragenden und bekannt zu machenden Warenklassen und die Abhilfe oder Vorlage der Beschwerde an das BPatG gegen einen Beschluss im Verfahren nach diesem Gesetzbuch.
- (2) Das BMJ kann die Ermächtigung zum Erlass von Rechtsverordnungen nach Abs. 1 durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates ganz oder teilweise dem DPMA übertragen.

Nationale Normen:

§ 138 Abs. 5 UrhG; §§ 65, 138 MarkenG; §§ 27 Abs. 5, 28, 29 Abs. 3, 34 Abs. 6, 8, 43, 63 Abs. 4 PatG; § 4 Abs. 4, 7 GebrMG; § 10 Abs. 2 GebrMG; § 26 Abs. 1, 2, 4 GeschmMG; §§ 4 Abs. 4 S. 3, 3 Abs. 3 S. 3 HalblSchG; § 2 LSpezG

I. Generelle Begründung

§ 3 Buch 2 ermächtigt das Bundesministerium der Justiz zum Erlass verfahrensrechtlicher Rechtsverordnungen im Zuständigkeitsbereich des DPMA. Die Ermächtigung umfasst Form, Verfahren und Organisation beim DPMA. Die sich bisher in den einzelnen Gesetzen befindenden Ermächtigungen in Bezug auf das Amtsverfahren werden in einer zentralen Norm zusammengeführt. Ausgangspunkt ist die am stärksten ausdifferenzierte Regelung des § 65 MarkenG.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Ermächtigungen des Abs. 1 Nr. 1 bis 7 sind nach Schutzrechten gegliedert. Nr. 8 und 9 betreffen die Aufgabenwahrnehmung durch Beamte des gehobenen und mittleren Dienstes oder durch vergleichbare Angestellte.

In Abkehr vom geltenden Recht erteilt § 3 Abs. 1 Nr. 3 Buch 2 dem Bundesministerium der Justiz auch die Rechtsverordnungsermächtigung im Hinblick auf garantiert traditionelle Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und Lebensmitteln nach der VO (EG) Nr. 509/06. Bisher fällt diese nach § 2 LSpezG dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz zu. Da die garantiert traditionellen Spezialitäten nach dem GGE aus Vereinheitlichungszwecken dem DPMA zugewiesen werden, ist im Hinblick auf die Rechtsverordnungsermächtigung eine Angleichung erforderlich.

Im Übrigen nimmt das GGE keine inhaltliche Änderung vor. Bei einzelnen Schutzrechten wird die Verordnungsermächtigung allerdings erweitert, um alle Schutzrechte zu vereinheitlichen. Beispielsweise ermächtigt § 4 Abs. 4 S. 1 GebrMG lediglich zum Erlass einer Rechtsverordnung über die Form und die sonstigen Erfordernisse der Anmeldung. § 3 Buch 2 trifft hingegen eine differenzierte Regelung. Verzichtet wird auf die ausdrückliche Erwähnung von Ermächtigungen, die schon von anderen Ermächtigungen erfasst werden. So geht z.B. § 65 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG in § 3 Abs. 1 Nr. 1b Buch 2 auf. Nicht übernommen werden Ermächtigungen, von denen über einen längeren Zeitraum kein Gebrauch gemacht wurde.

Die auf § 29 Abs. 3 PatG basierende VO über Auskünfte zum Stand der Technik wurde mit Wirkung zum 1.1.2002 aufgehoben, um Bearbeitungsrückständen im DPMA Herr zu werden. Die Zahl der Anträge war ohnehin rückläufig. Auch die auf § 43 Abs. 8 Nr. 1 (Übertragung der Ermittlung von Druckschriften an eine andere Stellen) und Nr. 2 (Recherchenaustausch mit ausländischen und zwischenstaatlichen Behörden) PatG gestützte Verordnung wurde 1980 aufgehoben. Von der Ermächtigung nach § 43 Abs. 8 Nr. 3 PatG (Übertragung der Prüfung der Patentanmeldungen nach § 42 sowie Kontrolle der Gebühren und Fristen auf andere Stellen) wurde bisher kein Gebrauch gemacht.

2. § 3 Abs. 2 Buch 2 erweitert das geltende Recht für einige Ermächtigungen (vgl. § 28 PatG, § 29 GebrMG), indem es die Übertragung der Ermächtigung auf das DPMA in Angleichung an § 65 Abs. 2 MarkenG erlaubt. Gründe für eine Differenzierung bestehen insofern nicht.

Bisher hat das Bundesministerium der Justiz durch den Erlass der DPMAV von der Ermächtigung Gebrauch gemacht, der Präsident des DPMA hat die Wahrnehmungsverordnung sowie Verordnungen in Angelegenheiten der Bücher 3 bis 7 und 9 (UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) erlassen.

3. Außerhalb des GGE geregelt bleibt wie bisher die Gebühren- und Kostenregelung durch das PatKostG, das in § 1 Abs. 2 eine eigene Verordnungsermächtigung enthält, von der mit der DPMAVwKostV Gebrauch gemacht worden ist.

§ 4 Bundessortenamt

(1) **Das Bundessortenamt (BSA) ist eine selbständige Bundesoberbehörde im Geschäftsbereich des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV).**

(2) **Das BSA hat seinen Sitz in Hannover.**

Nationale Normen:

§ 16 Abs. 1 SortSchG

Begründung:

Das BSA ist die zuständige Behörde im Bereich des Sortenschutzes. Daneben obliegen dem BSA Aufgaben, die nicht den Bereich des Geistigen Eigentums betreffen (z.B. Zuständigkeiten nach SaatVG) und für das GGE ohne Relevanz sind.

§ 4 Buch 2 regelt die Organisationsform des BSA. Abs. 1 übernimmt wortlautgetreu den § 16 Abs. 1 SortSchG. Entgegen der bisherigen Gesetzeslage wird in Abs. 2 der Sitz des BSA normiert, um einen Gleichlauf mit § 1 Buch 2 [Deutsches Patent- und Markenamt] zu erzielen.

§ 5 Aufgaben des BSA

- (1) Das BSA ist nach Maßgabe der folgenden Vorschriften insbesondere zuständig für
1. das Verfahren zur Entstehung eines Schutzrechts nach Buch 8 (SortSchG) und zur Überprüfung dieses Schutzrechts sowie für die Prüfung des Fortbestehens der geschützten Sorte,
 2. die Führung des Registers in Angelegenheiten des Buches 8 (SortSchG),
 3. die Information der Allgemeinheit über bestehende Sortenschutzrechte sowie
 4. die Gewährung der Einsicht in die bei ihm geführten Akten.
- (2) ¹Es kann vereinbart werden, dass das BSA Staaten sowie internationalen und in- und ausländischen Organisationen, die mit Aufgaben auf dem Gebiet des Geistigen Eigentums befasst sind, unentgeltlich oder gegen angemessenen Kostenersatz technische oder rechtliche Hilfe leistet. ²Unentgeltlichkeit darf nur vereinbart werden, wenn die Hilfeleistung im öffentlichen Interesse liegt, zu Zwecken der Entwicklungshilfe erbracht wird oder bloß geringfügige Kosten verursacht.

Nationale Normen:

§ 16 Abs. 2 SortSchG

Begründung:

§ 16 Abs. 2 SortSchG umschreibt bisher die Zuständigkeit des BSA im Rahmen des Sortenschutzes. Ohne inhaltliche Änderung befasst sich damit nunmehr § 5 Buch 2. Die Vorschrift ist sprachlich an § 2 Buch 2 [Aufgaben des DPMA] angelehnt. Das hat zur Folge, dass die Sortenrolle in Sortenschutzregister umbenannt wird.

Abs. 2 ist inhaltlich an § 26 Abs. 5 SortSchG angelehnt, jedoch weiter gefasst, um eine Parallele zu § 2 Buch 2 [Aufgaben des DPMA] zu erzielen.

Im Übrigen wird auf die Begründung zu § 2 Buch 2 [Aufgaben des DPMA] verwiesen.

§ 6 Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV

- (1) Das BMELV wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates im Zuständigkeitsbereich des BSA
1. die Einzelheiten des Verfahrens vor dem BSA einschließlich der Auswahl der für die Unterscheidbarkeit maßgebenden Merkmale, der Festsetzung des Prüfungsumfangs und der Nachprüfung des Fortbestehens der geschützten Sorte zu regeln und
 2. das Blatt für Veröffentlichungen des BSA und die zu veröffentlichenden Eintragungen zu bestimmen.
- (2) ¹Das BMELV wird ermächtigt, im Einvernehmen mit den Bundesministerien der Finanzen und für Wirtschaft und Technologie durch Rechtsverordnung die gebührenpflichtigen Tatbestände und die Gebührensätze zu bestimmen und dabei feste Sätze oder Rahmensätze vorzusehen sowie den Zeitpunkt des Entstehens und der Erhebung der Gebühren zu regeln. ²Die Bedeutung, der wirtschaftliche Wert oder der sonstige Nutzen der Amtshandlung, auch für das Züchtungswesen und die Allgemeinheit, sind angemessen zu berücksichtigen. ³Die zu erstattenden Auslagen können abweichend vom VerwKostG geregelt werden.

Nationale Normen:

§§ 32, 33 Abs. 2 SortSchG

Begründung:

§ 6 Abs. 1 Buch 2 entspricht § 32 SortSchG. Aufgrund dieser Ermächtigung hat das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV) die Verordnung über das Verfahren vor dem BSA erlassen, die auch das Verfahren nach dem SaatVG regelt.

Eine Weiterübertragung der Ermächtigung an den Präsidenten des BSA ist im geltenden Recht nicht vorgesehen und wird daher vom GGE nicht eingeführt.

Die Verordnungsermächtigung ist wesentlich knapper gehalten als die für das DPMA geltende Regelung. Das spiegelt sich auch in der erlassenen Verordnung wider. In den Verordnungen für die Verfahren vor dem DPMA aufgegriffene Themen bleiben in der Verordnung für das Verfahren vor dem BSA unregelt. Anzuführen sind die Übertragung von Aufgaben an Beamte des gehobenen und mittleren Dienstes bzw. vergleichbare Angestellte, die Organisation der Ausschüsse und Abteilungen, der Geschäftsgang vor dem BSA, nähere Bestimmungen über die Registerführung, die Form der Bescheide, Beschlüsse, Mitteilungen und Anträge.

Abs. 2 übernimmt vollumfänglich § 33 Abs. 2 SortSchG.

Titel 2: Organisation, Befugnisse

Untertitel 1: DPMA

§ 7 Mitglieder

- (1) ¹Das DPMA besteht aus einem Präsidenten und weiteren Mitgliedern. ²Sie müssen die Befähigung zum Richteramt nach dem DRiG besitzen (rechtskundige Mitglieder) oder in einem Zweig der Technik sachverständig sein (technische Mitglieder). ³Der Präsident wird vom BMJ ernannt. ⁴Die weiteren Mitglieder werden vom Präsidenten auf Lebenszeit berufen.
- (2) Als technisches Mitglied soll in der Regel nur angestellt werden, wer im Inland an einer Universität, einer technischen oder landwirtschaftlichen Hochschule oder einer Bergakademie in einem technischen oder naturwissenschaftlichen Fach eine staatliche oder akademische Abschlussprüfung oder einen als gleichwertig anerkannten Studienabschluss im Ausland bestanden hat, danach mindestens fünf Jahre im Bereich der Naturwissenschaften oder Technik beruflich tätig war und die erforderlichen Rechtskenntnisse hat.
- (3) ¹Wenn ein voraussichtlich zeitlich begrenztes Bedürfnis besteht, kann der Präsident des DPMA Personen als Hilfsmitglieder mit den Verrichtungen von Mitgliedern des DPMA beauftragen. ²Der Auftrag kann auf eine bestimmte Zeit oder für die Dauer des Bedürfnisses erteilt werden und ist so lange nicht widerruflich. ³Im Übrigen gelten die Vorschriften über Mitglieder auch für die Hilfsmitglieder.

Nationale Normen:

§ 26 Abs. 2 bis 4 PatG

Begründung:

§ 7 Buch 2 bestimmt die Besetzung des DPMA als Erteilungsbehörde. Sie ist zu unterscheiden von der Besetzung des DPMA als Verwaltungsbehörde; das DPMA verfügt über weitere Bedienstete, die keine Mitglieder im Sinne des § 7 Buch 2 sind. Die Vorschrift legt die Anforderungen fest, die zur Berufung zum Mitglied erforderlich sind. Damit entspricht § 7 Buch 2 inhaltlich § 26 PatG. Die Norm wird sprachlich an § 17 SortSchG angepasst, der sich in § 13 Buch 2 [Mitglieder] des GGE wiederfindet. Sie wird um die ausdrückliche Anordnung erweitert, dass die Mitglieder des DPMA vom Präsidenten und dieser vom Bundesministerium der Justiz ernannt werden. Darin ist keine inhaltliche Änderung, sondern nur eine Vervollständigung zu sehen.

Im Gegensatz zu § 26 Abs. 3 PatG wird die notwendige Vorbildung der Hilfsmitglieder nicht mehr ausdrücklich in Abs. 3 übernommen; dieses Erfordernis ergibt sich aus der Verweisung auf die Regelung über die Mitglieder.

§ 8 Präsident

- (1) Der Präsident leitet und beaufsichtigt den gesamten Geschäftsbetrieb des DPMA und wirkt auf die gleichmäßige Behandlung der Geschäfte und auf die Beachtung gleicher Grundsätze hin.
- (2) Der Präsident nimmt die Aufgaben des DPMA nach diesem Gesetzbuch wahr, soweit keine andere Zuständigkeitsregelung besteht.

Nationale Normen:

§ 1 Abs. 1 DPMAV

I. Generelle Begründung

Im Interesse einer umfassenden und inhaltlich stimmigen Konzeption legt § 8 Buch 2 den Aufgabenkreis des Präsidenten fest.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 ist § 1 Abs. 1 DPMAV entnommen. Die grundsätzlichen Tätigkeiten des Präsidenten finden damit Eingang in eine gesetzliche Regelung.
2. Abs. 2 verhindert als Auffangregelung Lücken bei der Aufgabenwahrnehmung innerhalb des DPMA. Im Hinblick auf künftige Neuerungen wird die Regelung im GGE dadurch flexibel gehalten. Insbesondere wird über diese Regelung die Ausübung der Aufsicht über die Verwertungsgesellschaften erfasst.

§ 9 Stellen und Abteilungen

- (1) ¹Im DPMA werden zur Durchführung der Verfahren in Angelegenheiten der Bücher 4 bis 6 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, HalblSchG) Stellen und Abteilungen gebildet.
²In Angelegenheiten des Buches 7 (GeschmMG) werden Stellen gebildet.
- (2) Die Markenstellen sind zuständig für die Prüfung von angemeldeten Marken und für die Beschlussfassung im Eintragungsverfahren und im Widerspruchsverfahren.
- (3) Die Patentstellen sind zuständig für die Bearbeitung der Anmeldungen und für die Erteilung von Auskünften zum Stand der Technik.
- (4) Die Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzstellen sind zuständig für Anträge in Angelegenheiten des Gebrauchsmuster- bzw. Halbleiterschutzes mit Ausnahme der Löschungsanträge.
- (5) Die Geschmacksmusterstellen sind zuständig für alle Verfahren nach dem Buch 7 (GeschmMG).
- (6) Den Marken-, Patent-, Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzabteilungen obliegen die Löschungsanträge und alle sonstigen Angelegenheiten, die nicht in die Zuständigkeit der Stellen fallen.
- (7) Die Abgabe von Gutachten obliegt den Abteilungen innerhalb ihrer Geschäftskreise.

Nationale Normen:

§ 56 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 MarkenG; § 27 Abs. 1 PatG; § 10 Abs. 1, 3 S. 1, 3 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 1 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 1 bis 3 HalblSchG

I. Generelle Begründung

Der Regelungsgehalt des § 9 Buch 2 entstammt § 56 MarkenG, § 27 Abs. 1 PatG, § 10 Abs. 1 GebrMG, § 23 GeschmMG und § 4 HalblSchG.

II. Einzelerläuterungen

1. § 9 Abs. 1 Buch 2 legt fest, welche Spruchkörper es für Erteilung und Entziehung der gewerblichen Schutzrechte beim DPMA gibt, nämlich Stellen und Abteilungen. In Geschmacksmusterangelegenheiten gibt es keine Abteilung. Die Geschmacksmusterstelle ist in § 6 DPMAV vorgesehen. Das GGE behält diese Organisationsstruktur bei. Topographiestellen und -abteilungen werden rein sprachlich in Halbleiterschutzstellen und -abteilungen umbenannt, sowie die Prüfungsstellen aus Klarstellungs- und Vereinheitlichungsgründen in Patentstellen. Das Urheberrecht bedarf an dieser Stelle keiner Erwähnung. Die Eintragung in das Register anonymer und pseudonymer Werke werden vom Referat Staatsaufsicht über Verwertungsgesellschaften und Urheberrecht wahrgenommen. Es gibt insoweit keine Entsprechung zu den Stellen und Abteilungen; vielmehr handelt es sich um eine Aufgabe, die vom Präsidenten wahrgenommen und von der Zuständigkeitsregelung in § 8 Buch 2 [Präsident des DPMA] erfasst wird.

In den weiteren Vorschriften des GGE wird lediglich von der Zuständigkeit des DPMA und nicht von Stellen oder Abteilungen gesprochen, da sich die interne Zuständigkeit aus § 9 Buch 2 ergibt. Auf diesem Wege wird die innere Organisation des DPMA flexibel ausgestaltet und einer einfacheren Änderung zugänglich gemacht. Bisher differenziert das PatG zwar in einzelnen Normen, hält das aber nicht konsequent durch (vgl. § 43 PatG).

2. Die weiteren Absätze listen die Zuständigkeiten auf. Die Patent-, Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzstellen nach Abs. 3 und 4 nehmen auch die Aufgaben im Rahmen der Geheimhaltungsanordnungen wahr, da diese das Anmeldeverfahren betreffen. Nach der bisherigen Gesetzeslage, die unverändert übernommen wird, fehlt lediglich für die Patentabteilungen eine Auffangzuständigkeit; eine Angleichung ist erfolgt. Gesondert erwähnt wird jedoch die Zuständigkeit für Löschanträge, da es sich um eine Kernzuständigkeit der Abteilungen handelt. In die Zuständigkeit der Markenabteilungen fällt das Verfahren vor dem DPMA hinsichtlich der geographischen Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen nach §§ 81 ff. Buch 4 (MarkenG) [Geographische Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen gem. VO (EG) Nr. 510/2006].

Bei einem Vergleich der Aufgabenzuweisungen zu den einzelnen Stellen und Abteilungen fällt auf, dass es zwischen den Schutzrechten Differenzierungen gibt, deren Hintergrund sich nicht erschließen lässt. Deren Notwendigkeit ist zu überprüfen und gegebenenfalls eine Vereinheitlichung vorzunehmen.

3. Abs. 7 weist den Abteilungen die Abgabe von Gutachten zu. Diese Aufgabe wird ohnehin von der Auffangregelung der Abteilungen umfasst. Insofern wird an der bisher geltenden Regelung festgehalten.

§ 10 Besetzung der Stellen

- (1) Die Aufgaben der Stellen nimmt ein Mitglied des DPMA wahr.
- (2) In Patentangelegenheiten muss es sich um ein technisches Mitglied (Prüfer) der Patentabteilung handeln, in Gebrauchsmusterangelegenheiten um ein rechtskundiges Mitglied.
- (3) ¹Die Aufgaben der Markenstellen können auch von einem Beamten des gehobenen Dienstes oder von einem vergleichbaren Angestellten wahrgenommen werden. ²Beamte des gehobenen Dienstes und vergleichbare Angestellte sind jedoch nicht befugt, eine Beeidigung anzuordnen, einen Eid abzunehmen oder ein Ersuchen nach § 145 Buch 2 [Ordnungs- und Zwangsmittel gegen Zeugen] an das BPatG zu richten.

Nationale Normen:

§ 56 Abs. 2 S. 2 bis 4 MarkenG; § 27 Abs. 2 PatG; § 23 Abs. 1 S. 1 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 1 HalblSchG

I. Generelle Begründung

§ 10 Buch 2 befasst sich mit der Besetzung der Stellen. Die Norm orientiert sich an § 56 Abs. 1 MarkenG, § 27 Abs. 2 PatG, § 10 Abs. 3 S. 3 GebrMG, § 23 Abs. 1 S. 1 GeschmMG und § 4 Abs. 4 S. 1 HalblSchG. Bisher ist gesetzlich nicht geregelt, wer die Aufgaben der Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzstellen wahrnimmt. Fest steht nur, dass der Präsident des DPMA bestimmt, welches rechtskundige Mitglied die betreffende Stelle leitet. Hier wird eine Angleichung vorgenommen, da für die Aufgabenwahrnehmung grundsätzlich nur Mitglieder des DPMA in Betracht kommen.¹

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 2 und 3 tragen den Besonderheiten in Marken-, Patent- und Gebrauchsmusterangelegenheiten Rechnung.
2. Abs. 3 befasst sich lediglich mit Beamten des gehobenen Dienstes. Eine Wahrnehmung von Aufgaben durch Beamte des mittleren Dienstes ist nur dann möglich, wenn es sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 9 Buch 2 [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] ergibt.

¹ Benkard/Goebel, PatG¹⁰, § 10 GebrMG Rn. 2.

3. Die vom Präsidenten des DPMA erlassene WahrnV sieht vor, dass bestimmte Aufgaben der Stellen auch von Beamten des gehobenen und mittleren Dienstes oder vergleichbaren Angestellten wahrgenommen werden dürfen, erlaubt aber nur eine Übertragung von Aufgaben, die keine rechtlichen und tatsächlichen Schwierigkeiten bieten. § 10 Abs. 3 Buch 2 sieht eine derartige Einschränkung nicht vor und geht insofern weiter; ausgenommen werden durch S. 2 jedoch Maßnahmen zur Erzwingung wahrheitsgemäßer Aussagen, die nicht nur zur beruflichen Routine gehören.

§ 11 Besetzung der Abteilungen

- (1) Die Abteilungen beschließen unter Mitwirkung von drei Mitgliedern des DPMA.
- (2) ¹In Markenangelegenheiten können weitere Mitglieder mitwirken. ²Die Vorsitzenden der Markenabteilungen können alle Angelegenheiten ihrer Abteilung alleine bearbeiten oder diese einem Angehörigen der Abteilung übertragen. ³Ausgenommen ist die Entscheidung über die Löschung einer Marke nach § 53 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse].
- (3) ¹In Patentangelegenheiten können weitere Mitglieder mitwirken. ²Sofern die Patentabteilungen im Einspruchsverfahren tätig werden, müssen zwei technische Mitglieder mitwirken. ³Bietet eine Sache besondere rechtliche Schwierigkeiten und gehört keiner der Mitwirkenden zu den rechtskundigen Mitgliedern, so soll bei der Beschlussfassung ein der Patentabteilung angehörendes rechtskundiges Mitglied hinzutreten. ⁴Ein Beschluss, durch den ein Antrag auf Zuziehung eines rechtskundigen Mitglieds abgelehnt wird, ist selbständig nicht anfechtbar. ⁵Die Vorsitzenden der Patentabteilungen können alle Angelegenheiten ihrer Abteilung alleine bearbeiten oder diese einem technischen Mitglied der Abteilung übertragen. ⁶Ausgenommen sind die Beschlussfassung über die Aufrechterhaltung, den Widerruf oder die Beschränkung des Patents sowie über die Festsetzung der Vergütung § 137 Abs. 4 Buch 1 (AT) [Lizenzbereitschaft bei Patenten und Gebrauchsmustern]); dies gilt nicht für eine Anhörung.
- (4) In Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzangelegenheiten wirken zwei technische Mitglieder und ein rechtskundiges Mitglied mit.
- (5) Zu den Beratungen in den Patent-, Gebrauchs- und Halbleiterschutzabteilungen können Sachverständige, die nicht Mitglieder sind, zugezogen werden; sie dürfen an den Abstimmungen nicht teilnehmen.

Nationale Normen:

§ 56 Abs. 2 S. 2, 3 MarkenG; § 27 Abs. 3, 4, 7 PatG; § 10 Abs. 3 GebrMG;
§ 4 Abs. 4 S. 2, 3 HalblSchG

I. Generelle Begründung

Die Besetzung der Abteilungen regelt § 11 Buch 2. Die Vorschrift ist ohne inhaltliche Änderungen den § 56 MarkenG, § 27 Abs. 3 PatG, § 10 Abs. 3 GebrMG und § 4 Abs. 4 HalblSchG entnommen.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 ist eine Abteilung nur beschlussfähig, wenn drei Mitglieder des DPMA an der Entscheidung mitwirken. Aus den folgenden Absätzen ergibt sich, dass in Marken- und Patentangelegenheiten eine Beschlussfassung auch durch mehr als drei Mitglieder erfolgen kann.
2. Die Abs. 2 bis 4 legen die Besetzung der Abteilungen und auch Abweichungen bei der Aufgabenwahrnehmung näher fest.
3. Nach Abs. 5 können bei den technischen Schutzrechten Sachverständige ohne Stimmrecht zu den Beratungen hinzugezogen werden.

§ 12 Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern

- (1) ¹Für die Ausschließung und Ablehnung der Mitglieder der Stellen und Abteilungen gelten die §§ 41 bis 44, 45 Abs. 2 S. 2, 47 bis 49 ZPO entsprechend. ²Das gleiche gilt für Beamte des gehobenen und mittleren Dienstes oder Angestellte, soweit sie mit der Wahrnehmung einzelner den Stellen und Abteilungen obliegenden Geschäfte betraut sind.
- (2) ¹Über den Ablehnungsantrag entscheidet die nach dem Geschäftsplan zuständige Abteilung ohne das abgelehnte Mitglied. ²In Geschmacksmuster- und Gebrauchsmusterangelegenheiten entscheidet ein anderes rechtskundiges, nach dem Geschäftsplan zuständiges Mitglied des DPMA.

Nationale Normen:

§ 57 MarkenG; § 27 Abs. 6 PatG; §§ 23 Abs. 1 S. 2, 3, 26 Abs. 3 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 24 EPÜ

I. Generelle Begründung

§ 12 Buch 2 gibt in sprachlich modernisierter Fassung die derzeitige Rechtslage für die Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern wieder. Nach Abs. 2 ist die Zuständigkeit für die Entscheidung über den Ablehnungsantrag im Geschäftsplan festzulegen.

II. Einzelerläuterungen

1. Die nach geltender Zuständigkeitsregelung (§ 45 Abs. 2 MarkenG, § 27 Abs. 6 PatG, § 10 Abs. 4 GebrMG) vorgesehene Einschränkung „soweit es einer Entscheidung bedarf“ ist aufgrund der Verweisung in Abs. 1 S. 1 auf § 45 Abs. 2 S. 2 ZPO überflüssig. § 45 Abs. 2 S. 2 ZPO normiert, dass es keiner Entscheidung bedarf, wenn die abgelehnte Person das Ablehnungsgesuch für begründet hält.

2. Die abweichende Regelung in Abs. 2 S. 2 für Geschmacksmusterangelegenheiten ist erforderlich, da es dort nur Stellen, jedoch keine Abteilungen gibt, die über eine Ausschließung und Ablehnung entscheiden könnten (vgl. § 9 Abs. 1 Buch 2 [Stellen und Abteilungen]). Aber auch in Gebrauchsmusterangelegenheiten handelt es sich nach der Verwaltungspraxis des DPMA um ein rechtskundiges Mitglied.

Untertitel 2: Bundessortenamt

§ 13 Mitglieder

- (1) ¹Das BSA besteht aus einem Präsidenten und weiteren Mitgliedern. ²Sie müssen die Befähigung zum Richteramt nach dem DRiG (rechtskundige Mitglieder) oder besondere Fachkunde auf dem Gebiet des Sortenwesens (fachkundige Mitglieder) besitzen. ³Sie werden vom BMELV für die Dauer ihrer Tätigkeit beim BSA berufen.
- (2) Als fachkundiges Mitglied soll in der Regel nur berufen werden, wer nach einem für die Tätigkeit beim BSA förderlichen naturwissenschaftlichen Studiengang an einer Hochschule eine staatliche oder akademische Prüfung im Inland oder einen als gleichwertig anerkannten Studienabschluss im Ausland bestanden sowie mindestens drei Jahre auf dem entsprechenden Fachgebiet gearbeitet und die erforderlichen Rechtskenntnisse hat.
- (3) ¹Wenn ein voraussichtlich zeitlich begrenztes Bedürfnis besteht, kann der Präsident des BSA Personen als Hilfsmitglieder mit den Verrichtungen von Mitgliedern des BSA beauftragen. ²Der Auftrag kann auf eine bestimmte Zeit oder für die Dauer des Bedürfnisses erteilt werden und ist so lange nicht widerruflich. ³Im Übrigen gelten die Vorschriften über Mitglieder auch für Hilfsmitglieder.

Nationale Normen:

§ 17 SortSchG

Begründung:

§ 13 Buch 2 befasst sich mit den Mitgliedern des BSA und übernimmt § 17 SortSchG.

§ 14 Präsident

- (1) Der Präsident leitet und beaufsichtigt den gesamten Geschäftsbetrieb des BSA und wirkt auf die gleichmäßige Behandlung der Geschäfte und auf die Beachtung gleicher Grundsätze hin.
- (2) Der Präsident nimmt die Aufgaben des BSA nach diesem Gesetzbuch wahr, soweit keine andere Zuständigkeitsregelung besteht.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 42 GSVO

Begründung:

Für die Leitung des BSA gibt es wie für die des DPMA bisher keine gesetzliche Regelung. Für das Gemeinschaftliche Sortenamt hingegen sind in Art. 42 GSVO die Aufgaben und Befugnisse des Präsidenten normiert. Entsprechend der Vorschrift des § 8 Buch 2 [Präsident] wird eine Zuständigkeitszuweisung für den Präsidenten des BSA vorgesehen.

§ 15 Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse

- (1) ¹Im BSA werden zur Durchführung der Verfahren nach dem Buch 8 (SortSchG) Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse gebildet. ²Der Präsident setzt ihre Zahl fest und regelt die Geschäftsverteilung.
- (2) Die Prüfabteilungen sind zuständig für die Entscheidung über
 1. Sortenanmeldungen nach § 21 Buch 8 (SortSchG) [Anmeldungserfordernisse],
 2. Einwendungen nach § 27 Buch 8 (SortSchG) [Einwendungen],
 3. die Änderung der Sortenbezeichnung nach § 36 Buch 8 (SortSchG) [Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung],
 4. die Erteilung eines Zwangsnutzungsrechtes und für die Festsetzung der Bedingungen und
 5. die Rücknahme und den Widerruf der Erteilung des Sortenschutzes.
- (3) Die Widerspruchsausschüsse sind zuständig für die Entscheidung über Widersprüche gegen Entscheidungen der Prüfabteilungen.

Nationale Normen:

§ 18 SortSchG

Begründung:

Anders als bei den übrigen Schutzrechten werden im Bereich des Sortenschutzes keine Stellen und Abteilungen, sondern Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse gebildet. Daran hält das GGE fest. § 15 Buch 2 regelt sowohl die Bildung als auch die Aufgaben der Spruchkörper und übernimmt § 18 SortSchG mit sprachlichen Anpassungen an § 9 Buch 2 [Stellen und Abteilungen].

§ 16 Besetzung der Prüfabteilungen

- (1) Die Prüfabteilungen bestehen jeweils aus einem vom Präsidenten bestimmten fachkundigen Mitglied des BSA.
- (2) In den Fällen des § 15 Abs. 2 Nr. 2, 4 und 5 Buch 2 [Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse] entscheidet die Prüfabteilung in der Besetzung von drei Mitgliedern des BSA, die der Präsident bestimmt und von denen eines rechtskundig sein muss.

Nationale Normen:

§ 19 SortSchG

Begründung:

§ 16 Buch 2 regelt entsprechend § 19 SortSchG die Besetzung der Prüfabteilungen. Anders als in §§ 10, 11 Buch 2 [Besetzung der Stellen; Besetzung der Abteilungen] sieht die Vorschrift ausdrücklich vor, dass der Präsident die Mitglieder bestimmt. Zwar gilt für die Stellen und Abteilungen beim DPMA nichts anderes,¹ wie sich aus der Auffangzuständigkeit des Präsidenten (§ 8 Abs. 2 Buch 2 [Präsident]) ergibt. Um Missverständnisse zu vermeiden, wird gleichwohl an der bisherigen ausdrücklichen gesetzlichen Regelung festgehalten.

§ 17 Besetzung der Widerspruchsausschüsse

- (1) ¹Die Widerspruchsausschüsse bestehen jeweils aus dem Präsidenten oder einem von ihm bestimmten weiteren Mitglied des BSA als Vorsitzenden, zwei vom Präsidenten bestimmten weiteren Mitgliedern des BSA als Beisitzern und zwei ehrenamtlichen Beisitzern. ²Von den Mitgliedern des BSA müssen zwei fachkundig und eines rechtskundig sein.
- (2) ¹Die ehrenamtlichen Beisitzer werden vom BMELV für sechs Jahre berufen; Wiederberufung ist zulässig. ²Scheidet ein ehrenamtlicher Beisitzer vorzeitig aus, so wird sein Nachfolger für den Rest der Amtszeit berufen. ³Die ehrenamtlichen Beisitzer sollen besondere Fachkunde auf dem Gebiet des Sortenwesens haben. ⁴Inhaber oder Angestellte von Zuchtbetrieben oder Angestellte von Züchterverbänden sollen nicht berufen werden. ⁵Für jeden ehrenamtlichen Beisitzer wird ein Stellvertreter berufen; die Sätze 1 bis 4 gelten entsprechend.
- (3) Die Widerspruchsausschüsse sind bei Anwesenheit des Vorsitzenden und eines Beisitzers, von denen einer rechtskundig sein muss, sowie eines ehrenamtlichen Beisitzers beschlussfähig.

Nationale Normen:

§ 20 SortSchG

¹ Vgl. Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 27 Rn. 2.

Begründung:

§ 17 Buch 2 entspricht § 20 SortSchG.

§ 18 Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern

Die Ausschließung und Ablehnung der Mitglieder der Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse richtet sich nach § 12 Buch 2 [Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern].

Gemeinschaftsrecht:

Art. 48 GSVO

Begründung:

Das SortSchG enthält anders als Art. 48 GSVO keine Regelung über ausgeschlossene und abgelehnte Mitglieder. Über § 21 SortSchG i.V.m. § 63 Abs. 2 VwVfG finden die §§ 20, 21 VwVfG Anwendung. Da das Verfahren vor dem BSA wie das Verfahren vor dem DPMA teilweise justizförmig ausgestaltet ist und keine Gründe für eine unterschiedliche Behandlung ersichtlich sind, verweist § 18 Buch 2 auf § 12 Buch 2 [Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern], der die Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern des DPMA regelt.

Abschnitt 2: Amtsverfahren

§§ 19 bis 65

Vorbemerkung zu Abschnitt 2

1. Abschnitt 2 des Buches 2 ist dem Amtsverfahren gewidmet. In Übereinstimmung mit der in Abschnitt 1 angelegten Struktur werden die Amtsverfahren vor dem DPMA und BSA jeweils getrennt in verschiedenen Unterabschnitten normiert. Für beide Bereiche einheitlich decken die Vorschriften folgende Regelungsgegenstände ab: das Verfahren zur Erlangung bzw. Eintragung eines Schutzrechts, dessen Verwaltung einschließlich des Verlusts und der Löschung sowie die Registerführung.

2. Innerhalb des ersten Titels über das Verfahren vor dem DPMA sind die für alle vom DPMA verwalteten Schutzrechte gemeinsamen Regelungen vorangestellt. Ausgangspunkt für die gemeinsamen Verfahrensvorschriften sind die derzeit im PatG und MarkenG sowie den VO über das DPMA-Verfahren enthaltenen Vorschriften. MarkenG und PatG bewältigen – voneinander unabhängig – gleiche Regelungsprobleme. Die weiteren Schutzgesetze weisen nur in geringem Umfang eigenständige Normen auf und beschränken sich im Üb-

rigen auf eine Verweisung. Mangels Verweisung greift die Praxis zur Lückenschließung auf die Regelungen des PatG bzw. MarkenG zurück.

Ergänzt werden die allgemeinen Verfahrensvorschriften durch schutzrechtsspezifische Regelungen. Die besonderen Verfahrensvorschriften sind in die Bücher 3 bis 7 und 9 integriert. Sie sind in den Büchern 3, 5 bis 7 und 9 jeweils in einem neu geschaffenen Abschnitt 3 enthalten, in Buch 4 in einem neuen Teil 3. Vorlage für die Verfahrensregeln über einzelne Schutzrechte war jeweils das betreffende Schutzgesetz. Trotz identischer oder zumindest vergleichbarer Regelungsinhalte abweichende Formulierungen werden formal angeglichen. Eine inhaltliche Änderung ist – von wenigen, gesondert erwähnten Ausnahmen – nicht beabsichtigt. Aufgegriffen wird aber das Gesetz zur Modernisierung und Vereinfachung des Patentrechts (PatentrechtsmodernisierungG)¹.

3. Titel 1 enthält gemeinsame Verfahrensvorschriften, die für sämtliche bzw. die Mehrzahl der Schutzrechte Geltung beanspruchen. Auf fortbestehende Besonderheiten für einzelne Schutzrechte wird hingewiesen. In drei Untertitel gegliedert werden die Registrierung von Schutzrechten, die Schutzrechtsanmeldung nebst Priorität sowie allgemeine Verfahrensgrundsätze einschließlich der Grundzüge über die Kostenerstattung geregelt.

a) Untertitel 1 über die Registrierung von Schutzrechten zählt die – gegenüber der geltenden Gesetzeslage erweiterten – im Register eintragungsfähigen Angaben auf (§ 19 Buch 2 [Registerinhalt]) und gestattet die Bekanntgabe der für den Rechtsverkehr erforderlichen Informationen durch elektronische Veröffentlichung (§ 20 Buch 2 [Veröffentlichungen des DPMA]). Einheitlich geregelt sind auch die formalen Erfordernisse eines Antrags auf Registereintragung (§ 21 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung]) sowie die Berichtigung der Eintragung (§ 22 Buch 2 [Berichtigung der Eintragung]). Die nachfolgenden Vorschriften behandeln die Wirkung der Registereintragung. Mit § 23 Buch 2 [Legitimationswirkung der Eintragung] wird die bestehende Regel verankert, dass die formale Legitimation für Anträge gegenüber dem DPMA die Eintragung in das Register voraussetzt. Sie wird zum Schutze des Rechtsverkehrs durch die Regel ergänzt, dass eine Klage, die gegen den im Register Eingetragenen erhoben wird, nicht mangels Passivlegitimation abzuweisen ist, sondern gegen den Rechtsnachfolger wirkt. Bisher wird nur im Marken- und Geschmacksmusterverfahren abweichend von der ZPO der Zeitpunkt vorverlagert, ab dem die Entscheidung auch gegen den Rechtsnachfolger wirkt; dies wird zu einer allgemeinen Regelung aufgewertet.

Die Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme (§ 24 Buch 2) ist eine Neuerung. Sie trifft für die Konstellation Vorsorge, dass der Anspruchsprätendent sich gegen die Vereitelung seines Anspruchs durch den – möglicherweise zu Unrecht – eingetragenen Rechteinhaber schützen kann.

Der Unterstützung des Rechtsverkehrs dienen die Vorschriften über die Lizenzeintragung (§ 25 Buch 2 [Lizenzeintragung]) sowie die Rangfolge mehrerer Eintragungsanträge (§ 26 Buch 2 [Rangfolge]). Sie schließen die Lücke, die derzeit durch den Ausschluss bzw. die Beschränkung der Eintragungsfähigkeit auf ausschließliche Lizenzen besteht und entsprechen

¹ Gesetz vom 1.10.2009, BGBl. I, S. 2521 ff.

damit dem Grundanliegen des GGE, die Publizität von Schutzrechten und daran bestehenden Rechten zu stärken. Eine effektive Stärkung des Registers zu Publizitätszwecken macht es erforderlich, die Rangfolge von Rechten an Schutzrechten zu regeln, die das geltende Recht nicht normiert. Dem korrespondierenden Bedürfnis, ein Auseinanderfallen von materiellem Recht und Registerstand zu verhindern, trägt die Löschung auf Antrag oder von Amts wegen Rechnung (§ 27 Buch 2 [Löschung]). Die Einsicht in das Register steht grundsätzlich jedermann frei (§ 28 Buch 2 [Registereinsicht]). Ausdrücklich vorgesehen ist die bisher nur im UrhG vorgesehene Auszugserteilung gegen Kostenerstattung.

b) Untertitel 2 fasst gemeinsame Grundsätze über die Schutzrechtsanmeldung und damit verbunden die Inanspruchnahme der Priorität zusammen. Eine vergleichbare allgemeine Regelung über die Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung (§ 29 Buch 2 [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung]) gibt es bisher nicht; die Regeln entsprechen aber der anerkannten Praxis und können einzelne bestehende Sonderregelungen (bspw. § 39 Abs. 1 Alt. 2 MarkenG) ersetzen.

Für die Festlegung des Anmeldetags (§ 30 Buch 2 [Anmeldetag]) gibt es derzeit keine ausdrückliche Regelung. Die Regelung dient der Klarstellung und Lückenschließung. Bisher unterschiedlich geregelt sind die Gründe (§§ 31 bis 34 Buch 2 [Innere Priorität bei Patent- und Gebrauchsmusteranmeldungen; Ausstellungspriorität; Ausländische Priorität; Gemeinschaftspriorität]), die formellen Voraussetzungen der Inanspruchnahme (§ 35 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität]) und die Wirkung der Priorität (§ 36 Buch 2 [Wirkung der Priorität]). Die zentrale Regelung ersetzt die umständliche Formulierung im Kontext der einzelnen Schutzgesetze durch eine einfache Bezugnahme auf den Anmeldetag.

c) Untertitel 3 legt die zentralen Verfahrensgrundsätze des DPMA-Verfahrens sowie die Kostenerstattung fest und trägt damit der justizförmigen Ausgestaltung des besonderen Verwaltungsverfahrens Rechnung. Mit dem Amtsermittlungsgrundsatz (§ 37 Buch 2 [Amtsermittlungsgrundsatz]), dem rechtlichen Gehör (§ 38 Buch 2 [Rechtliches Gehör]) und der Norm über Anhörungen und Vernehmungen (§ 39 Buch 2 [Anhörungen und Vernehmungen]) werden Grundsätze der Sachverhaltsermittlung festgelegt. Sie gelten für alle Beteiligte und für alle Verfahren vor dem DPMA und werden durch eine Norm über die Form der Beschlüsse und die Erteilung einer Rechtsmittelbelehrung (§ 40 Buch 2 [Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbelehrung]) ergänzt. Der Klarstellung dient eine Regelung über die Gutachterstattung durch das DPMA (§ 41 Buch 2 [Gutachten]).

Eine Neuerung gegenüber dem bestehenden Recht ist in der zentralen Normierung der Grundregeln über die Verfahrenskosten zu sehen. Die Kosten des DPMA-Verfahrens bestimmen sich nach dem PatKostG (§ 42 Buch 2 [Kostenregelung]). Sie sind grundsätzlich von den Beteiligten zu tragen (§ 43 Buch 2 [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA]), wobei abweichende Regelungen für einzelne Verfahrensarten ausdrücklich vorbehalten bleiben. Neu ist auch eine allgemeine Verweisung auf die Vorschriften der ZPO (§ 44 Buch 2 [Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA]). Damit wird ein schon bisher anerkannter, wenn auch nicht unumstrittener Grundsatz gesetzlich verankert.

4. Eine Sonderstellung unter den Erteilungsverfahren nimmt das Sortenschutzrecht ein, das dem BSA zugewiesen ist. Um dieser abweichenden Zuständigkeit und den damit verbundenen Unterschieden im Verfahrensablauf Rechnung zu tragen, sind die allgemeinen Regelungen über das Verfahren vor dem BSA in einem Titel 2 räumlich zusammengefasst. Die Vorschriften entsprechen inhaltlich grundsätzlich der Regelung in den §§ 21 ff. SortSchG. Neu ist die im GGE vorgeschlagene Gliederung. Sie bringt die betreffenden Regelungsaspekte durch die Einteilung in verschiedene Abschnitte in eine sachgerechte und nachvollziehbare Ordnung. Die allgemeinen Verfahrensvorschriften (Titel 2 Buch 2) werden getrennt von den Vorschriften, die sich mit dem konkreten Ablauf des Verfahrens in Sortenschutzangelegenheiten befassen und sich in §§ 21 ff. Buch 8 (SortSchG) [Verfahren in Sortenschutzangelegenheiten] befinden. Die Umstrukturierung folgt in Sprache und Struktur den Verfahrensvorschriften vor dem DPMA (Titel 1). Die Regelungstechnik führt eine vorsichtige Annäherung an das DPMA-Verfahren herbei und macht fortbestehende Unterschiede transparent. Ein Beispiel für die Ergänzung der Regelung nach dem Vorbild des DPMA ist die explizite Erwähnung der Pflicht zur Gutachtenerstattung. Sie ergibt sich bisher nicht aus dem SortSchG, sondern aus den Vorschriften über die Amtshilfe (Art. 35 Abs. 1 GG, §§ 4 ff. VwVfG). Ein Beispiel für die inhaltliche Angleichung der Verfahren ist die Modifikation der im Verwaltungsverfahren geltenden Regel über die Zulässigkeit einer Antragsänderung. Das GGE sieht lediglich begrenzt eine Änderungsmöglichkeit vor, um die Entscheidungsgrundlage im Zeitpunkt der Prüfung zu fixieren. Ausdrücklich normiert wird das Widerspruchsverfahren, das im SortSchG an verschiedenen Stellen Erwähnung findet, aber nicht umfassend geregelt wird.

Im Übrigen wird das Verfahren vor dem BSA wie bisher nicht umfassend und eigenständig gesetzlich geregelt.² Es handelt sich um ein förmliches Verwaltungsverfahren, dessen Ablauf maßgeblich durch die Vorschriften des VwVfG bestimmt wird.

Titel 1: Allgemeine Vorschriften für das Verfahren vor dem DPMA

Untertitel 1: Registrierung von Schutzrechten

§ 19 Registerinhalt

(1) Das DPMA vermerkt in den Registern

- 1. die Bezeichnung der Anmeldung bzw. die Bezeichnung des Schutzgegenstandes,**
- 2. den Namen und den Wohnort des Anmelders oder Schutzrechtsinhabers und eines etwaigen Zustellungsbevollmächtigten oder nach § 161 Buch 2 [Inlandsvertreter] bestellten Vertreters,**
- 3. den Zeitpunkt des Eingangs einer Anmeldung oder eines sonstigen Eintragungsantrags,**
- 4. den Tag der Eintragung,**
- 5. die Angaben zu einer dem Anmeldetag vorausgehenden Priorität,**

² Zum geltenden Recht *Keukenschrijver*, SortSchG, § 21 Rn. 1.

6. den Gegenstand und den Inhaber einer Lizenz,
 7. den Bestand und den Inhaber eines Pfandrechts oder sonstigen dinglichen Rechts,
 8. die Maßnahmen der Zwangsvollstreckung,
 9. die Erfassung des Schutzrechts durch ein Insolvenzverfahren,
 10. die Löschung und die Einleitung eines Lösungsverfahrens und
 11. die Erhebung einer Klage in Bezug auf das Schutzrecht und die Art der Beendigung des Verfahrens.
- (2) Ferner sind eintragungsfähig im
1. Register anonymer und pseudonymer Werke
 - a) der wahre Name des Urhebers und der Tag und Ort seiner Geburt; wenn er verstorben ist, das Sterbejahr,
 - b) das Werk unter seinem Decknamen, wenn das Werk unter einem Decknamen veröffentlicht wurde,
 - c) der Titel, unter dem das Werk veröffentlicht ist, oder wenn das Werk ohne Titel veröffentlicht ist, die sonstige Bezeichnung des Werkes,
 - d) der Verlag, wenn das Werk erschienen ist und
 - e) der Zeitpunkt und die Form der ersten Veröffentlichung;
 2. Markenregister
 - a) der Widerspruch und die Teilung der Marke und
 - b) die Verlängerung der Schutzdauer;
 3. Patentregister
 - a) die Angaben über Anfang, Ablauf, Anordnung der Beschränkung und Widerruf des Patents oder ergänzenden Schutzzertifikats,
 - b) der Einspruch,
 - c) die Nennung des Erfinders, sofern er nicht beantragt, von seiner Nennung abzu-
sehen,
 - d) der Hinweis auf die Veröffentlichung der Übersetzung einer europäischen Patentschrift, die Berichtigung dieser Übersetzung sowie der Hinweis, dass die Wirkung des Patents als von Anfang nicht eingetreten gilt und
 - e) die Lizenzbereitschaft und die Zwangslizenz;
 4. Gebrauchsmusterregister die Aufrechterhaltung des Gebrauchsmusters;
 5. Geschmacksmusterregister
 - a) der Hinweis, ob die Eintragung die Anmeldung eines einzelnen Musters oder eine Sammelanmeldung betrifft,
 - b) die Teilung einer Sammeleintragung und
 - c) der Entwerfer, wenn dieser einen Anspruch auf Benennung geltend macht.
- (3) Die Eintragungen in das Register sind nach Maßgabe der Durchführungsverordnungen (§ 3 Abs. 1 S. 1 Nr. 1 lit. i Buch 2 [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ]) zu veröffentlichen.
- (4) Der Präsident des DPMA kann bestimmen, dass weitere Angaben in das Register eingetragen werden.
- (5) Die Regelungen über die Eintragungsbedürftigkeit bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 66 Abs. 2 S. 2, 138 Abs. 1 S. 1 UrhG; §§ 29 Abs. 2, 3 S. 1, 41 S. 1, 47 Abs. 5 S. 2, 48 Abs. 1 MarkenG; §§ 23 Abs. 1 S. 3, 30 Abs. 1, 2, 63 Abs. 1 S. 2 PatG; §§ 8 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, 23 Abs. 2 S. 2 GebrMG; §§ 9 Abs. 4, 10 S. 1, 11 Abs. 1 S. 1 GeschmMG; § 4 Abs. 1, 2 HalblSchG; §§ 1 Abs. 2, Abs. 2 Alt. 2 WerkeRegV; § 25 Nr. 11 bis 14, 19 MarkenV; §§ 13 Abs. 1 Nr. 2, 5, Abs. 2 Nr. 1, 4 S. 1, Nr. 10, 11, 13 bis 15, 20 Abs. 1 Nr. 5 GeschmMV

Internationale Abkommen:

Art. II § 3 Abs. 3 IntPatÜG

I. Generelle Begründung

§ 19 Buch 2 enthält nähere Angaben zum Registerinhalt.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 trifft Regelungen, die für die Mehrheit der Register gelten. Die Angaben aus Abs. 1 Nr. 1 bis 5 sind erforderlich, um das Schutzrecht genau bestimmen zu können; es handelt sich um essentielle Erfordernisse einer aussagekräftigen Eintragung. Der Zusatz in Abs. 1 Nr. 1 „Bezeichnung der Anmeldung“ resultiert daraus, dass der Schutzgegenstand in Patentangelegenheiten nicht sofort offengelegt wird, so dass die Spezifizierung über die Anmeldungsbezeichnung getroffen werden muss. Im Übrigen bleibt es bei der Bezeichnung des Schutzgegenstandes. Abs. 1 Nr. 1 erfasst auch die ergänzenden Schutzzertifikate nach dem PatG, die formal als eigenständiges Schutzrecht zu qualifizieren sind.

Nach § 30 Abs. 1 S. 1 PatG werden Patentanmeldungen nur in das Register eingetragen, sofern in die dazugehörigen Akten jedermann Einsicht gewährt wird. § 19 Buch 2 befasst sich nur mit dem grundsätzlichen Inhalt des Registers, die Eintragungsvoraussetzungen werden hier nicht näher normiert. Wann die Patentanmeldung eingetragen wird, ist in § 43 Buch 5 (PatG) [Eintragung der Anmeldung] geregelt. Nach der geltenden Rechtslage werden auch noch nicht offengelegte Patentanmeldungen eingetragen, jedoch muss ihre Geheimhaltung gewährleistet werden. An dieser Praxis ändert sich auch nichts.

Nr. 2 dient der Konkretisierung des Anmelders. Abgewichen wird von der Formulierung in § 30 Abs. 1 S. 1 PatG, weil in § 19 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 klar gestellt werden soll, dass sich das Erfordernis der Bestellung eines Zustellungsbevollmächtigten aufgrund des Patentrechtsmodernisierungsg nicht mehr aus der Regelung über den Inlandsvertreter (§ 25 PatG, § 161 Buch 2 [Inlandsvertreter]) ergibt.

Der Antragseingang ist nach Abs. 1 Nr. 3 einzutragen, weil sich die Rangfolge von Rechten an den Schutzrechten danach bestimmt (vgl. § 26 Buch 2 [Rangfolge]).

Abs. 1 Nr. 6 bis 9 verstärken die Publizitätswirkung des Registers, damit die Schutzrechte beispielsweise zur Kreditsicherung tauglich sind. Abweichend von der geltenden Rechtslage ist nicht mehr nur die ausschließliche Lizenz eintragungsfähig.

Buch 2: Organisations- und Verfahrensrecht

Der Begriff der Löschung in Abs. 1 Nr. 10 ist als Oberbegriff für alle Beendigungsgründe zu verstehen.

Nach Abs. 1 Nr. 11 ist nicht nur die Erhebung einer Klage in Bezug auf das Schutzrecht, sondern auch die Art der Beendigung des Verfahrens einzutragen. Damit wird § 9 Abs. 4 GeschmMG Rechnung getragen.

2. Abs. 2 normiert Besonderheiten der verschiedenen Register, die sich aus den geltenden Gesetzen ergeben. Die Nichterwähnung des Registers in Halbleiterschutzangelegenheiten in Abs. 2 ist darauf zurückzuführen, dass das HalblSchG keine weiteren einzutragenden Tatsachen als die in Abs. 1 genannten vorsieht.

Die Angaben gem. Abs. 2 Nr. 1 entstammen § 2 WerkeRegV; eine Anpassung der Verordnung ist erforderlich.

Weitere Vereinheitlichungen in Abs. 2 sind angezeigt. Die Rechtsquellen für die Eintragungen sind uneinheitlich: Gesetze, Verordnungen oder schlichte Rechtspraxis. Die Verordnungen weisen eine unterschiedliche Regelungsdichte bezüglich der Eintragungserfordernisse auf.

3. Abs. 3 schafft die Grundlage für eine Veröffentlichung der Registereintragungen.

4. Abs. 4 erlaubt es dem Präsidenten des DPMA, weitere eintragungsfähige Angaben zu bestimmen, um ein gewisses Maß an Flexibilität und Praktikabilität zu gewährleisten. Damit kann der weiteren Rechtsentwicklung Rechnung getragen werden.

5. Abs. 5 verdeutlicht, dass die aufgeführten Angaben zwar möglich sind, es sich aber nicht um die Grundlage der Eintragungspflicht handelt. Sie ergibt sich aus anderen Vorschriften.

§ 20 Veröffentlichungen des DPMA

(1) Veröffentlichungen des DPMA erfolgen in den dafür vorgesehenen Mitteilungsblättern oder in einer anderen geeigneten Form und einem entsprechenden Hinweis darauf in den Mitteilungsblättern.

(2) Die Veröffentlichungen können in elektronischer Form erfolgen.

Nationale Normen:

§ 32 Abs. 1 S. 2 PatG; § 8 Abs. 2 GebrMG; § 20 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 2 HalblSchG; §§ 23 Abs. 3, 23 Abs. 3 MarkenV

Gemeinschaftsrecht:

Art. 85 GMVO; Art. 57 EuPVO-E

Internationale Abkommen:

Art. 12 Abs. 2 PVÜ

I. Generelle Begründung

§ 20 Buch 2 normiert allgemein, wie Veröffentlichungen des DPMA erfolgen. Da das DPMA für Veröffentlichungen keine Auslagen mehr erhebt, wurde § 20 S. 3 GeschmMG nicht übernommen. In den übrigen Schutzgesetzen wurde die entsprechende Norm bereits aufgehoben; das GeschmMG stellt insofern eine Besonderheit dar, die nicht der geltenden Praxis entspricht.

II. Einzelerläuterungen

1. Für die Veröffentlichung sind die Mitteilungsblätter vorgesehen. Abweichend kann die Veröffentlichung auch in anderer geeigneter Form erfolgen, wie beispielsweise in Patentangelegenheiten in der Offenlegungsschrift. In diesem Fall ist ein Hinweis im Mitteilungsblatt erforderlich. Mitteilungsblätter im Sinne von § 20 Buch 2 sind das Marken-, Patent- und Geschmacksmusterblatt. Halbleiter und Gebrauchsmuster werden vom Patentblatt erfasst. Was Gegenstand der Veröffentlichung ist, normieren die besonderen Verfahrensvorschriften betreffend die einzelnen Schutzrechte.

2. Die Mitteilungsblätter werden derzeit nicht mehr in Papierform veröffentlicht. Um diese Möglichkeit aber offen zu halten, sieht § 20 Abs. 2 Buch 2 lediglich eine fakultative Veröffentlichung in elektronischer Form vor. Abs. 2 entspricht den § 32 Abs. 1 S. 2 PatG, § 8 Abs. 3 S. 2 GebrMG und § 4 Abs. 2 HalblSchG, sowie § 23 Abs. 3 MarkenV.

3. Auf eine Auflistung der Veröffentlichungsmedien (so § 32 Abs. 1 PatG) wird verzichtet, um die Rechtsentwicklung offen zu halten.

§ 21 Anträge auf Registereintragung

(1) Anträge zur Erlangung oder Eintragung eines Schutzrechts i.S.d. Bücher 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) (Anmeldungen) sowie sonstige Anträge sind beim DPMA einzureichen.

(2) ¹Die Anträge bedürfen der Schriftform. ²Gleichgestellt sind die elektronische Form, die keiner qualifizierten Signatur bedarf, und die Textform (§ 126b BGB). ³Satz 2 gilt nicht für nach § 143 Buch 1 (AT) [Wirkung gegenüber Dritten] für die Wirkung gegenüber Dritten erforderlichen Eintragungen.

(3) ¹Die Anträge können über ein Patentinformationszentrum eingereicht werden, wenn diese Stelle durch Bekanntmachung des BMJ im Bundesgesetzblatt dazu bestimmt ist, Anträge entgegenzunehmen. ²Satz 1 gilt nicht für Anträge, die ein Staatsgeheimnis (§ 93 StGB) enthalten können.

(4) Für jedes Registerrecht ist eine gesonderte Anmeldung erforderlich.

(5) Die Anträge müssen den Antragserfordernissen entsprechen, die in diesem Gesetzbuch oder einer Rechtsverordnung nach § 3 Buch 2 [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] bestimmt worden sind.

(6) ¹Die Abs. 1 bis 5 gelten auch für Anträge, die eine Änderung einer bestehenden Eintragung betreffen. ²Die Änderung ist dem registerführenden Amt nachzuweisen.

Nationale Normen:

§ 66 Abs. 2 S. 2 UrhG; § 32 Abs. 1, 3 MarkenG; §§ 34 Abs. 1, 2 S. 1, 64 Abs. 2 Alt. 1 PatG; § 4 Abs. 1, 2 GebrMG; § 11 Abs. 1, 3 GeschmMG; § 3 Abs. 1 HalblSchG; § 2 Abs. 3 MarkenV

I. Generelle Begründung

§ 21 Buch 2 enthält grundsätzliche Vorgaben für Anträge auf Registereintragung.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 entstammt § 66 Abs. 2 S. 2 UrhG, § 32 Abs. 1 S. 1 MarkenG, § 34 Abs. 1 PatG, § 4 Abs. 1 S. 1 GebrMG, § 11 Abs. 1 S. 1 GeschmMG und § 3 Abs. 1 S. 1 HalblSchG. Das geltende Recht differenziert nicht zwischen Anmeldungen und Anträgen. § 21 Buch 2 definiert die Anmeldung als Antrag zur Erlangung eines Schutzrechts oder zu seiner Eintragung, wenn das Schutzrecht erst mit der Eintragung entsteht. Die Bezeichnung Antrag verbleibt für alle übrigen auf bestimmte Eintragungen des DPMA abzielenden Eingaben. Insbesondere wird der Antrag auf Eintragung in das Register anonymer und pseudonymer Werke in Urheberrechtsangelegenheiten erfasst.

Von der Identität des Anmelders abgesehen werden bei allen Schutzrechten unterschiedliche Anforderungen an die Anmeldung gestellt. Daher wird lediglich allgemein festgelegt, dass eine Anmeldung erforderlich ist, wo sie eingereicht werden kann, und dass sie den Erfordernissen nach diesem Gesetzbuch oder nach einer zugehörigen Rechtsverordnung entsprechen muss.

2. Abs. 2 sieht neben der Schriftform insbesondere die elektronische Form vor, die derzeit schon für einige Anträge möglich ist. Anträge, die in elektronischer Form eingereicht werden, bedürfen keiner qualifizierten Signatur, um die Einreichung zu erleichtern. Etwas anderes gilt allerdings für Eintragungen, die nach § 143 Buch 1 (AT) [Wirkung gegenüber Dritten] für die Wirkung gegenüber Dritten erforderlich sind. Ummeldungen an dem Rechteinhaber vorbei sollen nicht erleichtert werden.

3. Die Anträge können mit Ausnahme solcher, die sich auf Geheimschutzrechte beziehen, bei einem Patentinformationszentrum eingereicht werden, wenn diese Stelle durch Bekanntmachung des Bundesministeriums der Justiz dazu bestimmt ist (Abs. 3). Die Norm folgt aus § 34 PatG, § 4 Abs. 2 GebrMG und § 11 Abs. 1 S. 2 GeschmMG. In Halbleiterschutzangelegenheiten ist diese Möglichkeit bisher nicht vorgesehen, jedoch sind keine entgegenstehenden Gründe ersichtlich.

4. Abs. 4 soll entsprechend § 4 Abs. 1 S. 2 GebrMG und 3 Abs. 1 S. 2 HalblSchG Zusammenfassungen und damit verbundene Gebührenersparnisse verhindern.

5. Abs. 5 stellt klar, dass weitere Anforderungen erforderlich sein können. Abs. 5 Alt. 2 folgt § 32 Abs. 3 MarkenG und § 11 Abs. 3 GeschmMG.
6. Abs. 6 ist neu und soll klarstellen, dass die Anforderungen auch für die Änderungsanträge gelten. Das Erfordernis eines Nachweises soll Mißbräuche verhindern.

§ 22 Berichtigung der Eintragung

¹Eintragungen im Register können auf Antrag oder von Amts wegen zur Berichtigung von sprachlichen Fehlern, Schreibfehlern oder sonstigen offensichtlichen Unrichtigkeiten geändert werden. ²War die von der Berichtigung betroffene Eintragung veröffentlicht worden, so ist die Berichtigung zu veröffentlichen.

Nationale Normen:
§ 45 Abs. 1 MarkenG

Internationale Abkommen:
Art. 123 EPÜ

Begründung:

Das DPMA soll offensichtliche Unrichtigkeiten einer Eintragung ohne weiteres berichtigen können (so bisher § 45 Abs. 1 MarkenG). Eine Berichtigung offensichtlicher Fehler wird auch bei anderen Schutzrechten als zulässig erachtet;¹ sie liegt im öffentlichen Interesse. Damit verbunden ist nach S. 2 die Veröffentlichung der Berichtigung, sofern die unrichtige Eintragung veröffentlicht war.

§ 23 Legitimationswirkung der Eintragung

- (1) Das DPMA vermerkt im Register eine Änderung in der Person, im Namen oder im Wohnort des Anmelders oder Schutzrechtsinhabers und seines Vertreters sowie Zustellungsbevollmächtigten, wenn sie ihm nachgewiesen wird.
- (2) ¹Solange die Änderung nicht eingetragen ist, bleibt der frühere Anmelder, Schutzrechtsinhaber, Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigte nach Maßgabe dieses Gesetzes berechtigt und verpflichtet. ²Verfügungen und Beschlüsse des DPMA, die der Zustellung an den Inhaber des Schutzrechts bedürfen, sind dem als Inhaber Eingetragenen zuzustellen. ³Ist dem DPMA ein Antrag auf Eintragung eines Rechtsübergangs zugegangen, so sind die in Satz 2 genannten Verfügungen und Beschlüsse auch dem Rechtsnachfolger zuzustellen.

¹ Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 30 Rn. 21.

- (3) Die materielle Rechtsstellung des Rechtsinhabers wird durch das Unterbleiben der Eintragung nach Abs. 1 nicht berührt.
- (4) ¹Ist gegen den im Register vermerkten Schutzrechtsinhaber eine Klage erhoben worden, so ist die Entscheidung in der Sache selbst auch gegen den Rechtsnachfolger wirksam und vollstreckbar. ²Dies gilt auch, wenn der Rechtsübergang schon vor Klageerhebung erfolgt ist. ³Für die Befugnis des Rechtsnachfolgers in den Rechtsstreit einzutreten, gelten die §§ 64 bis 74 sowie § 76 ZPO entsprechend. ⁴Übernimmt der Rechtsnachfolger ein Verfahren nach den Büchern 2 bis 7, 9 (AVerfR, UrhG, MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG), so ist die Zustimmung der übrigen Verfahrensbeteiligten nicht erforderlich.

Nationale Normen:

§§ 28 Abs. 2, 55 Abs. 4 MarkenG; § 30 Abs. 3 PatG; § 8 Abs. 4 GebrMG; § 29 Abs. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 2 HalblSchG

I. Generelle Begründung

Von der Legitimationswirkung der Eintragung handeln § 30 Abs. 3 PatG und die Verweisungen darauf in § 8 Abs. 4 GebrMG und in § 4 Abs. 2 HalblSchG. Die Regelung wird verallgemeinert.

II. Einzelerläuterungen

1. Änderungen der Person, des Namens oder des Wohnorts des Anmelders oder Schutzrechtsinhabers und seines Vertreters oder Zustellungsbevollmächtigten vermerkt das DPMA im Register erst auf Nachweis. Zustellungen erfolgen an den Registerberechtigten bis zur Registeränderung. Auf die materielle Rechtsstellung des wirklich Berechtigten hat die Vorschrift keinen Einfluss (Abs. 3).

2. § 23 Abs. 4 Buch 2 löst die in § 30 Abs. 4 MarkenG enthaltenen Sonderregelungen zugunsten einer allgemeinen Regelung ab. Dies entspricht dem Regelungsanliegen des Abschnitts 2 Buch 2, die Publizitätsfunktion des Registers aufzuwerten. Abweichend von der ZPO wird der Zeitpunkt vorverlagert, ab dem die Entscheidung gegen den Rechtsnachfolger wirkt. Nach der ZPO ist der Zeitpunkt der Rechtshängigkeit maßgeblich; nach dem GGE wirkt die Entscheidung gegen den Rechtsnachfolger auch dann, wenn der Rechtsübergang vor Eintritt der Rechtshängigkeit stattgefunden hat, weil der Kläger auf den Registerinhalt vertrauen darf.

§ 24 Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme

- (1) Für die Dauer eines Rechtsstreits über die widerrechtliche Entnahme eines Schutzrechts der Bücher 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) ist der Gegner des Schutzrechtsinhabers einem sonstigen Berechtigten i.S.d. § 27 Abs. 2 Buch 2 [Löschung] gleichzustellen.
- (2) Über die Einleitung eines Verfahrens wegen widerrechtlicher Entnahme ist das DPMA zu unterrichten.

Begründung:

§ 24 Abs. 1 Buch 2 stellt den Gegner des Schutzrechtsinhabers im Falle einer Klage wegen einer widerrechtlichen Entnahme einem sonstigen Beteiligten gleich. Die erstmalige Regelung gewährleistet, dass der Gegner von wichtigen Verfahrenshandlungen Kenntnis erhält und insbesondere einem Verzicht des Schutzrechtsinhabers auf das Schutzrecht zustimmen muss. Es wird vom Gegner des Schutzrechtsinhabers und nicht vom Kläger gesprochen, da es sich auch um eine vom Schutzrechtsinhaber angestrebte negative Feststellungsklage handeln kann.

Abs. 2 erfasst nicht nur die Unterrichtung durch das Prozessgericht, sondern auch den Fall, dass in Halbleiterschutzangelegenheiten das DPMA über die widerrechtliche Entnahme entscheidet; Abteilungen müssen sich untereinander informieren.

§ 25 Lizenzeintragung

¹Das DPMA trägt auf Antrag des Schutzrechtsinhabers oder des Lizenznehmers die Erteilung einer Lizenz in das Register ein, wenn ihm die Zustimmung des anderen Teils nachgewiesen wird. ²Der Antrag nach Satz 1 auf Eintragung einer ausschließlichen oder alleinigen Lizenz ist unzulässig, solange eine Lizenzbereitschaft erklärt ist.

Nationale Normen:

§ 30 Abs. 4 S. 1, 2 PatG

Begründung:

§ 25 Buch 2 regelt die Eintragung einer Lizenz entsprechend § 30 Abs. 4 S. 1, 2 PatG.

Die Regelung gilt für alle und nicht mehr nur für ausschließliche Lizenzen. Sie ist nicht mehr auf das Patent beschränkt, um die Registerpublizität zu erweitern.

§ 26 Rangfolge

- (1) Die Rangordnung unter mehreren im Register eingetragenen Lizenzen sowie Pfandrechten und sonstigen dinglichen Rechten bestimmt sich nach der Reihenfolge der Eingänge der Eintragungsanträge beim DPMA.
- (2) Rechte, deren Eintragungsanträge gleichzeitig eingegangen sind, haben den gleichen Rang.
- (3) ¹Die Beteiligten können eine abweichende Rangfolge vereinbaren. ²Diese ist auf Antrag einzutragen.

I. Generelle Begründung

Die derzeitige Rechtslage bestimmt keine Rangfolge hinsichtlich der Rechte an Schutzrechten. Für die Benutzung der Schutzrechte zu Sicherungszwecken ist die Festlegung der Rangfolge jedoch erforderlich.

II. Einzelerläuterungen

1. Im Grundbuch richtet sich die Rangordnung nach der Reihenfolge der Eintragungen, die grundsätzlich durch den Zeitpunkt der Antragstellung bestimmt wird. Wird die Reihenfolge der Antragstellung fehlerhaft außer Acht gelassen, erleidet der Antragsteller einen materiellen Nachteil. Um dem zu entgehen, legt das GGE ebenso wie § 43 Abs. 3 des österreichischen PatG fest, dass sich die Rangfolge nach der Reihenfolge der Antragsingänge bestimmt. Infolgedessen ist der Zeitpunkt des Eintragsingangs im Register zu vermerken (§ 19 Abs. 1 Nr. 3 Buch 2 [Registerinhalt]). Im Regelfall werden die Anträge ohnehin in der Reihenfolge der Eingänge bearbeitet. Die Vorschrift führt eine Änderung in der Verwaltungspraxis herbei, da die Eintragung nach der geltenden Rechtslage nur deklaratorischen Charakter hat.
2. Die Beteiligten können nach Abs. 3 eine andere Reihenfolge vereinbaren, die dann im Register einzutragen ist.

§ 27 Löschung

- (1) Die Löschung von Schutzrechten erfolgt von Amts wegen oder auf Antrag bei Nachweis eines Lösungsgrundes (Verfall, Nichtigkeit, Verzicht, Ende der Schutzdauer).
- (2) Die Eintragung der Löschung der in das Register eingetragenen Rechte an Schutzrechten erfolgt auf Antrag des Berechtigten, des Schutzrechtsinhabers mit Zustimmung des Berechtigten oder auf gerichtliches Ersuchen.

Nationale Normen:

§ 30 Abs. 4 S. 3, 4 PatG

I. Generelle Begründung

Die Löschung eines Schutzrechts erfolgt von Amts wegen oder auf Antrag, wenn ein Lösungsgrund nachgewiesen wird. Bisher wird der Begriff der Löschung für die rechtsgestaltende Vernichtung verwendet. Durch das GGE wird bewusst eine Erweiterung gewählt, die das Erlöschen, bspw. durch Zeitablauf, umfasst.

Zwischen den Schutzrechten variierende Lösungsgründe werden in jeweiligen besonderen Verfahrensvorschriften näher dargestellt.

II. Einzelerläuterungen

§ 27 Abs. 2 Buch 2 normiert, wer einen Lösungsantrag stellen kann, nämlich der an dem zu löschenden Recht Berechtigte oder aber der Schutzrechtsinhaber mit Zustimmung des Berechtigten. Ausreichend ist auch ein gerichtliches Ersuchen, das aufgrund eines Urteils ergehen kann.

Die Vorschrift entspricht § 30 Abs. 4 S. 3, 4 PatG, der sich aber nur auf ausschließliche Lizenzen bezieht. Für andere nach dem GGE eintragungsfähige dingliche Rechte kann nichts anderes gelten. Im Übrigen ist die Vorschrift auf alle Schutzrechte anzuwenden, da alle Schutzrechte erlöschen können.

§ 28 Registereinsicht

- (1) ¹Die Einsicht in das Register mit Ausnahme des Geheimregisters steht jedermann frei. ²Ergänzende Angaben nach § 19 Abs. 3 Buch 2 [Registerinhalt] können nur mit Zustimmung des Rechtsinhabers eingesehen werden.
- (2) In das Geheimregister kann das DPMA nur nach Anhörung der zuständigen obersten Bundesbehörde Einsicht gewähren, wenn und soweit ein besonderes schutzwürdiges Interesse des Antragstellers die Gewährung der Einsicht geboten erscheinen lässt und hierdurch die Gefahr eines schweren Nachteils für die äußere Sicherheit der Bundesrepublik nicht zu erwarten ist.
- (3) Auf Antrag werden Auszüge aus dem Register gegen Kostenerstattung erteilt.

Nationale Normen:

§ 138 Abs. 4 UrhG; § 62 Abs. 3 MarkenG; §§ 31 Abs. 1 S. 2 Alt. 1, Abs. 5, 54 S. 2 i.V.m. 31 Abs. 5 S. 1, 54 PatG; §§ 8 Abs. 5 S. 1, 1. Alt., 9 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 3 HalblSchG

I. Generelle Begründung

Jedermann hat die Möglichkeit, Einsicht in die Register zu nehmen, ausgenommen die Geheimregister. Die Einsicht bezieht sich nicht auf Angaben, die auf Anordnung des Präsi-

ten des DPMA zusätzlich neben den gesetzlich vorgesehenen Angaben eingetragen werden. Hierbei handelt es sich zumeist um Angaben, die der Erleichterung der Arbeit des DPMA dienen, die aber nicht für die Öffentlichkeit bestimmt sind. Mit Zustimmung des Rechtsinhabers unterliegen auch diese Angaben der Einsicht.

Die Möglichkeit der Kenntnisnahme kann auch über die Akteneinsicht gewährleistet werden. Da die geltende Gesetzeslage zwischen den einzelnen Schutzrechten unterscheidet, wird die Akteneinsicht nicht zum Gegenstand einer für alle Schutzrechte gleichermaßen geltenden Regelung gemacht.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 entspricht § 138 Abs. 4 S. 1 UrhG, § 62 Abs. 3 MarkenG, § 31 Abs. 1 S. 2 PatG, § 8 Abs. 5 S. 1 GebrMG, § 22 S. 1 GeschmMG und § 4 Abs. 3 S. 1 HalblSchG.
2. Die Einsichtnahme in Geheimregister regelt Abs. 2, der insofern § 54 S. 2 PatG i.V.m. § 31 Abs. 5 S. 1 PatG (§ 9 Abs. 2 S. 1 GebrMG und § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG enthielten Verweisungen auf das PatG) entspricht.
3. Abs. 3 entspricht § 138 Abs. 4 S. 2 UrhG. Bisher ist nur dort eine Auszugserteilung gegen Kostenerstattung vorgesehen. Für die übrigen Schutzrechte gilt jedoch nichts anderes.¹

Untertitel 2: Schutzrechtsanmeldung und Priorität

§ 29 Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung

- (1) Der Anmelder kann die Anmeldung jederzeit ganz oder teilweise zurücknehmen.
- (2) ¹Bis zum Beschluss über die Eintragung in das Register oder die Erteilung des Schutzrechts sind Änderungen der in der Anmeldung enthaltenen Angaben, die den Gegenstand der Anmeldung nicht erweitern, zulässig. ²In Angelegenheiten des Buches 5 (PatG) sind Änderungen nach Satz 1 bis zum Eingang des Prüfungsantrags nach § 48 Buch 5 (PatG) [Prüfungsantrag] jedoch nur zulässig, soweit es sich um die Berichtigung offensichtlicher Unrichtigkeiten, um die Beseitigung der von der Patentstelle bezeichneten Mängel oder um Änderungen des Patentanspruchs handelt. ³Aus Änderungen, die den Gegenstand der Anmeldung erweitern, können Rechte nicht hergeleitet werden.
- (3) Der Inhalt der Anmeldung kann zur Berichtigung von sprachlichen Fehlern, Schreibfehlern oder sonstigen offensichtlichen Unrichtigkeiten geändert werden.
- (4) ¹Die Teilung der Anmeldung richtet sich, soweit sie zulässig ist, nach den Büchern 4 bis 6 (MarkenG, PatG, GebrMG). ²Sie ist schriftlich zu erklären. ³§ 21 Abs. 2 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung] gilt entsprechend.

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG², § 62 Rn. 6; Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 30 Rn. 23.

Nationale Normen:

§ 39 MarkenG; §§ 38, 39 Abs. 1 S. 2 PatG; § 4 Abs. 5 GebrMG; § 11 Abs. 6 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Eine Regelung über die Zurücknahme der Anmeldung gibt es in dieser Form bisher nicht. In Patentangelegenheiten ist die Rücknahme nicht gesetzlich vorgesehen, jedoch ist anerkannt, dass eine Anmeldung zurückgenommen werden kann.¹ Das GGE schafft eine gesetzliche Regelung.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des § 39 Abs. 1 Alt. 2 MarkenG, die eine Einschränkung des in der Anmeldung enthaltenen Verzeichnisses der Waren oder Dienstleistungen erlaubt, wird nicht mehr ausdrücklich erwähnt. Bei dieser Einschränkung handelt es sich um eine Teilrücknahme, die schon von § 29 Abs. 1 Buch 2 erfasst wird. Eine Rücknahme ist nur bis zur Erlangung des Schutzrechts möglich; danach handelt es sich um einen Verzicht.

2. Bis zum Beschluss über die Erteilung eines Schutzrechts bzw. über die Eintragung in das Register sind Änderungen zulässig, wenn der Gegenstand der Anmeldung nicht erweitert wird (Abs. 2). Die aus § 38 PatG übernommene Besonderheit, dass in Patentangelegenheiten bis zum Prüfungsantrag nur eine eingeschränkte Änderung möglich ist, wird mit der Erleichterung der Offenlegung und dem Rechtssicherheitsinteresse begründet.² Die Offenlegung erfolgt erst nach 18 Monaten. Änderungen innerhalb des Zeitraums zwischen Anmeldung und Offenlegung führen zu Unsicherheit über den Veröffentlichungsgegenstand. Nach § 3 PatG ist der Gegenstand der Anmeldung mit begrenzten Schutzwirkungen ausgestattet.

Innerhalb von sieben Jahren ab dem Zeitpunkt der Anmeldung kann der Prüfungsantrag gestellt werden. In diesem Zeitraum schaffen Änderungen Unsicherheiten über den Schutzgegenstand, die bei allen formellen Schutzrechten gleichermaßen bestehen, die aber hingenommen werden.

3. § 29 Abs. 2 Buch 2 sieht in Einklang mit der geltenden Rechtslage ferner vor, dass Änderungen, die den Schutzgegenstand erweitern, keine Rechte begründen.

4. Die Berichtigung offensichtlicher Unrichtigkeiten bleibt möglich. § 39 Abs. 2 MarkenG sieht diese Möglichkeit lediglich auf Antrag vor, jedoch wird eine Berichtigung von Amts wegen als zulässig erachtet.³ Daher beschränkt sich die Regelung im GGE nicht auf beantragte Berichtigungen. Berichtigungen dürfen wie bisher den Inhalt der Anmeldung nicht berühren.

¹ Büscher/Dittmer/Schiwy/Obenland/v. Samson, Gewerblicher Rechtsschutz – Urheberrecht – Medienrecht², § 34 UrhG Rn. 110.

² Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 38 Rn. 7; Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 38 Rn. 5.

³ Fezer, Markenrecht⁴, § 39 Rn. 9.

5. Für die Teilung der Anmeldung gelten bei den einzelnen Schutzrechten Unterschiede. In Patent-, Geschmacksmuster- und Halbleiterschutzangelegenheiten ist keine Teilung möglich. Daher wird diese Materie in den besonderen Verfahrensvorschriften betreffend die einzelnen Schutzrechte geregelt. Zentral angeordnet wird die Schriftform, die dem § 39 Abs. 1 S. 2 PatG entspricht. Eine gesonderte Regelung ist erforderlich, da die Teilung nicht von § 21 Abs. 2 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung] erfasst wird; sie stellt keinen Antrag, sondern nur eine Erklärung dar.

§ 30 Anmeldetag

- (1) ¹Der Anmeldetag eines Schutzrechts nach den Büchern 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) ist der Tag, an dem die notwendigen Unterlagen bei der nach diesem Gesetzbuch zuständigen Stelle eingegangen sind. ²Notwendig sind die Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen, und der Antrag auf Erlangung oder Eintragung des Schutzrechts. ³Darüber hinaus erfordert die Anmeldung in Angelegenheiten
1. des Buches 4 (MarkenG) eine Wiedergabe der Marke und ein Verzeichnis der Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wird;
 2. der Bücher 5 und 6 (PatG, GebrMG) eine Beschreibung der Erfindung;
 3. des Buches 7 (GeschmMG) eine zur Veröffentlichung geeignete Wiedergabe des Musters und eine Angabe der Erzeugnisse, in die das Geschmacksmuster aufgenommen oder bei denen es verwendet werden soll;
 4. des Buches 9 (HalblSchG) Unterlagen zur Identifizierung oder Veranschaulichung der Topographie.
- (2) ¹Sind die Anmeldungen in fremder Sprache eingereicht worden, ist eine deutsche Übersetzung einzureichen. ²Die Übersetzung muss von einem zur Rechtsdienstleistung im Inland befugten Rechtsanwalt oder Patentanwalt beglaubigt oder von einem öffentlich bestellten Übersetzer angefertigt sein. ³In Angelegenheiten des Buches 4 (MarkenG) beträgt die Frist zur Einreichung der Übersetzung einen Monat ab Eingang der Anmeldung beim DPMA, in Angelegenheiten der Bücher 5 und 6 (PatG, GebrMG) drei Monate. ⁴Anderenfalls gilt die Anmeldung als nicht erfolgt. ⁵In Angelegenheiten des Buches 7 (GeschmMG) ist der Tag, an dem die deutsche Übersetzung eingeht, der Anmeldetag.
- (3) Abweichend von Abs. 1 wird ein Anmeldetag auch zuerkannt, wenn die Unterlagen nach Abs. 1 S. 3 Nr. 2 Angaben enthalten, die dem Anschein nach als Beschreibung anzusehen sind.
- (4) ¹Enthält die Anmeldung in Angelegenheiten der Bücher 5 und 6 (PatG, GebrMG) eine Bezugnahme auf Zeichnungen und sind der Anmeldung keine Zeichnungen beigelegt, so fordert das DPMA den Anmelder auf, innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung der Aufforderung entweder die Zeichnungen nachzureichen oder zu erklären, dass jede Bezugnahme auf die Zeichnungen als nicht erfolgt gelten soll. ²Reicht der Anmelder auf eine Aufforderung nach Satz 1 die fehlenden Zeichnungen nach, so wird der Tag des Eingangs der Zeichnungen beim DPMA Anmeldetag; anderenfalls gilt eine Bezugnahme auf die Zeichnungen als nicht erfolgt.

Nationale Normen:

§§ 33 Abs. 1 i.V.m. 32 Abs. 2 Nr. 2, 3 MarkenG; § 35 Abs. 1, 2 i.V.m. § 34 Abs. 3 Nr. 1, 2, 4 PatG; § 4a Abs. 1, Abs. 2 S. 2, Abs. 2 S. 1 i.V.m. § 4 Abs. 3 Nr. 1, 2, 4 GebrMG; §§ 13 Abs. 1 i.V.m. 11 Abs. 2 GeschmMG; § 3 Abs. 2 Nr. 1, 2 Hs. 1 HalblSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 GMVO; Art. 38 GGVO

Internationale Abkommen:

Art. 80 EPÜ

I. Generelle Begründung

Der Anmeldetag von Registerschutzrechten hat materiell-rechtliche Wirkungen und muss deshalb erfasst werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 legt in Einklang mit der geltenden Regelung die Voraussetzungen der Zuerkennung eines Anmeldetages fest. Mit „Antrag auf Erlangung oder Eintragung eines Schutzrechts“ nach S. 1 ist die Willenserklärung gemeint und nicht die Anmeldung im Sinne von § 21 Abs. 1 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung]. Aufgenommen wird auch der Halbleiter, denn grundsätzlich sind der Halbleiterschutz und das Gebrauchsmusterrecht parallel ausgestaltet. Der Anmeldetag ist auch für das Halbleiterschutzrecht relevant; nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 HalblSchG entsteht der Schutz für zuvor noch nicht oder nur vertraulich geschäftlich verwertete Topographien an dem Tag, an dem die Topographie angemeldet worden ist.

2. Abs. 2 behandelt fremdsprachige Anmeldungen. Eine Fremdsprachigkeit steht der Zuerkennung des Anmeldetages nicht entgegen, wenn innerhalb von drei Monaten eine Übersetzung eingereicht wird. Allein in Geschmacksmusterangelegenheiten sieht das derzeit geltende Recht keine Frist für die Nachreichung der Übersetzung vor. Angeregt wird eine Angleichung. Fremdsprachige Anmeldeunterlagen haben eine Rechtswirkung erst mit der Einreichung der Übersetzung in die deutsche Sprache.

Abweichend von der geltenden Rechtslage muss die Übersetzung von einem zur Rechtsdienstleistung im Inland befugten Rechtsanwalt oder Patentanwalt beglaubigt oder von einem öffentlich bestellten Übersetzer angefertigt sein.

3. In Patent- und Gebrauchsmusterangelegenheiten reicht es nach Abs. 3 für fremdsprachige Anmeldungen aus, dass Unterlagen enthalten sind, die dem Anschein nach als Beschreibung anzusehen sind, da nicht unbedingt leicht zu erkennen ist, ob es sich tatsächlich um eine Beschreibung handelt. Insofern wird die Regelung aus § 35 Abs. 2 S. 1 PatG und § 4a Abs. 2 S. 1 GebrMG übernommen.

4. Abs. 4 behandelt das Fehlen von Zeichnungen, auf die in der Anmeldung Bezug genommen wird. Der Anmelder kann Zeichnungen nach Aufforderung durch das DPMA innerhalb eines Monats nachreichen. Dadurch wird der Tag des Eingangs der Zeichnungen zum Anmeldetag. Die Vorschrift entspricht § 35 Abs. 2 S. 3 PatG und § 4a Abs. 2 S. 3 GebrMG.

§ 31 Innere Priorität bei Patent- und Gebrauchsmusteranmeldungen

- (1) Dem Anmelder steht innerhalb einer Frist von zwölf Monaten nach dem Anmeldetag einer beim DPMA eingereichten früheren Patent- oder Gebrauchsmusteranmeldung für die Anmeldung derselben Erfindung zum Patent oder Gebrauchsmuster ein Prioritätsrecht zu, es sei denn, dass für die frühere Anmeldung schon eine inländische oder ausländische Priorität in Anspruch genommen worden ist.
- (2) Für die Anmeldung kann die Priorität mehrerer beim DPMA eingereicherter Patent- oder Gebrauchsmusteranmeldungen in Anspruch genommen werden.
- (3) Die Priorität kann nur für solche Merkmale der Anmeldung in Anspruch genommen werden, die in der Gesamtheit der Anmeldungsunterlagen der früheren Anmeldung deutlich offenbart sind.
- (4) Die Priorität kann nur innerhalb von zwei Monaten nach dem Anmeldetag der späteren Anmeldung in Anspruch genommen werden; die Prioritätserklärung gilt erst als abgegeben, wenn das Aktenzeichen der früheren Anmeldung angegeben worden ist.
- (5) Ist die frühere Anmeldung noch beim DPMA anhängig, so gilt sie, sofern es sich um ein gleichartiges Schutzrecht handelt, mit der Abgabe der Prioritätserklärung als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 40 Abs. 1 bis 5 PatG; § 6 Abs. 1 S. 2 Alt. 1, 2, 4 GebrMG

Internationale Abkommen:

Art. 4c PVÜ; Art. 87 EPÜ

I. Generelle Begründung

Die mit dem Zeitpunkt der Anmeldung verbundenen Rechtswirkungen können sich durch Inanspruchnahme abweichender Prioritätsregelungen auf einen anderen Zeitpunkt verschieben. Darauf beziehen sich die Regelungen der §§ 31 bis 36 Buch 2.

II. Einzelerläuterungen

1. § 31 Buch 2 regelt die Inanspruchnahme einer Priorität in Patent- und Gebrauchsmusterangelegenheiten. Die Norm gibt die derzeitige Rechtslage mit sprachlichen Anpassungen wieder, § 40 Abs. 1 bis 5 PatG, § 6 Abs. 1 GebrMG.

2. § 40 Abs. 6 PatG, der das DPMA verpflichtet, in Fällen der Akteneinsicht die Anmeldeunterlagen der früheren Anmeldung zum Bestandteil der Akte der späteren Anmeldung werden zu lassen, wird in den neu geschaffenen § 36 Buch 2 [Wirkung der Priorität] überführt, um den thematischen Zusammenhang zu wahren.
3. Abs. 5 wird zum besseren Verständnis sprachlich umformuliert. Die Abgabe der Prioritätserklärung führt zur Fiktion der Rücknahme der früheren Patentanmeldung, wenn die Priorität für ein Patent in Anspruch genommen werden soll. Soll die Priorität für ein Gebrauchsmuster in Anspruch genommen werden, führt die Abgabe der Prioritätserklärung zur Fiktion der Rücknahme der früheren Gebrauchsmusteranmeldung. Inhaltliche Änderungen ergeben sich aus der Neuformulierung nicht.
4. Die Formulierung „gleichartiges Schutzrecht“ zieht die in § 40 Abs. 5 S. 2 PatG und § 6 Abs. 1 GebrMG enthaltenen wechselseitigen Regelungen zusammen. Damit wird ausreichend sichergestellt, dass die im Verhältnis von Patentrecht und Gebrauchsmusterrecht untereinander zugelassene Kumulation (vgl. § 5 Abs. 1 GebrMG) nicht beeinträchtigt wird.

§ 32 Ausstellungspriorität

(1) Hat der Anmelder

1. einer Marke Waren oder Dienstleistungen unter der angemeldeten Marke,
2. eines Gebrauchsmusters die Erfindung,
3. eines Geschmacksmusters das Muster

auf einer inländischen oder ausländischen Ausstellung zur Schau gestellt, kann er, wenn er die Anmeldung innerhalb einer Frist von sechs Monaten seit der erstmaligen Zurschaustellung einreicht, von diesem Tage an ein Prioritätsrecht in Anspruch nehmen.

- (2) ¹Der Schutz besteht nur, wenn das BMJ der Ausstellung Prioritätsschutz zuerkannt hat. ²Die Zuerkennung erfolgt durch Bekanntmachung im Bundesgesetzblatt. ³Das BMJ hat amtlichen oder amtlich anerkannten internationalen Ausstellungen im Sinne des am 22. November 1928 in Paris unterzeichneten Abkommens über internationale Ausstellungen Prioritätsschutz zuzuerkennen.
- (3) Wer eine Priorität nach Abs. 1 in Anspruch nimmt, hat vor Ablauf des 16. Monats nach dem Tag der erstmaligen Zurschaustellung der Erfindung oder des Musters diesen Tag und die Ausstellung anzugeben sowie einen Nachweis für die Zurschaustellung einzureichen.
- (4) ¹Abweichend von Abs. 3 hat in Angelegenheiten des Buches 4 (MarkenG) derjenige, der eine Priorität nach Abs. 1 in Anspruch nimmt, innerhalb von zwei Monaten nach dem Anmeldetag den Tag der erstmaligen Zurschaustellung sowie die Ausstellung anzugeben. ²Hat der Anmelder diese Angaben gemacht, fordert ihn das DPMA auf, innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung der Aufforderung die Nachweise für die Zurschaustellung der Waren oder Dienstleistungen unter der angemeldeten Marke einzureichen.

Nationale Normen:

§ 35 Abs. 1, 2, 3, 4 S. 1, 2 MarkenG; § 6a Abs. 1 bis 3 GebrMG; § 15 Abs. 1, 2, 3 S. 1 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 33 GMVO; Art. 44 GGVO

Begründung:

1. § 32 Buch 2 befasst sich mit der Ausstellungspriorität und gibt die derzeitige nationale Rechtslage in vereinfachter Form wieder. Auch Art. 33 GMVO und Art. 44 GGVO sehen ein solches besonderes Prioritätsrecht vor. Die Norm ist relevant für Marken, Gebrauchsmuster und Geschmacksmuster. Zwar befasst sich auch § 3 Abs. 4 PatG in ähnlicher Weise mit Ausstellungen. Jedoch geht es dabei um die Neuheit der Erfindung, also um eine materielle Regelung. Für den Anmeldetag spielt § 3 Abs. 4 PatG keine Rolle.

2. Nach Abs. 2 S. 1, 2 besteht der Schutz, wenn das Bundesministerium der Justiz der Ausstellung Prioritätsschutz zuerkannt hat. Hierbei handelt es sich um sonstige inländische oder ausländische Ausstellungen im Sinne von § 35 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG. Abs. 2 S. 3 sieht entsprechend § 35 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 MarkenG vor, dass den amtlichen oder amtlich anerkannten internationalen Ausstellungen im Sinne des am 22. November 1928 in Paris unterzeichneten Abkommens über internationale Ausstellungen Prioritätsschutz zuzuerkennen ist.

§ 35 Abs. 2 und 3 MarkenG differenzieren zwar zwischen Bekanntmachungen im Bundesgesetzblatt und Bekanntmachungen im Bundesgesetzblatt über den Ausstellungsschutz. Da es jedoch kein besonderes Bundesgesetzblatt gibt, das sich mit dem Ausstellungsschutz beschäftigt, ist diese Differenzierung obsolet.

Im GeschmMG werden amtliche oder amtlich anerkannte Ausstellungen nicht ausdrücklich erwähnt, jedoch soll dadurch der Ausstellungsschutz nicht ausgeschlossen werden.¹

3. Abs. 3 und 4 befassen sich mit der Frist zur Inanspruchnahme der Priorität, wobei der Abweichung in Markenangelegenheiten (§ 35 Abs. 4 MarkenG) Rechnung getragen wird.

Die Vorschrift nimmt § 35 MarkenG und § 6a Abs. 1 GebrMG und §§ 14, 15 GeschmMG auf.

§ 33 Ausländische Priorität

(1) In Angelegenheiten der Bücher 4 bis 7 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG) richtet sich die Inanspruchnahme der Priorität einer früheren ausländischen Anmeldung nach den Vorschriften der Staatsverträge mit der Maßgabe, dass die Priorität nach der Pariser Verbandsübereinkunft in Markenangelegenheiten auch für Dienstleistungen in Anspruch genommen werden kann.

¹ Eichmann/v. Falckenstein, GeschmMG⁴, § 15 Rn. 3.

- (2) Ist die frühere ausländische Anmeldung in einem Staat eingereicht worden, mit dem kein Staatsvertrag über die Anerkennung der Priorität besteht, so kann der Anmelder ein Prioritätsrecht nach Abs. 1 in Anspruch nehmen, soweit nach der Bekanntmachung des BMJ im Bundesgesetzblatt Gegenseitigkeit besteht.
- (3) ¹Die Priorität nach den Abs. 1 und 2 kann innerhalb von 16 Monaten ab dem Prioritätstag in Anspruch genommen werden. ²In Markenangelegenheiten sind abweichend von Satz 1 Zeit und Staat der früheren Anmeldung innerhalb von zwei Monaten nach dem Anmeldetag anzugeben. ³Hat der Anmelder diese Angaben gemacht, fordert ihn das DPMA auf, innerhalb von zwei Monaten nach der Zustellung der Aufforderung das Aktenzeichen der früheren Anmeldung anzugeben und eine Abschrift der früheren Anmeldung einzureichen.

Nationale Normen:

§ 34 Abs. 1, 2, 3 S. 1, 2 MarkenG; § 41 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 PatG; § 6 Abs. 2 GebrMG; § 14 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 4 PVÜ

Begründung:

In Marken-, Patent-, Gebrauchs- und Geschmacksmusterangelegenheiten kann auch eine ausländische Priorität in Anspruch genommen werden. § 33 Buch 2 legt die Frist für die Inanspruchnahme fest.

Abs. 2 entspricht inhaltlich § 34 Abs. 2 MarkenG und § 41 Abs. 1 PatG, sowie § 6 Abs. 2 GebrMG und § 14 GeschmMG. Die Normen befassen sich in umständlicher Weise mit dem Fall, dass die frühere ausländische Priorität in einem Staat eingereicht wurde, mit dem kein Staatsvertrag über die Anerkennung der Priorität besteht. § 33 Buch 2 legt in vereinfachter Form fest, dass zur Inanspruchnahme dieser Priorität die Anerkennung der Gegenseitigkeit durch das Bundesministerium der Justiz erforderlich ist. Die Anerkennung erfolgt durch Bekanntmachung im Bundesgesetzblatt. Sie kann erfolgen, wenn der andere Staat aufgrund einer ersten Anmeldung beim DPMA ein Prioritätsrecht gewährt, das nach Voraussetzungen und Inhalt dem Prioritätsrecht nach der Pariser Verbandsübereinkunft vergleichbar ist.

§ 34 Gemeinschaftspriorität

- (1) ¹Bei einer Anmeldung, die aus der Umwandlung einer noch nicht eingetragenen Gemeinschaftsmarke hervorgeht, tritt an die Stelle des Anmeldetages der Anmeldetag der Gemeinschaftsmarke im Sinne des Art. 27 VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) oder der Tag einer für die Gemeinschaftsmarke in Anspruch genommenen Priorität. ²War für die Anmeldung der Gemeinschaftsmarke der Zeitrang einer im Register des DPMA eingetragenen Marke nach Art. 34 VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) in Anspruch genommen worden, so tritt dieser Zeitrang an die Stelle des nach Satz 1 maßgeblichen Tages.

- (2) Bei einer Anmeldung, die aus der Umwandlung eines noch nicht eingetragenen Gemeinschaftsgeschmacksmusters hervorgeht, tritt an die Stelle des Anmeldetages der Anmeldetag des Gemeinschaftsgeschmacksmusters i.S.v. Art. 38 VO (EG) Nr. 6/2002 (Gemeinschaftsgeschmacksmuster) oder der Tag einer für das eingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster in Anspruch genommenen Priorität.

Nationale Normen:

§ 125d Abs. 2 MarkenG; § 36 Abs. 1 PatG

Begründung:

Der Vollständigkeit halber regelt Buch 2 des GGE die Inanspruchnahme der Gemeinschaftspriorität, § 34 Buch 2. Relevant sind die Umwandlung einer Gemeinschaftsmarke und eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters. Abs. 1 resultiert aus § 125d Abs. 3 MarkenG. Abs. 2 betrifft die Gemeinschaftsmarke und ist identisch mit Abs. 1 S. 1 formuliert.

Der Fall, dass für die Gemeinschaftsmarke eine Priorität einer deutschen Marke in Anspruch genommen wurde, hat keine Entsprechung beim Gemeinschaftsgeschmacksmuster. Die Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung sieht eine derartige Regelung nicht vor, weil es nicht in allen Staaten ein eingetragenes Geschmacksmuster gibt.

§ 35 Inanspruchnahme der Priorität

- (1) ¹Die Inanspruchnahme einer Priorität ist ausdrücklich zu erklären. ²Dabei sind der Tag der Anmeldung, deren Priorität in Anspruch genommen werden soll, das Land, in dem diese Anmeldung bewirkt worden ist und das Aktenzeichen dieser Anmeldung anzugeben. ³Satz 2 ist auf Gemeinschaftsschutzrechte sinngemäß anzuwenden.
- (2) Fällt ein Schutzrecht in den Anwendungsbereich mehrerer Prioritätsbegünstigungen, hat der Anmelder ausdrücklich zu erklären, auf welche Priorität er Bezug nimmt.
- (3) ¹Die Frist zur Abgabe der Prioritätserklärung bestimmt sich nach den vorstehenden Vorschriften. ²Innerhalb dieser Fristen kann die Änderung der Prioritätserklärung beantragt werden.
- (4) ¹Wird die Prioritätserklärung nicht rechtzeitig oder nicht vollständig abgegeben, werden die Prioritätsnachweise nicht rechtzeitig erbracht oder das Aktenzeichen nicht fristgerecht bekanntgegeben, so ist der Prioritätsanspruch für diese Anmeldung verwirkt. ²Das DPMA stellt dies auf Antrag fest.

Nationale Normen:

§ 34 Abs. 3, 4 S. 3, 5 MarkenG; § 41 Abs. 1 PatG; §§ 6 Abs. 2, 6a Abs. 4 GebrMG; §§ 14 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 S. 3, 4, 15 Abs. 3 S. 2, Abs. 4 GeschmMG; § 3 Abs. 2 MarkenV

Gemeinschaftsrecht:

Art. 30 GMVO; Art. 42 GGVO

Internationale Abkommen:

Art. 88 EPÜ

I. Generelle Begründung

Abweichend von der geltenden Rechtslage wird die Inanspruchnahme der Priorität näher ausgeführt. Die Inanspruchnahme ist ausdrücklich zu erklären. Darüber hinaus ist nach Abs. 2 deutlich zu machen, auf welche Priorität sich die Inanspruchnahme bezieht, sofern mehrere Prioritäten in Betracht kommen.

II. Einzelerläuterungen

1. Neu eingefügt wird § 35 Abs. 1 S. 3 Buch 2, der der Vollständigkeit halber klarstellt, dass auch bei Gemeinschaftsschutzrechten zur Inanspruchnahme einer Priorität bestimmte Angaben zu machen sind.

2. Schon aus Abs. 1 S. 2 ergibt sich das Erfordernis, die in Anspruch genommene Priorität zu spezifizieren, so dass der Anmelder bei mehreren möglichen Prioritätsbegünstigungen erklären muss, auf welche Priorität er Bezug nimmt. Dennoch ist eine ausdrückliche Regelung in Abs. 2 erforderlich, um das Verbot, mehrere Prioritätsfristen zu kumulieren, deutlich zum Ausdruck zu bringen.

Die Vorschrift orientiert sich an § 34 Abs. 3 MarkenG, § 41 Abs. 1 PatG, § 6 Abs. 2 GebrMG und § 14 Abs. 1 S. 1 GeschmMG.

§ 36 Wirkung der Priorität

- (1) Wird eine Priorität wirksam in Anspruch genommen, tritt für die Beurteilung der Schutzfähigkeit der Prioritätstag an die Stelle des Anmeldetages.
- (2) Im Falle des Abs. 1 trägt das DPMA den Prioritätstag und die Grundlage der Inanspruchnahme in das Register ein.
- (3) Wird die Einsicht in die Akte einer späteren Anmeldung beantragt, die die Priorität einer früheren Anmeldung in Anspruch nimmt, so nimmt das DPMA eine Abschrift der früheren Anmeldung zu den Akten der späteren Anmeldung.

Nationale Normen:

§§ 36, 37, 40 Abs. 6, 49 Abs. 2 PatG; § 6 Abs. 1 S. 2 Alt. 3 GebrMG;
§§ 13 Abs. 2, 14 Abs. 3 S. 1 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 31 GMVO; Art. 43 GGVO

Internationale Abkommen:

Art. 89 EPÜ

I. Generelle Begründung

Ebenfalls eine Neuerung des GGE ist die zentrale Normierung der Wirkung der Priorität in § 36 Buch 2. Bisher ist lediglich in § 13 Abs. 2 GeschmMG ausdrücklich vorgesehen, dass im Falle der wirksamen Inanspruchnahme einer Priorität der Prioritätstag an die Stelle des Anmeldetags tritt. Dies gilt allerdings nur für die Beurteilung der Schutzfähigkeit des Schutzrechts. Im Übrigen, wie z.B. bezüglich der Laufzeiten des Schutzrechts, hat die Inanspruchnahme der Priorität keinen Einfluss.

II. Einzelerläuterungen

1. Eine zentrale Regelung hat den Vorteil, dass die Wirkung auf einen Blick ersichtlich ist. Darüber hinaus erspart sie eine zersplitterte Formulierung der Folgen bestimmter Handlungen, wenn eine Priorität in Anspruch genommen wird, wie bisher beispielsweise in § 36 Abs. 1 PatG. Nunmehr genügt die einfache Bezugnahme auf den Anmeldetag.

2. Im Falle der Inanspruchnahme werden nach Abs. 2 der Prioritätstag und die Grundlage der Inanspruchnahme, d.h. die Herkunft des Prioritätsrechts, eingetragen.

3. Abs. 3 orientiert sich an § 40 Abs. 6 PatG und § 6 Abs. 1 S. 2 GebrMG. Bei Inanspruchnahme einer früheren Priorität ist das DPMA verpflichtet, in Fällen der Akteneinsicht die Anmeldungsunterlagen der früheren Anmeldung zum Bestandteil der Akte der späteren Anmeldung zu machen.

Untertitel 3: Verfahrensgrundsätze

§ 37 Amtsermittlungsgrundsatz

¹Das DPMA ermittelt den Sachverhalt von Amts wegen. ²Es ist an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden.

Nationale Normen:

§ 59 Abs. 1 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 74 GMVO; Art. 63 GGVO

Internationale Abkommen:

Art. 114 EPÜ

Begründung:

§ 37 Buch 2 formuliert den Amtsermittlungsgrundsatz nach dem Vorbild des § 59 Abs. 1 MarkenG. Dessen allgemeine Geltung ist anerkannt.¹

§ 38 Rechtliches Gehör

Entscheidungen des DPMA dürfen nur auf Gründe gestützt werden, zu denen sich die Beteiligten innerhalb einer bestimmten Frist äußern konnten.

Nationale Normen:

§ 59 Abs. 2 MarkenG; § 42 Abs. 3 S. 2, 49a PatG

Internationale Abkommen:

Art. 113 Abs. 1 EPÜ

Begründung:

Die Gewährung rechtlichen Gehörs ist im geschriebenen Recht nur in § 59 Abs. 2 MarkenG und in § 42 Abs. 3 S. 2 PatG enthalten, gilt als grundsätzlich garantiertes Recht jedoch für alle Entscheidungen des DPMA. Der Wortlaut der Norm entspricht Art. 113 Abs. 1 EPÜ.

§ 39 Anhörungen und Vernehmungen

- (1) Das DPMA kann jederzeit die Beteiligten laden und anhören, Zeugen, Sachverständige und Beteiligte eidlich oder uneidlich vernehmen sowie andere zur Aufklärung der Sache erforderliche Ermittlungen anstellen.
- (2) ¹Bis zum Beschluss, mit dem das Verfahren abgeschlossen wird, ist der Beteiligte auf Antrag zu hören, wenn es sachdienlich ist. ²Hält das DPMA die Anhörung nicht für sachdienlich, so weist es den Antrag zurück. ³Der Beschluss, durch den der Antrag zurückgewiesen wird, ist selbständig nicht anfechtbar.
- (3) ¹Über die Anhörungen und Vernehmungen ist eine Niederschrift zu fertigen, die den wesentlichen Gang der Verhandlung wiedergeben und die rechtserheblichen Erklärungen der Beteiligten enthalten soll. ²Die Beteiligten erhalten eine Abschrift der Niederschrift.

¹ Mes, PatG², Vor § 34 Rn. 9.

Nationale Normen:

§ 60 MarkenG; §§ 46 Abs. 1 S. 1, 2, 4 Alt. 2, S. 5, Abs. 2 S. 1, 3, 49a PatG; § 17 Abs. 2 S. 2 GebrMG

I. Generelle Begründung

Das DPMA kann Beweiserhebungen durchführen. Wie derartige Tatsachenfeststellungen zu erfolgen haben, wird in § 39 Buch 2 vereinheitlichend bestimmt. Eine gesonderte Verweisung auf die ZPO wegen Form und Inhalt des Protokolls ist entbehrlich, da die Vorschriften der ZPO über § 44 Buch 2 [Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA] ohnehin zur Anwendung kommen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 39 Buch 2 regelt entsprechend § 60 MarkenG, § 46 PatG, § 17 Abs. 2 S. 2 GebrMG Anhörungen und Vernehmungen durch das DPMA. § 46 PatG gilt direkt nur im Erteilungsverfahren; hinsichtlich der anderen Verfahren wird mit Verweisungen gearbeitet, vgl. § 59 Abs. 3 PatG. Nach dem PatG kann lediglich der Anmelder einen Anhörungsantrag stellen, nach dem MarkenG ist dazu jeder Beteiligte befugt. § 46 PatG erfordert Schriftform. In Markenangelegenheiten bestimmt sich die Form nach §§ 64 bis 66, 70 MarkenV. Die Zuständigkeit der Stelle ergibt sich aus § 9 Buch 2 [Stellen und Abteilungen]. In § 39 Buch 2 wird nur vom DPMA gesprochen, um die innere Organisation des DPMA flexibel zu halten.

2. § 39 Buch 2 gilt umfassend für alle Beteiligte und für alle Verfahren, um dem Anspruch auf rechtliches Gehör Rechnung zu tragen. Auf das Schriftformerfordernis wird verzichtet, um auch die Antragstellung in elektronischer Form zu ermöglichen. Die Antragsform festzulegen bleibt dem Verordnungsgeber überlassen.

§ 40 Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbelehrung

(1) ¹Die Beschlüsse des DPMA sind zu begründen, schriftlich auszufertigen und den Beteiligten von Amts wegen zuzustellen. ²Am Ende einer Anhörung können sie zusätzlich verkündet werden. ³Einer Begründung bedarf es nicht, wenn in einem einseitigen Verfahren dem Antrag stattgegeben wird.

(2) ¹Der schriftlichen Ausfertigung ist eine Erklärung beizufügen, durch welche die Beteiligten über das Rechtsmittel, das gegen den Beschluss gegeben ist, über die Stelle, bei der das Rechtsmittel einzulegen ist, über die Rechtsmittelfrist und sofern für das Rechtsmittel eine Gebühr nach dem PatKostG zu zahlen ist, über die Gebühr belehrt werden. ²Die Frist für das Rechtsmittel beginnt nur zu laufen, wenn die Beteiligten schriftlich belehrt worden sind. ³Ist die Belehrung unterblieben oder unrichtig erteilt, so ist die Einlegung des Rechtsmittels nur innerhalb eines Jahres seit Zustellung des Beschlusses zulässig, außer wenn eine schriftliche Belehrung dahin erfolgt ist, dass ein Rechtsmittel nicht gegeben sei. ⁴Die Sätze 1 bis 3 gelten entsprechend für den Rechtsbehelf der Erinnerung nach § 89 Buch 2 [Erinnerung].

Nationale Normen:

§ 61 MarkenG; §§ 47 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1, 2, 3 Hs. 1, 49a PatG; § 17 Abs. 3 S. 3, 4 GebrMG

Begründung:

§ 40 Buch 2 legt die Form der Beschlüsse und der Rechtsmittelbelehrung fest. Die Norm entspricht mit kleinen Änderungen § 61 MarkenG. Abweichend von § 47 PatG wird die Norm auf alle Rechtsmittel ausgedehnt, um Verweisungen zu vermeiden. § 47 PatG spricht lediglich von Beschlüssen der Prüfstelle, wird aber auch auf Beschlüsse der Patentabteilung angewandt.¹

Abweichend von der geltenden Gesetzeslage sieht Abs. 1 S. 3 vor, dass die Entscheidung keiner Begründung bedarf, wenn in einem einseitigen Verfahren dem Antrag stattgegeben wird. Ein Interesse an einer Begründung besteht dann nicht.

§ 41 Gutachten

- (1) Das DPMA ist verpflichtet, auf Ersuchen der Gerichte oder der Staatsanwaltschaften über Fragen, die die beim DPMA registrierten Schutzrechte betreffen, Gutachten abzugeben, wenn in dem Verfahren voneinander abweichende Gutachten mehrerer Sachverständiger vorliegen.
- (2) Im Übrigen ist das DPMA nicht befugt, ohne Genehmigung des BMJ außerhalb seines gesetzlichen Geschäftskreises Gutachten abzugeben.

Nationale Normen:

§ 58 MarkenG; § 29 Abs. 1, 2 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 1 GebrMG; § 11 Abs. 1 Alt. 1 HalblSchG

Begründung:

Nach § 41 Buch 2 muss das DPMA auf Ersuchen der Gerichte oder Staatsanwaltschaften Gutachten bzgl. eingetragener Schutzrechte abgeben, wenn in dem Verfahren voneinander abweichende Gutachten mehrerer Sachverständiger vorliegen. Im Übrigen darf das DPMA Gutachten außerhalb seines Geschäftskreises nur mit Zustimmung des Bundesministeriums der Justiz abgeben. Die in § 29 Abs. 2 PatG vorgesehene Regelung, wonach das DPMA außerhalb des Geschäftskreises auch keine Beschlüsse fassen darf, wird als Selbstverständlichkeit nicht übernommen.

Die Norm entspricht im Übrigen der geltenden Rechtslage (§ 58 MarkenG, § 29 Abs. 1 und 2 PatG, § 21 Abs. 1 GebrMG, § 11 Abs. 2 HalblSchG); allein in Geschmacksmusterangelegenheiten fehlt eine ausdrückliche Regelung.

¹ Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 29 Rn. 7.

§ 29 Abs. 3 PatG enthält eine Rechtsverordnungsermächtigung bzgl. Auskünfte zum Stand der Technik. Auskünfte zum Stand der Technik werden jedoch nicht erteilt,¹ so dass die Ermächtigung entfallen kann. Recherchearbeiten werden mittlerweile von Patentinformationszentren ausgeführt, die deutschlandweit als Kooperationspartner des DPMA agieren, und auf europäischer Ebene im Rahmen des PATLIB-Netzwerkes organisiert sind.

§ 42 Kostenregelung

Für die Erhebung von Kosten im Verfahren vor dem DPMA gilt das PatKostG.

Nationale Normen:

§ 64a MarkenG

Begründung:

Eine ausdrückliche Regelung hinsichtlich der Kostenfolge enthält nur § 64a MarkenG. Zur Klarstellung wird die Verweisung auf das PatKostG für alle Schutzrechte in Verfahren vor dem DPMA in § 42 Buch 2 aufgenommen. Auf der Grundlage des § 1 Abs. 2 PatKostG beruht die DPMAVwKostV.

§ 43 Kosten des Verfahrens vor dem DPMA

¹In Verfahren vor dem DPMA mit mehreren Beteiligten trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst. ²Werden abweichend davon nach Maßgabe dieses Gesetzbuchs in einem Verfahren vor dem DPMA die Kosten einem Beteiligten auferlegt, so setzt das DPMA den Erstattungsbetrag auf Antrag fest.

Nationale Normen:

§ 63 Abs. 1 S. 3, Abs. 3 S. 1 MarkenG; § 62 Abs. 2 S. 2 PatG; § 17 Abs. 4 S. 2 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 43 Buch 2 enthält die Grundregel, dass in einem Verfahren vor dem DPMA jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst trägt. Dieser anerkannte Grundsatz ist nicht in allen Gesetzen ausdrücklich vorgesehen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 43 S. 2 Buch 2 enthält die Zuständigkeitszuweisung an das DPMA, eine abweichende Kostenregelung zu bestimmen. Die Ermächtigungen ergeben sich aus den einzelnen Bü-

¹ Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 29 Rn. 7.

chern des GGE, vgl. § 57 Buch 4 (MarkenG), § 67 Buch 5 (PatG), § 51 Buch 6 (GebrMG), § 34 Buch 9 (HalbSchG).

2. Die Regelung über die Kostenfestsetzung und die Zwangsvollstreckung aus der Kostenentscheidung ist für alle Verfahren übereinstimmend durch eine Verweisung auf die entsprechenden Regelungen der ZPO normiert. Eine entsprechende Norm enthält als allgemeine Vorschrift § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit].

§ 44 Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA

Soweit in diesem Gesetzbuch oder in darauf beruhenden Verordnungen keine abweichenden Vorschriften enthalten sind, sind die Regelungen der ZPO anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 60 Abs. 3 S. 2 MarkenG; § 46 Abs. 2 S. 2 PatG; § 17 Abs. 2 S. 3 GebrMG

Begründung:

Alle praktisch bedeutsamen Verfahrensbedürfnisse sind im GGE ausdrücklich geregelt. Höchst vorsorglich erfolgt eine Schließung etwaiger Lücken für Verfahren vor dem DPMA durch Verweisung auf die ZPO. Eine ausdrückliche Klarstellung ist erforderlich, da Verfahrensregelungen generell vorhersehbar sein müssen und nicht der Verwaltungspraxis im Einzelfall überlassen bleiben dürfen. Auch unter dem geltenden Recht wird subsidiär die ZPO herangezogen.¹ Ersetzt werden Einzelverweisungen.

Da das DPMA eine Verwaltungsbehörde ist, käme auch die ergänzende Anwendung des VwVfG in Betracht. Das GGE verwirft eine entsprechende Verweisung, weil dies nicht nur eine Änderung gegenüber dem Inhalt bisheriger Einzelverweisungen bedeuten würde, sondern der anschließende gerichtliche Rechtsschutz ebenfalls der ZPO und nicht der VwGO unterworfen ist und dadurch im laufenden Verfahren ein Systemwechsel eintreten würde.

Titel 2: Allgemeine Vorschriften für das Verfahren vor dem BSA

§ 45 Förmliches Verwaltungsverfahren

- (1) ¹Das Verfahren vor den Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüssen des BSA ist ein förmliches Verwaltungsverfahren. ²Anzuwenden sind die §§ 63 bis 69 und 71 VwVfG.
- (2) ¹Gegen die Entscheidungen der Prüfabteilungen kann Widerspruch erhoben werden. ²Das Verfahren richtet sich nach den Vorschriften des 8. Abschnitts der VwGO.

¹ Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, Vor § 65 Rn. 3.

Nationale Normen:

§ 21 SortSchG

Begründung:

1. § 45 Abs. 1 Buch 2 übernimmt mit leichten sprachlichen Modifikationen, jedoch inhaltlich unverändert die Regelung des § 21 SortSchG. Zu Beginn des Titels 2 wird damit klar gestellt, dass es sich bei dem Verfahren vor dem BSA anders als bei dem Verfahren vor dem DPMA (Titel 1 des Abschnitts 2 in Buch 2) um ein förmliches Verwaltungsverfahren handelt, auf das neben den §§ 63 ff. VwVfG auch die übrigen Vorschriften des VwVfG anzuwenden sind.

2. § 45 Abs. 2 Buch 2 regelt erstmals das Widerspruchsverfahren, das das SortSchG an verschiedenen Stellen (§§ 20, 33 Abs. 2, 34 Abs. 1 SortSchG) voraussetzt. Bereits aus § 45 Abs. 1 Buch 2, der die Anwendung von § 70 VwVfG ausschließt, folgt, dass der Widerspruch im Verfahren vor dem BSA ein statthafter Rechtsbehelf ist. Gleichwohl empfiehlt sich eine ausdrückliche Regelung in der vorgeschlagenen Form, damit die nachfolgenden Vorschriften einen klaren Bezugspunkt haben.

§ 46 Registerinhalt

(1) Das BSA vermerkt im Sortenschutzregister

1. die Art der Sorte,
2. die Sortenbezeichnung,
3. die festgestellten Ausprägungen der für die Unterscheidbarkeit maßgebenden Merkmale; bei Sorten, deren Pflanzen durch Kreuzung bestimmter Erbkomponenten erzeugt werden, auch den Hinweis hierauf,
4. den Namen und die Anschrift
 - a) des Ursprungszüchters oder Entdeckers,
 - b) des Sortenschutzinhabers,
 - c) des Verfahrensvertreters,
5. den Zeitpunkt des Beginns und der Beendigung des Sortenschutzes sowie den Beendigungsgrund,
6. die Angaben zu einer dem Anmeldetag vorausgehenden Priorität,
7. eine Lizenz einschließlich des Namens und der Anschrift seines Inhabers sowie
8. eine Zwangslizenz und die festgesetzten Bedingungen.

(2) ¹Die Eintragung der festgestellten Ausprägungen der für die Unterscheidbarkeit maßgebenden Merkmale und die Eintragung der Bedingungen bei einer Zwangslizenz können durch einen Hinweis auf Unterlagen des BSA ersetzt werden. ²Die Eintragung kann hinsichtlich der Anzahl und Art der Merkmale sowie der festgestellten Ausprägungen dieser Merkmale von Amts wegen geändert werden, soweit dies erforderlich ist, um die Beschreibung der Sorte mit den Beschreibungen anderer Sorten vergleichbar zu machen.

(3) Die Eintragungen in das Register sind nach Maßgabe der Durchführungsverordnung (§ 6 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 [Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV]) zu veröffentlichen.

Nationale Normen:

§ 28 Abs. 1, 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 87 GSVO

Begründung:

§ 46 Buch 2 legt den Inhalt des Sortenschutzregisters fest. Im Anschluss an den Sprachgebrauch in Titel 1 wird der Terminus Sortenschutzrolle aufgegeben. Übernommen wird § 28 Abs. 1 und 2 SortSchG. Neu ist die Regelung in Abs. 1 Nr. 6. Mit ihr wird sichergestellt, dass sich die Öffentlichkeit über die Inanspruchnahme einer Priorität und somit über die zeitliche Vorverlagerung der Anmeldung (§ 63 Abs. 1 Buch 2 [Wirkung der Priorität]) ausreichend informieren kann. Bisher ist eine solche Publizität nicht vorgesehen und die Öffentlichkeit auf die Akteneinsicht verwiesen.¹ Diese Rechtslage verfehlt die Aufgabe des Sortenschutzregisters, Kenntnis der Züchtung zu verbreiten und die Allgemeinheit über die rechtlichen Verhältnisse an der Sorte zu unterrichten.²

§ 47 Veröffentlichungen des BSA

¹Veröffentlichungen des BSA erfolgen in dem von ihm herausgegebenen Blatt für Sortenwesen. ²Die Veröffentlichungen können in elektronischer Form erfolgen.

Nationale Normen:

§ 10 BSAVfV

Gemeinschaftsrecht:

Art. 89 GSVO

Begründung:

Eine Vorschrift über das Veröffentlichungsorgan des BSA ist in § 10 BSAVfV enthalten. Parallel zu den Vorschriften für das Verfahren vor dem DPMA stellt § 47 Buch 2 klar, dass die erforderlichen Veröffentlichungen im Blatt für Sortenwesen erfolgen.

§ 48 Anträge auf Eintragung in das Sortenschutzregister

- (1) Der Antrag auf Erteilung des Sortenschutzes (Anmeldung) oder sonstige Anträge sind beim BSA einzureichen.
- (2) Anträge bedürfen der Schriftform oder einer gleichgestellten Form (§ 126 BGB).
- (3) Die Anmeldung muss den in § 21 Abs. 1 bis 3 Buch 8 (SortSchG) [Anmeldungserfordernisse] genannten Anmeldungserfordernissen genügen.

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 23 Rn. 17.

² Leßmann/Würtenberger, Handbuch zum Sortenschutz², § 5 Rn. 398.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 49, 50 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 10 Abs. 1 UPOV

Begründung:

§ 48 Buch 2 hat im SortSchG keine Entsprechung. Nachgebildet ist die Vorschrift § 21 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung] und vom Regelungsauftrag her dem Art. 50 GSVO. Abs. 1 bestimmt, dass der Sortenschutzantrag beim BSA als der zuständigen Behörde zu stellen ist. Abs. 2 enthält ein Formerfordernis, das die – praktisch irrelevante¹ – Anwendung von § 64 VwVfG entbehrlich macht. Die Möglichkeit der Niederschrift des Antrags beim BSA entfällt. Einzuhalten ist die Schriftform (§ 126 BGB) oder eine ihr gleichgestellte Form. Abs. 3 schreibt ebenso wie § 21 Buch 2 [Anträge auf Registereintragung] vor, dass der Antrag den gesetzlich vorgeschriebenen Anmeldeerfordernissen genügen muss.

§ 49 Berichtigung der Eintragung

¹Eintragungen in das Sortenschutzregister können auf Antrag oder von Amts wegen zur Berichtigung von sprachlichen Fehlern, Schreibfehlern oder sonstigen offensichtlichen Unrichtigkeiten geändert werden. ²War die von der Berichtigung betroffene Eintragung veröffentlicht worden, so ist die Berichtigung zu veröffentlichen.

Begründung:

§ 49 Buch 2 ist § 22 Buch 2 [Berichtigung der Eintragung] nachgebildet und erleichtert die Korrektur fehlerhafter Registereintragungen. Eine entsprechende Vorschrift ist im SortSchG nicht enthalten.

§ 50 Legitimationswirkung der Eintragung gegenüber dem BSA

- (1) Das BSA vermerkt im Sortenschutzregister eine Änderung der Person, des Namens oder der Anschrift des Sortenschutzinhabers oder eines Verfahrensvertreters, wenn sie ihm nachgewiesen wird.
- (2) ¹Solange die Änderung nicht eingetragen ist, bleibt der frühere Sortenschutzinhaber oder Verfahrensvertreter nach Maßgabe dieses Gesetzbuches berechtigt und verpflichtet. ²Die materielle Rechtsstellung des wirklich Berechtigten bleibt unberührt. ³Solange ein Antrag auf Rechtsänderung nicht gestellt ist, kann sich der Eingetragene nicht auf eine abweichende Rechtslage gegenüber dem BSA berufen.

Nationale Normen:

§ 28 Abs. 3 SortSchG

¹ *Leßmann/Würtenberger*, Handbuch zum Sortenschutz², § 5 Rn. 119.

Begründung:

§ 50 Buch 2 übernimmt inhaltlich unverändert § 28 Abs. 3 SortSchG. Sprachlich wird die Vorschrift an § 23 Buch 2 [Legitimationswirkung der Eintragung] angepasst.

§ 51 Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme

- (1) Für die Dauer eines Rechtsstreits über die widerrechtliche Entnahme einer Sorte ist der Gegner des Schutzrechtsinhabers einem sonstigen Berechtigten im Sinne des Abschnitts 4 Buch 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] gleichzustellen.
- (2) Über die Einleitung eines Verfahrens wegen widerrechtlicher Entnahme ist das BSA von Amts wegen zu unterrichten.

Begründung:

Eine Regelung im Sinne von § 51 Buch 2 kennt das SortSchG nicht. Sie entspricht der § 24 Buch 2 [Legitimationswirkung bei widerrechtlicher Entnahme] zugrunde liegenden Konstellation.

§ 52 Lizenzeintragung

Das BSA trägt auf Antrag des Sortenschutzinhabers oder des Lizenznehmers die Erteilung einer Lizenz in das Sortenschutzregister ein, wenn ihm die Zustimmung des anderen Teils nachgewiesen wird.

Nationale Normen:

§ 28 Abs. 1 Nr. 5 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 87 Abs. 2 lit. f GSVO

Begründung:

§ 52 Buch 2 entspricht § 25 Buch 2 [Lizenzeintragung]. Nach § 28 Abs. 1 Nr. 5 SortSchG können ausschließliche Nutzungsrechte sowie Informationen über deren Inhaber auf einen entsprechenden Antrag hin¹ in die Sortenschutzrolle eingetragen werden. Diese Vorschrift wird durch § 52 Buch 2 übernommen und entsprechend dem Vorbild des § 25 Buch 2 [Lizenzeintragung] auf alle in § 111 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Wesen des Lizenzvertrags] genannten Arten der Lizenz übertragen.

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 28 Rn. 7.

§ 53 Rangfolge

- (1) Die Rangfolge unter mehreren in das Sortenschutzregister eingetragenen Lizenzen sowie von Pfandrechten und sonstigen dinglichen Rechten bestimmt sich nach der Reihenfolge der Eingänge der Eintragungsanträge beim BSA.
- (2) Rechte, deren Eintragungsanträge gleichzeitig eingegangen sind, haben den gleichen Rang.
- (3) ¹Die Beteiligten können eine abweichende Rangfolge vereinbaren. ²Die vereinbarte Rangfolge ist auf Antrag einzutragen.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 52 Abs. 1 GSVÖ

Begründung:

Eine § 53 Buch 2 entsprechende Regelung kennt das SortSchG nicht. Sie entspricht § 26 Buch 2 [Rangfolge].

§ 54 Löschung

- (1) Die Löschung des Sortenschutzes erfolgt von Amts wegen oder auf Antrag bei Nachweis eines Lösungsgrundes.
- (2) Die Eintragung der Löschung der in das Sortenschutzregister eingetragenen Rechte an einem Sortenschutz erfolgt auf Antrag des Berechtigten, des Sortenschutzinhabers mit Zustimmung des Berechtigten oder auf gerichtliches Ersuchen.

Begründung:

Das SortSchG regelt die genaueren Umstände der Löschung einer eingetragenen Sorte nicht. § 28 Abs. 1 Nr. 4 SortSchG, der in das GGE als § 46 Abs. 1 Nr. 5 Buch 2 [Registerinhalt] aufgenommen wird, sieht lediglich vor, dass das Ende des Sortenschutzes sowie der Beendigungsgrund in die Sortenschutzrolle eingetragen werden. § 54 Abs. 1 Buch 2 schließt diese Regelungslücke nach dem Vorbild des § 27 Buch 2 [Löschung]. § 54 Abs. 2 Buch 2 ergänzt die Regelung hinsichtlich der an einem Sortenschutzrecht bestehenden Rechte.

§ 55 Einsicht in das Sortenschutzregister

- (1) Die Einsicht in das Sortenschutzregister steht jedermann frei.
- (2) ¹Bei Sorten, deren Pflanzen durch Kreuzung bestimmter Erbkomponenten erzeugt werden, sind die Angaben über die Erbkomponenten auf Antrag des Anmelders von der Einsichtnahme auszuschließen. ²Der Antrag kann nur bis zur Entscheidung über die Anmeldung gestellt werden.

Nationale Normen:

§ 29 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 88 GSVO

Begründung:

§ 55 Abs. 1 Buch 2 bestimmt ebenso wie § 29 Abs. 1 Nr. 1 SortSchG, dass die Einsicht in das Sortenschutzregister jedermann frei steht. § 55 Abs. 2 Buch 2 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 29 Abs. 2 SortSchG. Die Angaben über die Erbkomponenten können weiterhin als Betriebsgeheimnis geschützt werden.¹

§ 56 Zurücknahme und Änderung der Anmeldung

- (1) Der Anmelder kann die Anmeldung jederzeit zurücknehmen.
- (2) ¹Bis zum Beschluss über die Erteilung des Sortenschutzes sind Änderungen der in der Anmeldung enthaltenen Angaben, die den Gegenstand der Anmeldung nicht erweitern, zulässig. ²Aus Änderungen, die den Gegenstand der Anmeldung erweitern, können Rechte nicht hergeleitet werden.
- (3) Der Inhalt der Anmeldung kann zur Berichtigung von sprachlichen Fehlern, Schreibfehlern oder sonstigen offensichtlichen Unrichtigkeiten geändert werden.

Nationale Normen:

§§ 22, 24 Abs. 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 49 GSVO

Begründung:

1. § 22 Abs. 1 SortSchG regelt den Sortenschutzantrag, nicht aber dessen Rücknahme. Aus § 24 Abs. 2 SortSchG geht hervor, dass die Rücknahme bis zu der Entscheidung über die Schutzrechtserteilung möglich ist.¹ Dies wird durch § 56 Abs. 1 Buch 2 klargestellt.

2. § 56 Abs. 2 Buch 2 bestimmt nach dem Vorbild des § 29 Abs. 2 Buch 2 [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung], dass eine Änderung der Anmeldung nur in Grenzen möglich ist. Damit modifiziert die Vorschrift den im Verwaltungsverfahren geltenden Grundsatz, dass eine Antragsänderung im Regelfall zulässig ist.² Da eine Prüfung der Schutzvoraussetzungen erfolgt (§ 22 Buch 8 (SortSchG) [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren]), muss von vornherein feststehen, worauf sich die Prüfung bezieht; der Gegenstand der Amtsprüfung darf nicht nachträglich erweitert werden. Andernfalls müsste

¹ Vgl. *Keukenschrijver*, SortSchG, § 29 Rn. 6.

¹ *Keukenschrijver*, SortSchG, § 22 Rn. 13.

² *Stelkens/Bonk/Sachs/Schmitz*, VwVfG⁷, § 22 Rn. 74.

das Prüfverfahren nachträglich erweitert oder wiederholt werden. § 56 Abs. 3 Buch 2 lässt Änderungen zu, die offensichtliche Unrichtigkeiten betreffen.

§ 57 Anmeldetag

- (1) ¹Der Anmeldetag eines Sortenschutzes ist der Tag, an dem die notwendigen Unterlagen beim BSA eingegangen sind. ²Notwendig sind die Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen, der Antrag auf Erteilung des Sortenschutzes und eine Beschreibung der Sorte.
- (2) Liegen an einem Tag mehrere Anmeldungen vor, die denselben Gegenstand betreffen, bestimmt sich der Zeitrang nach der Reihenfolge der Eintragung in das Eingangsbuch des BSA.
- (3) ¹Sind die Anmeldungen in fremder Sprache eingereicht worden, ist unverzüglich eine deutsche Übersetzung einzureichen. ²Anmeldetag im Sinne von Abs. 1 ist der Tag, an dem die deutsche Übersetzung eingeht. ³Die Übersetzung muss von einem zur Rechtsdienstleistung im Inland befugten Rechtsanwalt oder Patentanwalt beglaubigt oder von einem öffentlich bestellten Übersetzer angefertigt sein.
- (4) ¹Enthält die Anmeldung eine Bezugnahme auf eine Darstellung und ist der Anmeldung keine Darstellung beigelegt, so fordert das BSA den Anmelder auf, innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung der Aufforderung entweder die Darstellung nachzureichen oder zu erklären, dass jede Bezugnahme auf die Darstellung als nicht erfolgt gelten soll. ²Reicht der Anmelder auf eine Aufforderung nach Satz 1 die fehlende Darstellung nach, so wird der Tag des Eingangs der Zeichnung beim BSA Anmeldetag; andernfalls gilt eine Bezugnahme auf die Darstellung als nicht erfolgt.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 51 GSVO

I. Generelle Begründung

Auch im Sortenschutzrecht löst die Anmeldung materiell-rechtliche Wirkungen aus. Daher bedarf es wie bei anderen Registerrechten einer Regelung über den Anmeldetag.

II. Einzelerläuterungen

1. Das SortSchG enthält keine ausführliche Regelung über den Anmeldetag, wie sie Art. 51 GSVO vorsieht. § 23 Abs. 1 SortSchG bestimmt lediglich, dass sich der Zeitrang des Sortenschutzanspruchs im Zweifel nach der Reihenfolge der Eintragungen in das Eingangsbuch des BSA richtet. Das GGE verfolgt einen anderen Regelungsansatz. Entsprechend dem Verfahren vor dem DPMA werden für das Sortenschutzverfahren umfassend und konzentriert die

Prioritätsvorschriften geregelt (§§ 57 bis 63 Buch 2). Sie regeln die Prioritätspunkte und deren Inanspruchnahme und Wirkung. Alle maßgeblichen Voraussetzungen für eine wirksame Inanspruchnahme der Priorität ergeben sich unmittelbar aus dem Gesetz, was die Rechtsanwendung erleichtert.

2. § 57 Abs. 1 S. 1 Buch 2 stellt die Grundregel auf. Anmeldetag ist der Tag, an dem die notwendigen Unterlagen beim BSA eingehen. Abweichend von § 23 Abs. 1 SortSchG bestimmt § 57 Abs. 1 S. 2 Buch 2, welche Angaben für die Feststellung eines Anmeldetags notwendig sind. Neben den anmelderbezogenen Angaben und dem Antrag auf Erteilung des Sortenschutzes ist dies eine Beschreibung der Sorte (vgl. § 21 Abs. 1 Nr. 3 Buch 8 (SortSchG) [Anmeldungserfordernisse]). Die Anmeldung soll das BSA in die Lage versetzen, die Schutzfähigkeit der angemeldeten Sorte zu überprüfen. Bereits der Antrag muss erkennen lassen, worüber im Verfahren vor dem BSA entschieden werden soll. Die Identifizierbarkeit der Sorte bzw. die Identifizierbarkeit der qualitativen und quantitativen Merkmale ist Voraussetzung der Prüfung der Schutzvoraussetzungen (§ 1 Abs. 1 SortSchG).¹

3. § 57 Abs. 2 Buch 2 entspricht § 23 Abs. 1 SortSchG; der Tag ist nicht die kleinste Zeiteinheit.²

4. § 57 Abs. 3 Buch 2 ist dem SortSchG nicht bekannt. Nur ein deutschsprachiger Antrag genügt der Grundregel des § 23 Abs. 1 und 2 VwVfG. Dies wirkt sich auf den Anmeldezeitpunkt aus, was durch § 57 Abs. 3 S. 2 Buch 2 klargestellt wird. § 57 Abs. 3 S. 3 Buch 2 entspricht § 30 Abs. 2 S. 2 Buch 2 [Anmeldetag].

5. § 57 Abs. 4 Buch 2 entspricht § 30 Abs. 4 Buch 2 [Anmeldetag]. Nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 und 4 Buch 8 (SortSchG) [Anmeldungserfordernisse] kann auch eine Darstellung Teil der Beschreibung der angemeldeten Sorte sein.

§ 58 Prioritätsüberleitung bei widerrechtlicher Entnahme

Führt eine Einwendung nach § 27 Abs. 2 Nr. 2 Buch 8 (SortSchG) [Einwendungen] zur Zurücknahme der Sortenanmeldung oder im Rahmen der späteren Prüfung zur Ablehnung der Erteilung des Sortenschutzes und stellt der Einwender innerhalb eines Monats nach der Zurücknahme oder nach Eintritt der Unanfechtbarkeit der Ablehnung für dieselbe Sorte einen Sortenschutzantrag, so kann er verlangen, dass hierfür als Anmeldetag der Tag des früheren Antrags gilt.

Nationale Normen:

§ 25 Abs. 5 SortSchG

¹ *Würtenberger*, Die Priorität im Sortenschutzrecht, S. 67 f.

² *Keukenschrijver*, SortSchG, § 23 Rn. 3.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 60 GSVO

Begründung:

§ 58 Buch 2 räumt dem Dritten, dessen Einwendungen gegen die Erteilung des Sortenschutzes erfolgreich waren, die Möglichkeit ein, die Priorität der angegriffenen Anmeldung auf seine eigene Anmeldung überzuleiten. Die Vorschrift übernimmt inhaltlich § 25 Abs. 5 SortSchG.

§ 59 Ausländische Priorität

Hat der Anmelder für die Sorte bereits in einem anderen Verbandsstaat ein Züchterrecht angemeldet, so kann er innerhalb eines Jahres diese Priorität für eine inländische Sortenanmeldung in Anspruch nehmen.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 2 S. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 52 Abs. 2 bis 4 GSVO

Begründung:

§ 59 Buch 2 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 23 Abs. 2 S. 1 SortSchG. Die Regelungen des § 23 Abs. 2 S. 2 und 3 SortSchG sind in § 62 Abs. 1 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität] enthalten.

§ 60 Gemeinschaftspriorität

Bei einer Anmeldung, die aus der Umwandlung einer noch nicht eingetragenen Gemeinschaftssorte hervorgeht, tritt an die Stelle des Anmeldetages der Anmeldetag der Gemeinschaftssorte im Sinne von Art. 52 der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) oder der Tag einer für die Gemeinschaftssorte in Anspruch genommenen Priorität.

Begründung:

Das SortSchG sieht nicht vor, dass die durch die Anmeldung einer Gemeinschaftssorte erlangte Priorität auf eine nationale Anmeldung umgeleitet werden kann. Ebenso wie in § 34 Buch 2 [Gemeinschaftspriorität] wird diese Möglichkeit nunmehr durch § 60 Buch 2 eröffnet.

§ 61 Markenpriorität

¹Ist die Sortenbezeichnung für Waren, die Vermehrungsmaterial der Sorte umfassen, als Marke für den Anmelder im Register des DPMA eingetragen oder zur Eintragung angemeldet, so steht ihm der Zeitrang der Anmeldung der Marke als Zeitvorrang für die Sortenbezeichnung zu. ²Der Zeitvorrang erlischt, wenn der Antragsteller nicht innerhalb von drei Monaten nach Angabe der Sortenbezeichnung dem BSA eine Bescheinigung des DPMA über die Eintragung oder Anmeldung der Marke vorlegt. ³Die Sätze 1 und 2 gelten entsprechend für Marken nach VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) sowie für Marken, die nach dem MMA oder dem PMMA in der jeweils geltenden Fassung international registriert worden sind und im Inland Schutz genießen.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 3 SortSchG

Begründung:

§ 61 Buch 2 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 23 Abs. 3 SortSchG. Jedoch ist nicht mehr von der Zeichenrolle, sondern von dem Register des DPMA die Rede.

§ 62 Inanspruchnahme der Priorität

- (1) ¹Die Inanspruchnahme einer Priorität ist ausdrücklich in der Anmeldung zu erklären. ²Wird eine ausländische Priorität in Anspruch genommen, sind der Tag der Anmeldung, deren Priorität in Anspruch genommen werden soll, und das Land, in dem diese Anmeldung bewirkt worden ist, anzugeben. ³Ferner hat der Anmelder innerhalb von drei Monaten dem BSA Abschriften der Unterlagen der ersten Anmeldung, die von der für diesen Antrag zuständigen Stelle beglaubigt sind, sowie nach Maßgabe von § 31 Abs. 2 Buch 8 (SortSchG) [Aufforderung zur Überlassung von Vermehrungsmaterial] das entsprechende Vermehrungsmaterial, das sonstige Material und die erforderlichen Unterlagen vorzulegen. ⁴Die Sätze 2 und 3 sind auf die Gemeinschaftsorte entsprechend anzuwenden.
- (2) Fällt ein Sortenschutz in den Anwendungsbereich mehrerer Prioritätsbegünstigungen, hat der Anmelder ausdrücklich zu erklären, auf welche Priorität er Bezug nimmt.
- (3) ¹Die Frist zur Abgabe der Prioritätserklärung bestimmt sich nach den vorstehenden Vorschriften. ²Innerhalb dieser Fristen kann die Berichtigung der Prioritätserklärung beantragt werden.
- (4) Wird die Prioritätserklärung nicht rechtzeitig oder nicht vollständig abgegeben oder werden die Prioritätsnachweise nicht rechtzeitig erbracht, so ist der Prioritätsanspruch für diese Anmeldung verwirkt.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 2 S. 2, S. 3 SortSchG

I. Generelle Begründung

Die Verschiebung des Zeitrangs einer Anmeldung bedarf der Inanspruchnahme durch den Anmelder.

II. Einzelerläuterungen

1. § 62 Abs. 1 Buch 2 regelt die Inanspruchnahme einer ausländischen Priorität. Ebenso wie § 23 Abs. 2 S. 2 SortSchG sieht § 62 Abs. 1 S. 1 Buch 2 vor, dass die Inanspruchnahme ausdrücklich zu erklären ist und nur in der Anmeldung selbst erfolgen kann. Nach § 62 Abs. 1 S. 2 Buch 2 ist anzugeben, in welchem Land und an welchem Tag bereits eine Anmeldung stattgefunden hat. § 62 Abs. 1 S. 3 Buch 2 nennt die beizubringenden Nachweise. Diese Regelung entspricht § 23 Abs. 2 S. 3 SortSchG.

2. § 62 Abs. 1 S. 4 Buch 2 überträgt die vorstehenden Vorschriften auf den Fall der Gemeinschaftssortenmeldung (§ 60 Buch 2 [Gemeinschaftspriorität]).

3. § 62 Abs. 2 Buch 2 orientiert sich an § 35 Abs. 2 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität] und verhindert Unklarheiten über die in Anspruch genommene Priorität. Bereits mit der Prioritätserklärung zu der jeweiligen Anmeldung soll feststehen, auf welches tatsächliche oder vermeintliche Prioritätsrecht sich der Anmelder bezieht.

4. § 62 Abs. 3 Buch 2 greift die Fristenregelung der §§ 58, 59, 60, 61 Buch 2 [Prioritätsüberleitung bei widerrechtlicher Entnahme; Ausländische Priorität; Gemeinschaftspriorität; Markenpriorität] auf. Anmeldern, die eine Frist nicht im Ganzen ausnutzen, erlaubt § 62 Abs. 3 S. 2 Buch 2 eine Berichtigung der Prioritätserklärung. Nachgebildet ist diese Regelung § 35 Abs. 3 S. 2 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität].

5. § 62 Abs. 4 Buch 2 regelt klarstellend in Parallele zu § 35 Abs. 4 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität] die Folgen einer nicht rechtzeitigen bzw. nicht vollständigen Prioritätserklärung.

§ 63 Wirkung der Priorität

- (1) Wird eine Priorität wirksam in Anspruch genommen, tritt der Prioritätstag an die Stelle des Anmeldetags.
- (2) Im Falle des Abs. 1 trägt das BSA den Prioritätstag und die Grundlage der Inanspruchnahme in das Sortenschutzregister ein.
- (3) Wird die Einsicht in die Akten einer späteren Anmeldung beantragt, die die Priorität einer früheren Anmeldung in Anspruch nimmt, so nimmt das BSA eine Abschrift der früheren Anmeldung zu den Akten der späteren Anmeldung.

Begründung:

§ 63 Buch 2 regelt die Folgen einer erfolgreichen Prioritätserklärung parallel zu den Vorschriften für das DPMA-Verfahren (§ 36 Buch 2 [Wirkung der Priorität]). § 63 Abs. 1 Buch 2 entspricht der geltenden, wenn auch nicht ausdrücklich geregelten Wirkung einer wirksamen Inanspruchnahme eines Prioritätsrechts. § 63 Abs. 2 Buch 2 folgt mittelbar aus § 46 Abs. 1 Nr. 6 Buch 2 [Registerinhalt] und der Zielsetzung, hinsichtlich der Priorität eine hinreichende Publizität zu gewährleisten. § 63 Abs. 3 Buch 2 erweitert das Recht auf Akteneinsicht (§ 37 Abs. 1 Nr. 2 Buch 8 (SortSchG) [Akteneinsicht]) und stellt sicher, dass durch Akteneinsicht der gesamte relevante Anmeldevorgang nachvollzogen werden kann.

§ 64 Gutachten

- (1) Das BSA ist verpflichtet, auf Ersuchen der Gerichte oder der Staatsanwaltschaften über Fragen, die den Sortenschutz betreffen, Gutachten abzugeben, wenn in dem Verfahren voneinander abweichende Gutachten mehrerer Sachverständiger vorliegen.
- (2) Im Übrigen ist das BSA nicht befugt, ohne Genehmigung des BMELV außerhalb seines gesetzlichen Geschäftskreises Gutachten abzugeben.

Begründung:

Ob und unter welchen Voraussetzungen das BSA verpflichtet ist, Gutachten abzugeben, ist im SortSchG nicht abschließend geregelt. Maßgeblich sind die Vorschriften über die Amtshilfe (Art. 35 Abs. 1 GG, §§ 4 ff. VwVfG). Da sich die Stellung des BSA insoweit nicht von derjenigen des DPMA unterscheidet, ist die in § 41 Buch 2 [Gutachten] vorgesehene Sonderregelung auf das Sortenschutzverfahren zu übertragen.

§ 65 Kostenregelung

- (1) Das BSA erhebt für seine Amtshandlungen nach diesem Gesetz und für die Prüfung von Sorten auf Antrag ausländischer oder supranationaler Stellen Kosten (Gebühren und Auslagen) und für jedes angefangene Jahr der Dauer des Sortenschutzes (Schutzjahr) eine Jahresgebühr.
- (2) Bei Gebühren für die Prüfung einer Sorte sowie für die ablehnende Entscheidung über einen Sortenschutzantrag wird keine Ermäßigung nach § 15 Abs. 2 des Verw-KostG gewährt.
- (3) ¹Entrichtet der Widerspruchsführer die fällige Gebühr für die Entscheidung über einen Widerspruch nicht, so gilt der Widerspruch als nicht erhoben, wenn die Gebühr nicht innerhalb eines Monats entrichtet wird, nachdem das BSA die Gebührenentscheidung bekannt gegeben und dabei auf die Folgen der Säumnis hingewiesen hat.

²Hat ein Widerspruch Erfolg, so ist die Widerspruchsgebühr zu erstatten. ³Hat eine Beschwerde an das BPatG oder eine Rechtsbeschwerde Erfolg, so ist die Widerspruchsgebühr auf Antrag zu erstatten. ⁴Bei teilweisem Erfolg ist die Widerspruchsgebühr zu einem entsprechenden Teil zu erstatten. ⁵Die Erstattung kann jedoch ganz oder teilweise unterbleiben, wenn die Entscheidung auf Tatsachen beruht, die früher hätten geltend gemacht oder bewiesen werden können. ⁶Für Auslagen im Widerspruchsverfahren gelten die Sätze 1 bis 4 entsprechend. ⁷Ein Anspruch auf Erstattung von Kosten nach § 80 VwVfG besteht nicht.

Nationale Normen:

§§ 27 Abs. 2, 33 SortSchG

Begründung:

Der Titel mit den allgemeinen Vorschriften für das Verfahren vor dem BSA endet wie Titel 1 mit einer Kostenregelung. § 65 Abs. 1 Buch 2 übernimmt ohne inhaltliche Änderung den § 33 Abs. 1 SortSchG. § 65 Abs. 3 S. 1 Buch 2 entspricht § 27 Abs. 2 SortSchG.

Die Regelung zur Verordnungsermächtigung nach § 33 Abs. 2 SortSchG wird mit § 6 Abs. 2 Buch 2 übernommen.

Abschnitt 3: Gerichtliches Verfahren

§§ 66 bis 135

Vorbemerkung zu Abschnitt 3

1. Abschnitt 3 normiert das gerichtliche Verfahren über Rechte des Geistigen Eigentums, nach den Entscheidungsorganen unterteilt in zwei Unterabschnitten. Die Vorschriften stimmen inhaltlich – teils wörtlich – mit den entsprechenden Regelungen des MarkenG und des PatG überein. Das GeschmMG, GebrMG, HalblSchG und das SortSchG enthalten insoweit keine eigenständige Regelung, sondern beschränken sich auf Verweisungen. Die Regelungen des GGE berücksichtigen das Patentrechtsmodernisierungsg, das das Berufungsverfahren in Nichtigkeitssachen vor dem BGH an das Berufungsverfahren nach der ZPO angenähert hat.

Die Gliederung in das Verfahren vor dem BPatG und dem BGH beachtet die strukturellen Unterschiede zwischen beiden Gerichten. Für den BGH sind Organisation und Verfahrensablauf schon in den allgemeinen Verfahrensgesetzen (GVG und ZPO) festgelegt. Ein Gesetzbuch für Geistiges Eigentum kann sich auf die Abweichungen beschränken. Dagegen sind für das BPatG die Organisationsnormen und allgemeinen Verfahrensgrundsätze zu regeln. Daraus ergibt sich die Aufteilung des Unterabschnitts 1 in Organisationsregeln (Titel 1) und Verfahrensvorschriften (Titel 2).

2. Die organisationsrechtlichen Normen in Titel 1 geben die geltende Gesetzeslage wieder: Einleitend werden Sitz und Zuständigkeit des BPatG normiert (§ 66 Buch 2 [Bundespatentgericht]) und die in den einzelnen Schutzgesetzen genannten Regelungen über die Zuständigkeit zusammengeführt. Die Regelungen über die Besetzung des BPatG (§ 67 Buch 2 [Besetzung des Bundespatentgerichts]), die Bildung von Senaten (§ 68 Buch 2 [Senate]), die Besetzung der Senate (§ 69 Buch 2 [Besetzung der Senate]), die Aufgaben des Präsidenten (§ 70 Buch 2 [Präsident des Bundespatentgerichts]) sowie des Präsidiums (§ 71 Buch 2 [Präsidium, Geschäftsverteilung]), die Öffentlichkeit (§ 72 Buch 2 [Öffentlichkeit]) und Sitzungspolizei (§ 73 Buch 2 [Sitzungspolizei]) sowie die Beratung und Abstimmung (§ 74 Buch 2 [Beratung und Abstimmung]) und die Einrichtung einer Geschäftsstelle (§ 75 Buch 2 [Geschäftsstelle]) entsprechen strukturell den Vorschriften des GVG, auf das sie zum Teil verweisen. Eine wesentliche Abweichung vom GVG ergibt sich für die Öffentlichkeit der Verhandlung. Die Geheimhaltung noch nicht veröffentlichter Beschreibungen von Schutzgegenständen darf nicht durch eine öffentliche Verhandlungsführung gefährdet werden.

2. In Titel 2 sind die verfahrensrechtlichen Regelungen für das BPatG zusammengeführt. Wie für das DPMA-Verfahren wird ein eigener Untertitel für Vorschriften gebildet, die für alle Verfahren vor dem BPatG Geltung beanspruchen. Den Regeln für die unterschiedlichen Verfahrensarten ist jeweils ein eigener Untertitel gewidmet. Inhaltlich entspricht dies der Aufteilung zwischen den allgemeinen Vorschriften des ersten Buches der ZPO und den Regelungen für die unterschiedlichen Verfahrensarten der nachfolgenden Bücher. Dank dieser Struktur lassen sich die auf ein konkretes Verfahren zur Anwendung kommenden Normen leicht identifizieren.

a) Gegenstand der Gemeinsamen Verfahrensvorschriften (Untertitel 1) sind Vorschriften über die Ausschließung und Ablehnung (§ 76 Buch 2 [Ausschließung und Ablehnung]), die Ermittlung des Sachverhalts (§ 77 Buch 2 [Ermittlung des Sachverhalts]), die Beweiserhebung (§ 78 Buch 2 [Beweiserhebung]), die Ladung der Beteiligten (§ 79 Buch 2 [Ladung]), den Gang der mündlichen Verhandlung (§ 80 Buch 2 [Gang der Verhandlung]) und die Beweiswürdigung (§ 81 Buch 2 [Beweiswürdigung, erkennender Richter]) sowie über die Verkündung und Begründung von Entscheidungen (§ 82 Buch 2 [Verkündung, Begründung]) und deren Berichtigung (§ 83 Buch 2 [Berichtigung offenbarer Unrichtigkeiten]). Eigens geregelt sind Vertretung und Vollmacht (§ 84 Buch 2 [Vertretung, Vollmacht]), Rechtsmittel (§ 85 Buch 2 [Rechtsmittel]) sowie die Akteneinsicht (§ 86 Buch 2 [Akteneinsicht]). Sie alle sind erforderlich, weil die ZPO für das Verfahren vor dem BPatG nicht unmittelbar gilt, sondern jeweils nur aufgrund einer ausdrücklichen Verweisung (§ 87 Buch 2 [Anwendung der Vorschriften der ZPO in Verfahren vor dem Bundespatentgericht]) und nur insoweit, als die Anwendung der ZPO mit den Besonderheiten des Verfahrens vor dem BPatG vereinbar ist. Wie die ATOZ-Entscheidung des BGH über die Verfahrenskostenhilfe in Markensachen gezeigt hat, beschränkt sich die subsidiäre Anwendung der ZPO allerdings nicht auf die in den von PatG und MarkenG ausdrücklich in Bezug genommenen Vorschriften.¹ Die generelle Verweisungsnorm benennt die wichtigsten Regelungsbereiche nach dem Vorbild des § 108 PatG. Sie ist aber nicht abschließend, wie die Einfügung des Wortes „insbesondere“ zeigt.

¹ Vgl. BGH GRUR 2009, 88 – ATOZ.

Buch 2: Organisations- und Verfahrensrecht

Das Patentrechtsmodernisierungsg hat die Mitwirkungspflichten der Beteiligten verstärkt, um das Gericht zu entlasten. Das kommt in der teilweisen Abschaffung des Amtsermittlungsgrundsatzes zum Ausdruck.

b) Der zweite Untertitel normiert das Erinnerungs- und Beschwerdeverfahren. Das GGE übernimmt die geltende Rechtslage. Normiert werden die Statthaftigkeit von Beschwerde (§ 88 Buch 2 [Beschwerde]), Erinnerung (§ 89 Buch 2 [Erinnerung]) und Durchgriffsbeschwerde (§ 90 Buch 2 [Durchgriffsbeschwerde]) sowie der Kreis der Beschwerdeberechtigten (§ 91 Buch 2 [Beschwerderecht]). Dem Präsidenten des DPMA bzw. des BSA wird zur Wahrnehmung öffentlicher Interessen ein Äußerungs- und Beitrittsrecht eingeräumt (§ 92 Buch 2 [Äußerungs- und Beitrittsrecht des Präsidenten des DPMA oder des BSA]). Vom Grundsatz des Suspensiveffekts werden Ausnahmen für besondere Verfahrenssituationen festgelegt (§ 93 Buch 2 [Aufschiebende Wirkung]). Das BPatG entscheidet aufgrund einer fakultativen mündlichen Verhandlung (§ 94 Buch 2 [Mündliche Verhandlung]) durch Beschluss (§ 95 Buch 2 [Entscheidung]), der eine Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens umfasst (§ 96 Buch 2 [Kosten des Beschwerdeverfahrens]).

c) Untertitel 3 ist dem Nichtigkeits- und dem Zwangslizenzverfahren gewidmet. Für Nichtigkeitsverfahren werden Statthaftigkeit der Klageerhebung, der Kreis der Berechtigten (§ 97 Buch 2 [Klageerhebung]), die Anforderungen an die Klageschrift (§ 98 Buch 2 [Klageschrift]) und das Erfordernis einer Prozesskostensicherheit (§ 99 Buch 2 [Prozesskostensicherheit]) geregelt. Der Beklagte hat seine Verteidigungsbereitschaft anzuzeigen (§ 100 Buch 2 [Erklärung der Verteidigungsbereitschaft]). Sonderregelungen für die Sachverhaltsermittlung dienen der Verfahrensbeschleunigung (§ 101 Buch 2 [Verfahren vor dem Bundespatentgericht]). Das Nichtigkeitsverfahren wird durch Urteil beendet (§ 102 Buch 2 [Urteil]), das stets eine Kostenentscheidung enthält (§ 103 Buch 2 [Kosten des Nichtigkeitsverfahrens]).

Diese Vorschriften sind auch auf das Zwangslizenzverfahren anzuwenden (§ 104 Buch 2 [Zwangslizenz]), das jedoch hinsichtlich einstweiliger Maßnahmen (§ 105 Buch 2 [Einstweilige Verfügung, vorläufige Vollstreckbarkeit]) einer besonderen Regelung bedarf. Dasselbe gilt für Verfahren nach der EU-ZwangslizenzVO (§ 106 Buch 2 [Verfahren nach der EU-Zwangslizenzverordnung]).

d) Untertitel 4 enthält eine die GMVO und die GGVO ergänzende Regelung über die Zuständigkeit des BPatG zur Erteilung von Vollstreckungsklauseln für die Kostenentscheidungen des HABM (§ 107 Buch 2 [Vollstreckungsklauseln für Kostenentscheidungen des HABM]). Dies entspricht § 125i MarkenG und § 64 GeschmMG.

4. Unterabschnitt 2 über die Entscheidungstätigkeit des BGH in Angelegenheiten des Geistigen Eigentums folgt der Gliederungsstruktur des Unterabschnitts 1. Die Rechtsbeschwerde (Untertitel 2) richtet sich gegen Beschlüsse der Beschwerdesenate des BPatG.

a) Die Regelungen des GVG sowie des ersten Buches der ZPO sind für den BGH direkt anwendbar. Die gemeinsamen Verfahrensvorschriften (Untertitel 1) können sich daher auf zwei Sonderregelungen beschränken, nämlich zum Ausschluss der Öffentlichkeit, sofern die

zugrunde liegende Schöpfung noch nicht veröffentlicht ist (§ 108 Buch 2 [Ausschluss der Öffentlichkeit]), sowie zur Einführung einer besonderen Gehörsrüge (§ 109 Buch 2 [Abhilfe bei der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör]).

b) Die Vorschriften über die einzelnen Verfahrensarten sind den §§ 83 bis 90 MarkenG und §§ 100 bis 122 PatG ohne inhaltliche Änderung entnommen. Da für das Verfahren vor dem BGH das erste und dritte Buch der ZPO gelten, sind nur wenige besondere Regelungen erforderlich. Sie betreffen die Statthaftigkeit des Rechtsmittels, die Rechtsmittelgründe, die Anforderungen an Rechtsmittelschrift und -begründung, die Vertretung auch durch Patentanwälte, die Prüfung der Zulässigkeit des Rechtsmittels durch das Gericht, die Entscheidungsform sowie die Kostenregelung. Sie werden nach Verfahrensarten getrennt geregelt für die Rechtsbeschwerde gegen die Beschlüsse der Beschwerdesenate des BPatG (Titel 2), die Berufung gegen die Urteile der Nichtigkeitssenate des BPatG (Titel 3) und die Beschwerde gegen einstweiligen Verfügungen der Nichtigkeitssenate des BPatG in Verfahren zur Erteilung einer Zwangslizenz (Titel 4).

Unterabschnitt 1: Bundespatentgericht

Titel 1: Organisation

§ 66 Bundespatentgericht

(1) Das BPatG hat seinen Sitz in München.

(2) Das BPatG entscheidet über

1. Beschwerden gegen Beschlüsse der Stellen und Abteilungen in Angelegenheiten der Bücher 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG),
2. Klagen in Zwangslizenzverfahren in Angelegenheiten der Bücher 5, 6 und 9 (PatG, GebrMG, HalblSchG),
3. Klagen auf Erklärung der Nichtigkeit von Patenten und
4. Beschwerden gegen Beschlüsse der Widerspruchsausschüsse in Angelegenheiten des Buches 8 (SortSchG).

Nationale Normen:

§§ 67 Abs. 1, 133 S. 1, 133a S. 1 MarkenG; § 65 Abs. 1 S. 1 PatG; § 18 Abs. 1, Abs. 3 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 1 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 34 Abs. 1 SortSchG

I. Generelle Begründung

§ 66 Buch 2 benennt den Sitz des BPatG und beschreibt dessen Aufgabenbereich.

II. Einzelerläuterungen

1. § 66 Buch 2 bestimmt München als Sitz des BPatG (wie § 65 Abs. 1 S. 2 PatG). Die Funktion als selbständiges und unabhängiges Bundesgericht (§ 65 Abs. 1 S. 1, letzter Hs., S. 3 PatG) soll sich künftig aus § 15 GVG [Bundespatentgericht] ergeben. Gleichzeitig wird die Anwendbarkeit des GVG dort verankert.

2. Die Zuständigkeitsregelung des Abs. 2 ergibt sich aus § 65 Abs. 1 PatG, § 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG, § 18 Abs. 1 GebrMG, § 23 Abs. 1 GeschmMG, § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG i.V. m. § 18 Abs. 1 GebrMG und § 34 Abs. 1 SortSchG.

3. Für Zwangslizenzen im Sortenschutzrecht ist das BSA zuständig. Gegen die Entscheidung des BSA ist die Beschwerde möglich. Da es sich nicht um eine originäre Zuständigkeit des BPatG handelt, müssen diese Beschwerden in Abs. 2 Nr. 4 gesondert genannt werden.

§ 67 Besetzung des Bundespatentgerichts

- (1) ¹Das BPatG wird mit einem Präsidenten, den Vorsitzenden Richtern und weiteren Richtern besetzt. ²Sie müssen die Befähigung zum Richteramt nach dem DRiG besitzen (rechtskundige Mitglieder) oder in einem Zweig der Technik sachverständig sein (technische Mitglieder).
- (2) Als technisches Mitglied darf nur zum Richter berufen werden, wer im Inland an einer Universität, einer technischen oder landwirtschaftlichen Hochschule oder einer Bergakademie in einem technischen oder naturwissenschaftlichen Fach eine staatliche oder akademische Abschlussprüfung oder einen als gleichwertig anerkannten Studienabschluss im Ausland bestanden hat, danach mindestens fünf Jahre im Bereich der Naturwissenschaften oder Technik beruflich tätig war und die erforderlichen Rechtskenntnisse hat.
- (3) Als Richter kraft Auftrags können rechtskundige und technische Mitglieder verwendet werden.
- (4) Die Richter mit Ausnahme der Richter kraft Auftrages werden vom Bundespräsidenten auf Lebenszeit ernannt.

Nationale Normen:

§§ 65 Abs. 2, 3, 71 Abs. 1 PatG

Begründung:

Nach § 67 Buch 2 besteht das BPatG aus dem Präsidenten sowie aus Vorsitzenden Richtern und weiteren Richtern. Die Regelung entspricht §§ 65 Abs. 2, 3 und 71 Abs. 1 PatG.

§ 68 Senate

- (1) Im BPatG werden gebildet
 1. Senate für die Entscheidung über Beschwerden (Beschwerdesenate);
 2. Senate für die Entscheidung über Klagen auf Erklärung der Nichtigkeit von Patenten und in Zwangslizenzverfahren nach § 66 Abs. 2 Nr. 2 Buch 2 [Bundespatentgericht] (Nichtigkeitssenate).
- (2) Die Zahl der Senate bestimmt das BMJ.

Nationale Normen:

§ 66 PatG

Begründung:

Die Zusammensetzung des BPatG aus Beschwerde- und Nichtigkeitsssenaten entspricht § 66 PatG.

§ 69 Besetzung der Senate

- (1) Der Beschwerdesenat entscheidet in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern.
- (2) Abweichend von Abs. 1 entscheidet der Beschwerdesenat in Angelegenheiten
 1. des Buches 4 (PatG) in der Besetzung mit
 - a) einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem und zwei technischen Mitgliedern in den Fällen des § 137 Abs. 4 Buch 1 (AT) [Lizenzbereitschaft bei Patenten und Gebrauchsmustern] und des § 68 Abs. 1, 2 Buch 5 (PatG) [Geheimhaltungsanordnung],
 - b) einem technischen Mitglied als Vorsitzendem, zwei weiteren technischen Mitgliedern sowie einem rechtskundigen Mitglied in den Fällen, in denen die Anmeldung zurückgewiesen wurde oder in denen der Einspruch als unzulässig verworfen wurde, sowie in den Fällen des § 63 Abs. 1 S. 1 Buch 5 (PatG) [Widerrufsentscheidung] und des § 52 Abs. 1 Buch 5 (PatG) [Nachträgliche Änderung der Patentansprüche], des § 63 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Widerrufsentscheidung] sowie der §§ 151, 155 Buch 2 [Antrag auf Erteilung; Beiordnung eines Vertreters],
 - c) einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem, einem weiteren rechtskundigen Mitglied und einem technischen Mitglied in den Fällen des § 56 Buch 5 (PatG) [Akteneinsicht],
 2. der Bücher 6 und 9 (GebrMG, HalblSchG) über Beschwerden gegen
 - a) die Zurückweisung der Anmeldung eines Gebrauchsmusters oder Halbleiterschutzrechts sowie in Verfahrenskostenangelegenheiten in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem, einem weiteren rechtskundigen Mitglied und einem technischen Mitglied,
 - b) Beschlüsse der Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzabteilung über Löschungsanträge sowie in den Fällen der § 52 Buch 6 (GebrMG) [Geheime Gebrauchsmuster], § 35 Buch 9 (HalblSchG) [Geheime Topographien], § 68 Abs. 1, 2 Buch 5 (PatG) [Geheimhaltungsanordnung] in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem und zwei technischen Mitgliedern und
 3. Buch 8 (SortSchG) in den Fällen des § 15 Abs. 2 Nr. 1, 2, 5 und 6 Buch 2 [Prüfabteilung und Widerspruchsausschüsse] in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem, einem weiteren rechtskundigen Mitglied und zwei technischen Mitgliedern.
- (3) Der Nichtigkeitssenat entscheidet in den Fällen der §§ 102, 103, 105 Abs. 3 Buch 2 [Urteil; Kosten des Nichtigkeitsverfahrens; einstweilige Verfügung, vorläufige Vollstreckbarkeit] in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzendem, einem weiteren rechtskundigen Mitglied und drei technischen Mitgliedern,

im Übrigen in der Besetzung mit drei Richtern, unter denen sich ein rechtskundiges Mitglied befinden muss.

(4) Richter kraft Auftrages und abgeordnete Richter dürfen nicht den Vorsitz führen.

Nationale Normen:

§§ 67 Abs. 1, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; §§ 67, 71 Abs. 2 PatG; § 18 Abs. 3 S. 2, 4 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 2 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 34 Abs. 5 S. 1, 2 SortSchG

I. Generelle Begründung

Die Besetzung der Senate hängt von dem betroffenen Schutzrecht ab. Nach § 69 Buch 2 entscheiden die Beschwerdesenate in der Besetzung nur mit rechtskundigen Mitgliedern oder gemischt mit technischen Mitgliedern.

II. Einzelerläuterungen

1. Ausgangspunkt ist nach Abs. 1 die Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern (§ 67 Abs. 1 MarkenG, § 67 Abs. 1 Nr. 4 PatG, § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG, § 4 Abs. 4 HalblSchG, § 4 Abs. 5 SortSchG).

2. Abweichungen werden in Abs. 2 aufgelistet (§ 67 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 PatG, § 18 Abs. 3 GebrMG, § 4 Abs. 4 HalblSchG, § 4 Abs. 5 SortSchG).

3. Abs. 3 behandelt die Besetzung der Nichtigkeitssenate. Übernommen wird die Vorschrift des § 71 Abs. 2 PatG, wonach Richter kraft Auftrags und abgeordnete Richter nicht den Vorsitz übernehmen dürfen (Abs. 4).

4. Die Regelung des § 18 Abs. 3 S. 5 GebrMG, der hinsichtlich der Verteilung der Geschäfte zwischen den Senaten auf das GVG verwies, wird nicht in das GGE übernommen, da das GVG durch den neu eingefügten § 15 GVG [Bundespatentgericht] ohnehin zu Anwendung kommt.

§ 70 Präsident des Bundespatentgerichts

(1) Der Präsident des BPatG übt die Dienstaufsicht über die Richter und nichtrichterlichen Mitarbeiter aus.

(2) Den ständigen Vertreter des Präsidenten ernennt das BMJ.

Nationale Normen:

§§ 65 Abs. 4, 68 Nr. 3 PatG

Begründung:

§ 70 Buch 2 bestimmt, dass das Bundesministerium der Justiz auch den ständigen Vertreter des Präsidenten ernannt und dass der Präsident die Dienstaufsicht über die Richter und nichtrichterlichen Mitarbeiter ausübt (bisher §§ 68 Nr. 3 und 65 Abs. 4 PatG).

§ 71 Präsidium, Geschäftsverteilung

- (1) Für die Bildung und die Aufgaben des Präsidiums einschließlich der Geschäftsverteilung gelten die Vorschriften des Zweiten Titels des GVG entsprechend.
- (2) Abweichend von Abs. 1
 1. gilt der rechtskundige Richter als gewählt, der von den rechtskundigen Mitgliedern die höchste Stimmenzahl erreicht hat, sofern auf Grund des Wahlergebnisses ein rechtskundiger Richter dem Präsidium nicht angehören würde;
 2. entscheidet über die Wahlanfechtung (§ 21b Abs. 6 GVG) ein Senat des BPatG in der Besetzung mit drei rechtskundigen Richtern.

Nationale Normen:

§ 68 Nr. 1, 2 PatG

Begründung:

Bildung und Aufgaben des Präsidiums des BPatG richten sich, von einigen Ausnahmen abgesehen, nach dem GVG, auf das § 71 Buch 2 verweist (bisher § 68 Nr. 1 und 2 PatG).

Die wiederholende Benennung von GVG-Normen ist trotz der generellen Geltung des GVG erforderlich, um abweichende Regelungen verständlich in den Normenzusammenhang einfügen zu können.

§ 72 Öffentlichkeit

- (1) Für die Verhandlung vor dem BPatG einschließlich der Verkündung der Entscheidungen gelten die §§ 169, 172 bis 175 GVG entsprechend.
- (2) Die Verhandlung vor den Beschwerdesenaten einschließlich der Verkündung der Entscheidungen ist in jedem Fall nichtöffentlich, bis die Beschreibung des Schutzgegenstandes veröffentlicht worden ist.

Nationale Normen:

§§ 67 Abs. 2, 3, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 69 Abs. 1, 2 PatG; § 18 Abs. 3 S. 6 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Nach geltender Rechtslage ist die Verhandlung vor dem BPatG unter bestimmten Voraussetzungen öffentlich, die für die einzelnen Schutzrechte unterschiedlich formuliert sind (§ 69 Abs. 1 und 2 PatG, § 67 Abs. 2 und 3 MarkenG, § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG, § 18 Abs. 3 S. 6 GebrMG i.V.m. § 69 Abs. 1, 2 PatG und § 4 Abs. 4 HalblSchG i.V.m. § 18 Abs. 3 S. 6 GebrMG).

II. Einzelerläuterungen

1. § 72 Abs. 1 Buch 2 stellt den Grundsatz auf, dass für die Verhandlung die §§ 169, 172 bis 175 GVG anzuwenden sind. Danach sind die Verhandlungen grundsätzlich öffentlich, jedoch ist unter bestimmten Umständen ein Ausschluss der Öffentlichkeit möglich. Da die Geltung des GVG für das BPatG generell angeordnet wird, wiederholt Abs. 1 nur deklaratorisch die Vorschriften über die Öffentlichkeit, jedoch wird Abs. 1 benötigt, um die Ausnahme des Abs. 2 verständlich zu machen.

2. Zusätzlich zu den im GVG vorgesehenen Ausnahmen von der öffentlichen Verhandlung legt Abs. 2 die Besonderheit fest, dass die Verhandlung nichtöffentlich ist, wenn die Beschreibung des Schutzgegenstandes noch nicht veröffentlicht worden ist.

§ 73 Sitzungspolizei

¹Die Aufrechterhaltung der Ordnung in den Sitzungen der Senate obliegt dem Vorsitzenden. ²Die §§ 177 bis 180, 182 und 183 GVG über die Sitzungspolizei gelten entsprechend.

Nationale Normen:

§ 69 Abs. 3 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 73 Buch 2 regelt die Einzelheiten über die Sitzungspolizei, die dem Vorsitzenden zusteht. Näheres ergibt sich aus dem GVG (bisher § 69 Abs. 3 PatG).

§ 74 Beratung und Abstimmung

- (1) ¹Für die Beschlussfassung in den Senaten bedarf es der Beratung und Abstimmung. ²Hierbei darf nur die gesetzlich bestimmte Anzahl der Mitglieder der Senate mitwirken. ³Bei der Beratung und Abstimmung dürfen außer den zur Entscheidung berufenen Mitgliedern der Senate nur die beim BPatG zur Ausbildung beschäftigten Personen zugegen sein, soweit der Vorsitzende deren Anwesenheit gestattet.
- (2) Die Senate entscheiden nach Stimmenmehrheit; bei Stimmengleichheit gibt die Stimme des Vorsitzenden den Ausschlag.

- (3) ¹Die Mitglieder der Senate stimmen nach dem Dienstalter, bei gleichem Dienstalter nach dem Lebensalter; der Jüngere stimmt vor dem Älteren. ²Wenn ein Berichterstat-
ter ernannt ist, so stimmt er zuerst. ³Zuletzt stimmt der Vorsitzende.

Nationale Normen:

§ 70 PatG

Begründung:

Das Beratungs- und Abstimmungsverfahren legt § 74 Buch 2 entsprechend § 70 PatG fest.

§ 75 Geschäftsstelle

¹Beim BPatG wird eine Geschäftsstelle eingerichtet, die mit der erforderlichen Anzahl von Urkundsbeamten besetzt wird. ²Die Einrichtung der Geschäftsstelle bestimmt das BMJ.

Nationale Normen:

§ 72 PatG

Begründung:

§ 75 Buch 2 sieht die Einrichtung einer Geschäftsstelle entsprechend § 72 PatG vor. Nähere Einzelheiten ergeben sich aus der Anordnung des Bundesministeriums für Justiz vom 10.12. 1980 und aus den gemäß dieser Anordnung vom Präsidenten des BPatG erlassenen Anweisungen.

Titel 2: Verfahren

Untertitel 1: Gemeinsame Vorschriften

§ 76 Ausschließung und Ablehnung

- (1) Für die Ausschließung und Ablehnung der Gerichtspersonen gelten die §§ 41 bis 44, sowie 47 ZPO entsprechend.
- (2) Von der Ausübung des Amtes als Richter ist auch ausgeschlossen
1. im Beschwerdeverfahren, wer bei dem vorausgegangenen Verfahren vor dem DPMA mitgewirkt hat;
 2. im Verfahren über die Erklärung der Nichtigkeit des Patents, wer bei dem Verfahren vor dem DPMA oder dem BPatG über die Erteilung des Patents oder den Einspruch mitgewirkt hat.
- (3) ¹Über die Ablehnung eines Richters entscheidet der Senat, dem der Abgelehnte angehört. ²Wird der Senat durch das Ausscheiden des abgelehnten Mitglieds beschlussunfähig, so entscheidet ein anderer Beschwerdesenat des BPatG in der Beset-

zung mit drei rechtskundigen Mitgliedern. ³Dasselbe gilt, wenn ein Richter von einem Verhältnis Anzeige macht, das seine Ablehnung rechtfertigen könnte oder wenn aus anderer Veranlassung Zweifel darüber entstehen, ob ein Richter kraft Gesetzes ausgeschlossen ist.

- (4) ¹Die Abs. 1 und 2 sind auf Urkundsbeamten entsprechend anzuwenden. ²Über die Ablehnung entscheidet der Senat, in dessen Geschäftsbereich die Sache fällt.

Nationale Normen:

§§ 72, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 86 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Für die Ausschließung und Ablehnung der Gerichtspersonen sind die Vorschriften der ZPO maßgeblich. § 76 Buch 2 kombiniert § 72 MarkenG und § 86 PatG.

II. Einzelerläuterungen

1. § 76 Abs. 1 Buch 2 übernimmt nicht die Verweisung auf §§ 48, 49 ZPO, deren Regelungen in den folgenden Absätzen enthalten ist.

2. Die Regelung des Abs. 3 S. 2 entspricht dem PatG; in Markenangelegenheiten entscheidet der Beschwerdesenat ohnehin mit drei rechtskundigen Mitgliedern, so dass es im MarkenG keiner ausdrücklichen Anordnung bedurfte. Abs. 3 S. 3 wird neu eingefügt, um § 48 ZPO Rechnung zu tragen.

§ 77 Ermittlung des Sachverhalts

(1) ¹Das BPatG erforscht den Sachverhalt in einseitigen Verfahren von Amts wegen. ²Es ist an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden. ³Die Beteiligten sind zur Mitwirkung an der Sachverhaltsklärung verpflichtet.

(2) ¹In zweiseitigen Verfahren vor dem BPatG obliegt es den Beteiligten, alle relevanten Tatsachen vorzubringen, die Beweismittel zu bezeichnen und sich zu den tatsächlichen Behauptungen des Gegners und den von ihm bezeichneten Beweismitteln zu erklären. ²Die mündliche Verhandlung ist durch Schriftsätze vorzubereiten. ³Das BPatG ist an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden.

(3) Das Gericht hat das Sach- und Streitverhältnis, soweit erforderlich, mit den Parteien nach der tatsächlichen und rechtlichen Seite zu erörtern und Fragen zu stellen.

(4) ¹Der Vorsitzende oder ein von ihm zu bestimmendes Mitglied hat schon vor der mündlichen Verhandlung oder, wenn eine solche nicht stattfindet, vor der Entscheidung des BPatG alle Anordnungen zu treffen, die notwendig sind, um die Sache möglichst in einer mündlichen Verhandlung oder in einer Sitzung zu erledigen. ²Im Übrigen gilt § 273 Abs. 2, 3 S. 1 und Abs. 4 S. 1 ZPO entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 73 Abs. 2, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 87 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Die Vorschriften zur Ermittlung des Sachverhalts sind in § 87 PatG und § 73 MarkenG identisch ausgestaltet. Der danach geltende Amtsermittlungsgrundsatz wird zugunsten einer stärkeren Mitwirkung der Beteiligten modifiziert, die der Entlastung des Gerichts und einer stärkeren Annäherung an das zivilprozessuale Verfahren dient. Insofern erfolgt eine Distanzierung vom verwaltungsgerichtlichen Verfahren. Die Abs. 1 und 2 trennen zwischen Amtsermittlungs- und Beibringungsgrundsatz.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Amtsermittlungsgrundsatz wird im Hinblick auf öffentliche Interessen in einseitigen Verfahren aufrechterhalten. Dort könnte der Beibringungsgrundsatz zu unerwünschten Steuerungen durch den Betroffenen führen. Abs. 1 entspricht § 87 Abs. 1 PatG. Allerdings wird auf eine Mitwirkung seitens des Beteiligten nicht verzichtet.

2. Abs. 2 ordnet abweichend von der geltenden Rechtslage den Beibringungsgrundsatz für zweiseitige Verfahren an. Das Gericht ist jedoch an das Vorbringen nicht gebunden. Damit soll verhindert werden, dass die Beteiligten bewusst falsche Angaben im Register herbeiführen können.

3. Abs. 3 stellt klar, dass die Erörterungspflicht entsprechend § 139 Abs. 1 S. 1 ZPO gilt. Im Übrigen ist § 139 ZPO aufgrund der allgemeinen Verweisung des § 87 Buch 2 [Anwendung der Vorschriften der ZPO in Verfahren vor dem Bundespatentgericht]) anzuwenden.

4. Die Pflicht gem. Abs. 4 zur Vorbereitung der mündlichen Verhandlung durch gerichtliche Anordnungen entspricht § 273 ZPO.

§ 78 Beweiserhebung

(1) ¹Das BPatG erhebt Beweis in der mündlichen Verhandlung. ²Es kann insbesondere Augenschein einnehmen, Zeugen, Sachverständige und Beteiligte vernehmen und Urkunden heranziehen.

(2) Das BPatG kann in geeigneten Fällen schon vor der mündlichen Verhandlung durch eines seiner Mitglieder als beauftragten Richter Beweis erheben lassen oder unter Bezeichnung der einzelnen Beweisfragen ein anderes Gericht um die Beweisaufnahme ersuchen.

(3) ¹Die Beteiligten werden von allen Beweisterminen benachrichtigt und können der Beweisaufnahme beiwohnen. ²Sie können an Zeugen und Sachverständige sachdienliche Fragen richten. ³Wird eine Frage beanstandet, so entscheidet das BPatG.

Nationale Normen:

§§ 74, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 88 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 78 Buch 2 entspricht § 74 MarkenG und § 88 PatG.

§ 79 Ladung

- (1) ¹Sobald der Termin zur mündlichen Verhandlung bestimmt ist, sind die Beteiligten mit einer Ladungsfrist von mindestens zwei Wochen zu laden. ²In dringenden Fällen kann der Vorsitzende die Frist abkürzen.
- (2) Bei der Ladung ist darauf hinzuweisen, dass beim Ausbleiben eines Beteiligten auch ohne ihn verhandelt und entschieden werden kann.

Nationale Normen:

§§ 75, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 89 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

Nach § 79 Abs. 1 S. 1 Buch 2 beträgt die Ladungsfrist mindestens zwei Wochen. Insbesondere für Zustellungen im Ausland kann das BPatG eine längere Frist bestimmen. Es ist nicht erforderlich, einzelne Ausnahmen im Gesetz festzuschreiben, die eine längere Frist rechtfertigen. § 79 Buch 2 entspricht § 75 MarkenG und § 89 PatG.

§ 80 Gang der Verhandlung

- (1) Der Vorsitzende eröffnet und leitet die mündliche Verhandlung.
- (2) Die mündliche Verhandlung wird dadurch eingeleitet, dass der Vorsitzende oder der Berichterstatter den wesentlichen Inhalt der Akten vorträgt.
- (3) Hierauf wird den Beteiligten Gelegenheit gegeben, ihre Anträge zu stellen und zu begründen.
- (4) ¹Der Vorsitzende hat jedem Mitglied des Senats auf Verlangen zu gestatten, Fragen zu stellen. ²Wird eine Frage beanstandet, so entscheidet der Senat.
- (5) ¹Nach Erörterung der Sache erklärt der Vorsitzende die mündliche Verhandlung für geschlossen. ²Der Senat kann die Wiedereröffnung beschließen.
- (6) Über die mündliche Verhandlung und jede Beweisaufnahme ist ein Protokoll aufzunehmen.

Nationale Normen:

§§ 76 Abs. 1 bis 3, 5, 6, 77 Abs. 2, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; §§ 90, 91 Abs. 2, 3, 92 Abs. 2 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

Die Vorschrift über den Gang der Verhandlung orientiert sich an § 76 MarkenG und §§ 90, 91 PatG. Die dort geregelte Pflicht zur Erörterung der Sache mit den Beteiligten in tatsächlicher und rechtlicher Hinsicht ergibt sich aus § 77 Buch 2 [Ermittlung des Sachverhalts].

Die Generalverweisung auf die ZPO macht eine Vorschrift entsprechend §§ 77, 92 MarkenG über die Niederschrift entbehrlich. Statt dessen sieht Abs. 6 vor, dass ein Protokoll zu fertigen ist. Übernommen wird die Terminologie der ZPO.

Eine Regelung, wie sie § 91 Abs. 1 PatG enthält, ist neben § 80 Buch 2 entbehrlich.

§ 81 Beweiswürdigung, erkennender Richter

- (1) ¹Das BPatG entscheidet nach seiner freien, aus dem Gesamtergebnis des Verfahrens gewonnenen Überzeugung. ²In der Entscheidung sind die Gründe anzugeben, die für die richterliche Überzeugung leitend gewesen sind.
- (2) Die Entscheidung darf nur auf Tatsachen und Beweisergebnisse gestützt werden, zu denen die Beteiligten sich äußern konnten.
- (3) Ist eine mündliche Verhandlung vorhergegangen, so kann ein Richter, der bei der letzten mündlichen Verhandlung nicht zugegen war, bei der Beschlussfassung nur mitwirken, wenn die Beteiligten zustimmen.

Nationale Normen:

§§ 78, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 93 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

Entsprechend § 78 MarkenG und § 93 PatG und in Übereinstimmung mit der ZPO schreibt § 81 Buch 2 den Grundsatz der freien Beweiswürdigung, das Verbot der Verwertung von Tatsachen und Beweisergebnissen ohne rechtliches Gehör und die grundsätzlich zu beachtende formelle Unmittelbarkeit der Beweisaufnahme (§ 355 ZPO) vor.

§ 82 Verkündung, Begründung

- (1) ¹Die Endentscheidungen des BPatG werden, wenn eine mündliche Verhandlung stattgefunden hat, in dem Termin, in dem die mündliche Verhandlung geschlossen wird, oder in einem sofort anzuberäumenden Termin verkündet. ²Dieser soll nur dann über drei Wochen hinaus angesetzt werden, wenn wichtige Gründe, insbesondere der Umfang oder die Schwierigkeit der Sache, dies erfordern. ³Die Verkündung kann durch Zustellung ersetzt werden. ⁴Die Endentscheidungen sind den Beteiligten von Amts wegen zuzustellen.
- (2) Die Entscheidungen des BPatG, durch die ein Antrag zurückgewiesen oder über ein Rechtsmittel entschieden wird, sind zu begründen.

Nationale Normen:

§§ 79, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 94 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 82 Buch 2 regelt den Erlass der Entscheidungen sowie die Begründungspflicht. Die §§ 79 MarkenG und 94 PatG werden inhaltlich unverändert, jedoch anders strukturiert übernommen.

§ 83 Berichtigung offenbarer Unrichtigkeiten

- (1) ¹Schreibfehler, Rechenfehler und ähnliche offenbare Unrichtigkeiten in der Entscheidung sind jederzeit vom BPatG zu berichtigen. ²Die Entscheidung über die Berichtigung kann ohne vorherige mündliche Verhandlung ergehen.
- (2) ¹Enthält der Tatbestand der Entscheidung andere Unrichtigkeiten oder Unklarheiten, so kann die Berichtigung innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung der Entscheidung beantragt werden. ²Über den Antrag entscheidet das BPatG ohne Beweisaufnahme durch Beschluss. ³Hierbei wirken nur die Richter mit, die bei der Entscheidung, deren Berichtigung beantragt ist, mitgewirkt haben.
- (3) Der Berichtigungsbeschluss wird auf der Entscheidung und den Ausfertigungen vermerkt.

Nationale Normen:

§§ 80, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; §§ 95, 96 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 83 Buch 2 normiert die Berichtigung offenbarer Unrichtigkeiten in den Entscheidungen (bisher § 80 MarkenG, §§ 95, 96 PatG).

§ 84 Vertretung, Vollmacht

- (1) ¹Die Beteiligten können vor dem BPatG den Rechtsstreit selbst führen. ²§ 161 Buch 2 [Inlandsvertreter] bleibt unberührt.
- (2) ¹Die Beteiligten können sich durch einen Rechtsanwalt oder Patentanwalt als Bevollmächtigten vertreten lassen. ²Darüber hinaus sind als Bevollmächtigte vor dem BPatG vertretungsbefugt nur
 1. Beschäftigte des Beteiligten oder eines mit ihm verbundenen Unternehmens (§ 15 AktG); Behörden und juristische Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse können sich auch durch Beschäftigte anderer Behörden oder juristischer Personen des öffentlichen Rechts einschließlich der von ihnen zur Erfüllung ihrer öffentlichen Aufgaben gebildeten Zusammenschlüsse vertreten lassen;

2. volljährige Familienangehörige (§ 15 AO, § 11 LPartG), Personen mit Befähigung zum Richteramt und Streitgenossen, wenn die Vertretung nicht im Zusammenhang mit einer entgeltlichen Tätigkeit steht.

³Bevollmächtigte, die keine natürlichen Personen sind, handeln durch ihre Organe und mit der Prozessvertretung beauftragten Vertreter.

- (3) ¹Das Gericht weist Bevollmächtigte, die nicht nach Maßgabe des Abs. 2 vertretungsbefugt sind, durch unanfechtbaren Beschluss zurück. ²Prozesshandlungen eines nicht vertretungsbefugten Bevollmächtigten und Zustellungen oder Mitteilungen an diesen Bevollmächtigten sind bis zu seiner Zurückweisung wirksam. ³Das Gericht kann den in Abs. 2 S. 2 bezeichneten Bevollmächtigten durch unanfechtbaren Beschluss die weitere Vertretung untersagen, wenn sie nicht in der Lage sind, das Sach- und Streitverhältnis sachgerecht darzustellen.
- (4) Richter dürfen nicht als Bevollmächtigte vor dem Gericht auftreten, dem sie angehören.
- (5) ¹Die Vollmacht ist schriftlich zu den Gerichtsakten einzureichen. ²Sie kann nachgereicht werden; hierfür kann das BPatG eine Frist bestimmen.
- (6) ¹Der Mangel der Vollmacht kann in jeder Lage des Verfahrens geltend gemacht werden. ²Das BPatG hat den Mangel der Vollmacht von Amts wegen zu berücksichtigen, wenn nicht als Bevollmächtigter ein Rechtsanwalt oder ein Patentanwalt auftritt.

Nationale Normen:

§§ 81, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 97 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

Nach § 84 Abs. 1 Buch 2 können die Beteiligten den Rechtsstreit vor dem BPatG selbst führen, dürfen sich nach Abs. 2 aber durch einen Rechtsanwalt oder Patentanwalt vertreten lassen. § 84 Buch 2 stimmt mit den durch das Rechtsdienstleistungsgesetz mit Wirkung vom 1.07.2008 veränderten § 81 MarkenG und § 97 PatG überein.

§ 85 Rechtsmittel

Eine Anfechtung der Entscheidungen des BPatG findet nur statt, soweit dieses Gesetz sie ausdrücklich vorsieht.

Nationale Normen:

§§ 82 Abs. 2, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 99 Abs. 2 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 85 Buch 2 stellt klar, dass das Gesetz die Anfechtung von Entscheidungen des BPatG wie schon bisher (§ 82 Abs. 2 MarkenG und § 99 Abs. 2 PatG) abschließend regelt.

§ 86 Akteneinsicht

¹Für die Gewährung der Akteneinsicht an dritte Personen sind die Vorschriften über die Akteneinsicht im Verfahren vor dem DPMA entsprechend anzuwenden. ²Über den Antrag entscheidet das BPatG. ³Die Einsicht in die Akten von Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit des Patents wird nicht gewährt, wenn und soweit der Patentinhaber ein entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse darlegt.

Nationale Normen:

§§ 82 Abs. 3, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 99 Abs. 3 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

Begründung:

§ 86 Buch 2 normiert die Akteneinsicht durch dritte Personen, d. h. Personen, die nicht verfahrensbeteiligt sind. Es wird auf die Vorschriften über die Akteneinsicht vor dem DPMA verwiesen. Die Regelung übernimmt § 82 Abs. 3 MarkenG und § 99 Abs. 3 PatG. In Markensachen gibt es kein Nichtigkeitsverfahren.

§ 87 Anwendung der Vorschriften der ZPO in Verfahren vor dem Bundespatentgericht

¹Im Verfahren vor dem BPatG sind die Vorschriften der ZPO anzuwenden, soweit die Besonderheiten des Verfahrens vor dem BPatG dies nicht ausschließen. ²Dies gilt insbesondere für die Vorschriften über Prozessbevollmächtigte und Beistände (§§ 78 bis 90 ZPO), über Zustellungen von Amts wegen (§§ 166 bis 190 ZPO), über Ladungen, Termine und Fristen (§§ 214 bis 229 ZPO), die Vorbereitung der mündlichen Verhandlung (§ 273 ZPO) sowie die Protokollierung der mündlichen Verhandlung und von Beweisaufnahmen (§§ 160 bis 165 ZPO). ³§ 227 Abs. 3 S. 1 ZPO ist nicht anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 82 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, S. 2, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 99 Abs. 1 Alt. 2, Abs. 4 PatG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Parallel zu § 44 Buch 2 [Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA] verweist § 87 S. 1 Buch 2 auf die ZPO. Da das BPatG im EGZPO nicht genannt wird, ist die Verweisung konstitutiv.

II. Einzelerläuterungen

1. § 87 S. 2 Buch 2 ist an § 88 MarkenG und § 99 PatG angelehnt und hat nur deklaratorische Bedeutung. Die genannten Einzelverweisungen dienen lediglich der Klarstellung für die wichtigsten Normgruppen.
2. § 84 Abs. 2 S. 3 i.V.m. § 99 Abs. 2 PatG ist überflüssig und wird insofern nicht übernommen; gleiches gilt für § 17 Abs. 4 S. 2 GebrMG. Der Inhalt der Vorschriften ergibt sich bereits aus § 85 Buch 2 [Rechtsmittel]. Insbesondere § 99 ZPO macht deutlich, dass ein Rechtsmittel nicht statthaft ist, das sich nur gegen die Kosten richtet.
3. Mit den Verweisungen auf die ZPO ist eine § 77 Abs. 1 MarkenG und § 92 Abs. 2 PatG entsprechende Vorschrift über die Hinzuziehung des Urkundsbeamten der Geschäftsstelle als Protokollführer entbehrlich.

Untertitel 2: Erinnerungs- und Beschwerdeverfahren

§ 88 Beschwerde

- (1) Gegen die Beschlüsse der Stellen und Abteilungen in Angelegenheiten der Bücher 4 bis 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) sowie der Widerspruchsausschüsse nach Buch 8 (SortSchG) findet die Beschwerde unbeschadet der Vorschrift des § 89 Buch 2 [Erinnerung] an das BPatG statt.
- (2) ¹Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung schriftlich beim DPMA oder in Angelegenheiten des Buches 8 (SortSchG) beim BSA einzulegen. ²Der Beschwerde und allen Schriftsätzen sollen Abschriften für die übrigen Beteiligten beigefügt werden. ³Die Beschwerde und alle Schriftsätze, die Sachanträge oder die Erklärung der Zurücknahme der Beschwerde oder eines Antrags enthalten, sind den übrigen Beteiligten von Amts wegen zuzustellen; andere Schriftsätze sind ihnen formlos mitzuteilen, sofern nicht die Zustellung angeordnet wird.
- (3) ¹Erachtet die Stelle, deren Beschluss angefochten wird, die Beschwerde für begründet, so hat sie ihr abzuhelpen. ²Die Stelle kann anordnen, dass die Beschwerdegebühr nach dem PatKostG zurückgezahlt wird. ³Wird der Beschwerde nicht nach Satz 1 abgeholfen, so ist sie vor Ablauf von einem Monat ohne sachliche Stellungnahme dem BPatG vorzulegen.
- (4) ¹Abs. 3 gilt nicht, wenn dem Beschwerdeführer ein anderer an dem Verfahren Beteiligter gegenübersteht. ²In diesem Fall ist die Beschwerde unverzüglich dem BPatG vorzulegen.
- (5) ¹Die Beschwerde kann bis zum Erlass der Entscheidung zurückgenommen werden. ²Die Rücknahme hat den Verlust des Rechtsmittels zur Folge. ³Diese Wirkung ist auf Antrag durch Beschluss festzustellen.

Nationale Normen:

§§ 66 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, 4, 5, 133 S. 1, 3, 133a S. 1, 3 MarkenG; § 73 PatG;
§ 18 Abs. 1, 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG;
§§ 34 Abs. 1, 36 SortSchG

Internationale Abkommen:

Art. 32 TRIPS

I. Generelle Begründung

§ 88 Buch 2 regelt Statthaftigkeit und Einlegung der Beschwerde sowie die Möglichkeit der Abhilfe unter Berücksichtigung des durch das PatentrechtsmodernisierungG geänderten § 66 Abs. 1, 2, 4 und 5 MarkenG sowie des § 73 PatG. Für die Statthaftigkeit gelten im Übrigen bisher die § 23 Abs. 2 S. 1 GeschmMG, § 18 Abs. 1 GebrMG, § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG i.V.m. § 18 Abs. 1 GebrMG und § 34 Abs. 1 SortSchG.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Beschwerde kann nach Abs. 5 bis zum Erlass der Entscheidung zurückgenommen werden. Damit verbunden ist der Verlust des Rechtsmittels. Mit dieser Regelung soll die bisher umstrittene Zuständigkeit (DPMA oder BPatG) geklärt werden. Für die Kosten gilt § 96 Buch 2 [Kosten des Beschwerdeverfahrens].
2. Die Gebührenpflichtigkeit der Beschwerde ergibt sich aus § 147 Abs. 1 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit] in Verbindung mit der Verweisung auf das PatKostG. Eine gesonderte Normierung in § 88 Buch 2 ist nicht erforderlich, da das BPatG die Beschwerdeschrift ohne Zahlung der Gebühr nicht zustellt.

§ 89 Erinnerung

- (1) ¹Gegen die Beschlüsse in Angelegenheiten des Buches 4 (MarkenG), die von einem Beamten des gehobenen Dienstes oder einem vergleichbaren Angestellten erlassen worden sind (§ 10 Buch 2 [Besetzung der Stellen]), findet die Erinnerung statt. ²Die Erinnerung hat aufschiebende Wirkung.
- (2) Die Erinnerung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung beim DPMA einzulegen.
- (3) ¹Erachtet der Beamte oder Angestellte, dessen Beschluss angefochten wird, die Erinnerung für begründet, so hat er ihr abzuhelpfen. ²Dies gilt nicht, wenn dem Erinnerungsführer ein anderer an dem Verfahren Beteiligter gegenübersteht.
- (4) Über die Erinnerung entscheidet ein Mitglied des DPMA durch Beschluss.
- (5) Die Stelle oder Abteilung kann anordnen, dass die Gebühr nach dem PatKostG für die Erinnerung ganz oder teilweise zurückgezahlt wird.
- (6) ¹Anstelle der Erinnerung kann die Beschwerde nach § 88 Buch 2 [Beschwerde] eingelegt werden. ²Ist in einem Verfahren, an dem mehrere Personen beteiligt sind, gegen einen Beschluss von einem Beteiligten Erinnerung und von einem anderen Beteilig-

ten Beschwerde eingelegt worden, so kann der Erinnerungsführer ebenfalls Beschwerde einlegen.³ Wird die Beschwerde des Erinnerungsführers nicht innerhalb eines Monats nach Zustellung der Beschwerde des anderen Beteiligten gemäß § 88 Abs. 2 S. 3 Buch 2 [Beschwerde] eingelegt, so gilt seine Erinnerung als zurückgenommen.

- (7) ¹Nach Einlegung einer Beschwerde nach Abs. 6 S. 2 oder § 90 Buch 2 [Durchgriffsbeschwerde] kann über eine Erinnerung nicht mehr entschieden werden. ²Eine gleichwohl danach erlassene Erinnerungsentscheidung ist gegenstandslos.

Nationale Normen:

§ 64 MarkenG

I. Generelle Begründung

§ 89 Buch 2 entspricht § 64 MarkenG. Die Erinnerung ist eine Eigenheit des Markenverfahrens; nur dort sind Beamte des gehobenen Dienstes oder vergleichbare Angestellte zur Entscheidung befugt. Zwar handelt es sich bei der Erinnerung um ein Verfahren vor dem DPMA; aufgrund der engen Verklammerung mit der Beschwerde und der Durchgriffsbeschwerde ist eine Regelung im Abschnitt über das gerichtliche Verfahren jedoch sachgerecht.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Einzelregelungen des markenrechtlichen Erinnerungsverfahrens sind dem geltenden Recht entnommen. Die Erinnerung wird beibehalten. Den Verfahrensbeteiligten stehen zwei Tatsacheninstanzen zur Verfügung; zudem ist die Erinnerung kostengünstiger.
2. Die Wahlmöglichkeit zwischen Erinnerung und Beschwerde nach Abs. 6 ist durch das Patentrechtsmodernisierungsg einggeführt worden; sie dient der Verfahrensbeschleunigung.

§ 90 Durchgriffsbeschwerde

- (1) Ist über eine Erinnerung nach § 89 Buch 2 [Erinnerung] innerhalb von sechs Monaten nach ihrer Einlegung nicht entschieden worden und hat der Erinnerungsführer nach Ablauf dieser Frist Antrag auf Entscheidung gestellt, so ist die Beschwerde abweichend von § 88 Abs. 1 Buch 2 [Beschwerde] unmittelbar gegen den Beschluss der Markenstelle oder der Markenabteilung zulässig, wenn über die Erinnerung nicht innerhalb von zwei Monaten nach Zugang des Antrags entschieden worden ist.
- (2) Steht dem Erinnerungsführer in dem Erinnerungsverfahren ein anderer Beteiligter gegenüber, so ist Abs. 1 mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle der Frist von sechs Monaten nach Einlegung der Erinnerung eine Frist von zehn Monaten tritt.

- (3) ¹Hat der andere Beteiligte ebenfalls Erinnerung eingelegt, so bedarf die Beschwerde nach Abs. 2 der Einwilligung des anderen Beteiligten. ²Die schriftliche Erklärung der Einwilligung ist der Beschwerde beizufügen. ³Legt der andere Beteiligte nicht innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung der Beschwerde gemäß Abs. 4 S. 2 ebenfalls Beschwerde ein, so gilt seine Erinnerung als zurückgenommen.
- (4) ¹Der Lauf der Fristen nach den Abs. 1 und 2 wird gehemmt, wenn das Verfahren ausgesetzt oder wenn einem Beteiligten auf sein Gesuch oder auf Grund zwingender Vorschriften eine Frist gewährt wird. ²Der noch übrige Teil der Fristen nach den Abs. 1 und 2 beginnt nach Beendigung der Aussetzung oder nach Ablauf der gewährten Frist zu laufen. ³Nach Erlass der Erinnerungsentscheidung findet die Beschwerde nach den Abs. 1 und 2 nicht mehr statt.

Nationale Normen:

§ 66 Abs. 3 MarkenG

Begründung:

Die Durchgriffsbeschwerde ist eine Eigentümlichkeit des Markenrechts; sie basiert auf einer Erinnerung. Ohne Änderungen wird § 66 Abs. 3 MarkenG übernommen.

§ 91 Beschwerderecht

- (1) Die Beschwerde steht den am Verfahren vor dem DPMA oder dem BSA Beteiligten zu.
- (2) Gegen eine Entscheidung gemäß § 81 Abs. 5 S. 1 Buch 4 (MarkenG) [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung] steht die Beschwerde denjenigen Personen zu, die gemäß § 81 Abs. 4 Buch 4 (MarkenG) [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung] fristgerecht zu dem Antrag Stellung genommen haben und die durch die Entscheidung in ihrem berechtigten Interesse betroffen sind.
- (3) Ist die Veröffentlichung der Schutzrechte wegen einer Geheimhaltungsanordnung unterblieben, so steht auch der zuständigen obersten Bundesbehörde die Beschwerde zu.

Nationale Normen:

§§ 66 Abs. 1 S. 2, 133 S. 2, 133a S. 2 MarkenG; § 74 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 91 Buch 2 normiert, wem ein Beschwerderecht zukommt (bisher §§ 66 Abs. 1 S. 2, 133 S. 2, 133a S. 2 MarkenG, 74 PatG).

Abs. 3 erweitert Geheimhaltungsanordnungen auf Gebrauchsmuster- und Halbleiterschutzangelegenheiten.

§ 92 Äußerungs- und Beitrittsrecht des Präsidenten des DPMA oder des BSA

- (1) ¹Der Präsident des DPMA oder des BSA kann, wenn er dies zur Wahrung des öffentlichen Interesses als angemessen erachtet, im Beschwerdeverfahren dem BPatG gegenüber schriftliche Erklärungen abgeben, an den Terminen teilnehmen und in ihnen Ausführungen machen. ²Schriftliche Erklärungen des Präsidenten sind den Beteiligten vom BPatG mitzuteilen.
- (2) ¹Das BPatG kann, wenn es dies wegen einer Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung als angemessen erachtet, dem Präsidenten anheimgeben, dem Beschwerdeverfahren beizutreten. ²Mit dem Eingang der Beitrittserklärung erlangt der Präsident die Stellung eines Beteiligten.

Nationale Normen:

§§ 68, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; §§ 76, 77 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 34 Abs. 4 SortSchG

Begründung:

Unter bestimmten Voraussetzungen kommt dem Präsidenten des DPMA im Beschwerdeverfahren vor dem BPatG ein Äußerungs- und Beitrittsrecht zu (bisher § 68 MarkenG, §§ 76, 77 PatG). Übernommen wird § 34 Abs. 4 SortSchG, jedoch in Anlehnung an die marken- und patentrechtliche Norm in differenzierter Gestaltung.

§ 93 Aufschiebende Wirkung

- (1) Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung.
- (2) Die Beschwerde hat jedoch keine aufschiebende Wirkung, wenn sie sich in Angelegenheiten
 1. der Bücher 5, 6 und 9 (PatG, GebrMG, HalblSchG) gegen einen Beschluss der Stelle richtet, durch den eine Geheimhaltungsanordnung erlassen worden ist, und
 2. des Buches 8 (SortSchG) gegen die Festsetzung einer Sortenbezeichnung nach § 36 Abs. 2 Buch 8 (SortSchG) [Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung] und gegen einen Beschluss richtet, dessen sofortige Vollziehung angeordnet worden ist.

Nationale Normen:

§§ 66 Abs. 1 S. 3, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 75 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 2 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; §§ 34 Abs. 3, 36 SortSchG

Begründung:

Der Beschwerde kommt aufschiebende Wirkung zu. § 93 Abs. 2 Buch 2 übernimmt ohne Änderungen die dafür vorgesehenen Ausnahmen des geltenden Rechts (bisher § 66 Abs. 1 S. 3 MarkenG, § 75 PatG und § 34 Abs. 3 SortSchG).

§ 94 Mündliche Verhandlung

Eine mündliche Verhandlung findet statt, wenn

1. einer der Beteiligten sie beantragt,
2. vor dem BPatG Beweis erhoben wird (§ 78 Abs. 1 Buch 2 [Beweiserhebung]) oder
3. das BPatG sie für sachdienlich erachtet.

Nationale Normen:

§§ 69, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 78 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Entsprechend § 69 MarkenG und § 78 PatG legt § 94 Buch 2 die Fälle fest, in denen eine mündliche Verhandlung zu erfolgen hat.

§ 95 Entscheidung

- (1) Über die Beschwerde wird durch Beschluss entschieden.
- (2) Der Beschluss, durch den eine Beschwerde als unzulässig verworfen wird, kann ohne mündliche Verhandlung ergehen.
- (3) Das BPatG kann die angefochtene Entscheidung aufheben, ohne in der Sache selbst zu entscheiden, wenn
 1. das DPMA oder das BSA noch nicht in der Sache selbst entschieden hat,
 2. das Verfahren vor dem DPMA oder dem BSA an einem wesentlichen Mangel leidet oder
 3. neue Tatsachen oder Beweismittel bekannt werden, die für die Entscheidung wesentlich sind.
- (4) Das DPMA oder das BSA hat die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung nach Abs. 3 zugrunde liegt, auch seiner Entscheidung zugrunde zu legen.
- (5) Erledigt sich die Beschwerde durch Rücknahme oder Einschränkung der Anmeldung, so stellt das BPatG die Erledigungswirkung auf Antrag durch Beschluss fest.

Nationale Normen:

§§ 70, 133 S. 3, 133a S. 3, MarkenG; § 79 PatG; § 18 Abs. 1 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

I. Generelle Begründung

§ 95 Buch 2 regelt die Entscheidung über die Beschwerde.

II. Einzelerläuterungen

1. § 95 Abs. 1 bis 4 Buch 2 entsprechen § 70 MarkenG. Im Gegensatz dazu werden in § 79 Abs. 2 PatG die Unzulässigkeitsgründe der Beschwerde aufgezählt; der dort entstehende Eindruck einer abschließenden Aufzählung entspricht nicht der Rechtspraxis.¹
2. Der Regelungsgehalt des Abs. 3 bedarf einer kritischen Diskussion der übernommenen geltenden Rechtslage. Dem Beschleunigungsgrundsatz des § 63 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Widerrufsentscheidung] widerspricht es, dass das BPatG in weitem Umfang von einer eigenen Entscheidung absehen und die Sache an das Amt zurückverweisen kann.
3. Der neu geschaffene Abs. 5 klärt die bisher problematische Zuständigkeit für die Feststellung der Erledigungswirkung. Außerdem wird klargestellt, dass über die Voraussetzungen der Erledigung nicht zu entscheiden ist, sondern allein die Erledigungswirkung auf Antrag festgestellt wird.
4. Eine Kostenentscheidung ist nach § 96 Abs. 1 Buch 2 [Kosten des Beschwerdeverfahrens] möglich. Im Gegensatz dazu gilt nach der VwGO das Verfahren nicht als anhängig; dem folgt das GGE wegen der damit verbundenen Kostenfolge bewusst nicht.

§ 96 Kosten des Beschwerdeverfahrens

- (1) ¹Im Beschwerdeverfahren vor dem BPatG trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst. ²Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann das BPatG abweichend von Satz 1 bestimmen, dass die Kosten einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht.
- (2) Unbeschadet des Abs. 1 können dem Präsidenten des DPMA oder des BSA Kosten nur auferlegt werden, wenn er nach seinem Beitritt in dem Verfahren Anträge gestellt hat.
- (3) Das BPatG kann anordnen, dass die Beschwerdegebühr nach dem PatKostG zurückgezahlt wird.
- (4) Die Abs. 1 bis 3 sind auch anzuwenden, wenn der Beteiligte die Beschwerde, die Anmeldung, den Widerspruch oder den Antrag auf Löschung ganz oder teilweise zurücknimmt oder wenn das Schutzrecht wegen Verzichts oder wegen Nichtverlängerung der Schutzdauer ganz oder teilweise erlischt.

Nationale Normen:

§§ 71, 133 S. 3, 133a S. 3 MarkenG; § 80 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 bis 4 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

¹ Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 79 Rn. 2 f.

I. Generelle Begründung

§ 96 Buch 2 regelt die Kosten des Beschwerdeverfahrens entsprechend § 71 MarkenG. Über § 80 PatG hinausgehend wird der Grundsatz in den Vordergrund gestellt, dass jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst trägt. Das schafft Klarheit für den Fall, dass eine Kostenentscheidung nicht zu ergehen hat.

§ 18 Abs. 2 S. 2 GebrMG sieht eine obligatorische Kostenentscheidung vor. Hierbei handelt es sich um einen zufälligen Unterschied zu den übrigen Schutzrechten, der einzuebnen ist.

Die Regelung über die erstattungsfähigen Kostenarten sowie die Anwendbarkeit des Kostenfestsetzungsverfahrens und der Zwangsvollstreckung aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss ist einheitlich in § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit] geregelt.

II. Einzelerläuterungen

§ 96 Abs. 2 Buch 2 nimmt klarstellend auf Abs. 1 Bezug. Die Abweichung vom Wortlaut des § 80 Abs. 2 PatG bedeutet keine inhaltliche Änderung.

Die Übernahme des § 80 Abs. 1 S. 2 PatG war entbehrlich, da sich die Kostenerstattung bereits aus § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit] ergibt und zu den erstattungsfähigen Kosten auch die Patentanwaltskosten (§ 159 Buch 2 [Mitwirkung des Patentanwalts in Register- und Lösungsverfahren]) gehören. Ein weitergehender Zweck ist mit § 80 Abs. 1 S. 2 PatG nicht verbunden.¹ Vor der letzten Änderungen dieser Norm gab es ein zweite Billigkeitsprüfung, ob die Kosten zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung notwendig waren. Diese Billigkeitsprüfung wurde jedoch abgeschafft, so dass die Norm eigentlich überflüssig wurde, ohne dass daraus technische Konsequenzen gezogen wurden.

Untertitel 3: Nichtigkeits- und Zwangslizenzverfahren

§ 97 Klageerhebung

- (1) ¹Das Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit eines Patents oder des ergänzenden Schutzzertifikats wird durch Klage eingeleitet. ²Die Klage ist gegen den im Register eingetragenen Inhaber des Patents zu richten.
- (2) Die Klage gegen das ergänzende Schutzzertifikat kann mit der Klage gegen das zugrundeliegende Patent verbunden werden und auch darauf gestützt werden, dass ein Nichtigkeitsgrund (§ 60 Buch 5 (PatG) [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe]) gegen das zugrundeliegende Patent vorliegt.

¹ Vgl. dazu Begr. zum RegE 2. PatentGÄndG, BT-Drucks. 13/9971, S. 33.

- (3) ¹Klage auf Erklärung der Nichtigkeit des Patents kann nicht erhoben werden, solange ein Einspruch noch erhoben werden kann oder ein Einspruchsverfahren anhängig ist. ²Klage auf Erklärung der Nichtigkeit des ergänzenden Schutzzertifikats kann nicht erhoben werden, soweit Anträge nach § 53 Buch 5 (PatG) [Verfahren zur Erteilung eines ergänzenden Schutzzertifikats] gestellt werden können oder Verfahren zur Entscheidung über diese Anträge anhängig sind.
- (4) Im Falle der widerrechtlichen Entnahme ist nur der Verletzte zur Erhebung der Klage berechtigt.

Nationale Normen:

§ 81 Abs. 1 S. 1 Alt. 1, 2, S. 2, Abs. 2, 3 PatG

Begründung:

§ 97 Buch 2 regelt die Klageerhebung entsprechend dem durch das Patentrechtsmodernisierungsgesetz geänderten § 81 Abs. 1 bis 3 PatG, jedoch reduziert auf das Nichtigkeitsverfahren. Das Nichtigkeitsverfahren ist eine Eigenheit des Patents und des ergänzenden Schutzzertifikats.

Entgegen § 256 Abs. 1 ZPO wird nicht zwischen Anhängigkeit und Klageerhebung unterschieden, jedoch gibt es keinen praktischen Anwendungsfall, der die Differenzierung erforderlich macht, so dass auf eine Angleichung an die ZPO verzichtet wird.

§ 98 Klageschrift

- (1) ¹Die Klage ist beim BPatG schriftlich zu erheben. ²Der Klage und allen Schriftsätzen sollen Abschriften für die Gegenpartei beigelegt werden. ³Die Klage und alle Schriftsätze sind der Gegenpartei von Amts wegen zuzustellen.
- (2) ¹Die Klage muss den Kläger, den Beklagten und den Streitgegenstand bezeichnen und soll einen bestimmten Antrag enthalten. ²Die zur Begründung dienenden Tatsachen und Beweismittel sind anzugeben. ³Entspricht die Klage diesen Anforderungen nicht in vollem Umfang, so hat der Vorsitzende den Kläger zu der erforderlichen Ergänzung innerhalb einer bestimmten Frist aufzufordern.

Nationale Normen:

§ 81 Abs. 4, 5 PatG

Begründung:

§ 98 Buch 2 greift einen Teilbereich des § 81 PatG auf (Abs. 4 und 5).

§ 99 Prozesskostensicherheit

¹Kläger, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt nicht in einem Mitgliedstaat der EU oder einem Vertragsstaat des Abkommens über den EWR haben, leisten auf Verlangen des Beklagten wegen der Kosten des Verfahrens Sicherheit; § 110 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 ZPO gilt entsprechend. ²Das BPatG setzt die Höhe der Sicherheit nach billigem Ermessen fest und bestimmt eine Frist, innerhalb welcher sie zu leisten ist. ³Wird die Frist versäumt, so gilt die Klage als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 81 Abs. 6 PatG

Begründung:

§ 99 Buch 2 übernimmt die Regelung des § 81 Abs. 6 PatG zur Prozesskostensicherheit in Fällen mit Drittstaatenbezug.

§ 100 Erklärung über die Verteidigungsbereitschaft

- (1) Das BPatG stellt dem Beklagten die Klage zu und fordert ihn auf, innerhalb eines Monats nach Zustellung der Klage zu erklären, ob er sich gegen die Klage verteidigen will; der Kläger ist von der Aufforderung zu unterrichten.
- (2) ¹Zeigt der Beklagte seine Verteidigungsbereitschaft an, so teilt das BPatG dies dem Kläger mit und bestimmt Termin zur mündlichen Verhandlung. ²Mit Zustimmung der Parteien kann von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden.
- (3) Erklärt sich der Beklagte nicht rechtzeitig und erachtet das BPatG den Klageantrag für gerechtfertigt, so kann das Gericht jede vom Kläger behauptete Tatsache für erwiesen annehmen und der Klage ohne mündliche Verhandlung stattgeben.

Nationale Normen:

§ 82 PatG

Begründung:

Nach § 100 Buch 2 ist dem Beklagten mit der Klage eine Frist zur Stellungnahme einzuräumen. Abhängig von dessen Reaktion bestimmt sich das weitere Verfahren. Die Vorschrift entspricht dem durch das PatentrechtsmodernisierungsgG geänderten § 82 PatG. Der bisherige Ausdruck „Widerspruch“ nach § 82 Abs. 3 PatG wird vermieden, da er den Anschein eines Widerspruchsverfahrens im Sinne eines Vorverfahrens erweckt, obwohl es um die Verteidigungsanzeige und die Klageerwiderung geht.

§ 101 Verfahren vor dem Bundespatentgericht

- (1) ¹In dem Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit des Patents oder des ergänzenden Schutzzertifikats weist das BPatG die Parteien so früh wie möglich auf Gesichtspunkte hin, die für die Entscheidung voraussichtlich von besonderer Bedeutung sein werden oder der Konzentration der Verhandlung auf die für die Entscheidung wesentlichen rechtlichen und technischen Fragen dienlich sind. ²Eines solchen Hinweises bedarf es nicht, wenn die zu erörternden Gesichtspunkte nach dem Vorbringen der Parteien offensichtlich erscheinen.
- (2) ¹Das BPatG kann den Parteien eine Frist setzen, binnen welcher sie zu dem Hinweis nach Abs. 1 durch sachdienliche Anträge oder Ergänzungen ihres Vorbringens und auch im Übrigen abschließend Stellung nehmen können. ²Die Frist kann verlängert werden, wenn die betroffene Partei hierfür erhebliche Gründe darlegt. ³Diese sind glaubhaft zu machen.
- (3) Die Befugnisse nach den Abs. 1 und 2 können auch von dem Vorsitzenden oder einem von ihm zu bestimmenden Mitglied des Senats wahrgenommen werden.
- (4) ¹Das BPatG kann Angriffs- und Verteidigungsmittel einer Partei oder eine Klageänderung oder eine Verteidigung des Beklagten mit einer geänderten Fassung des Patents, die erst nach Ablauf einer hierfür nach Abs. 2 gesetzten Frist vorgebracht werden, zurückweisen und ohne weitere Ermittlungen entscheiden, wenn
 1. die Berücksichtigung des neuen Vortrags eine Vertagung des bereits anberaumten Termins zur mündlichen Verhandlung erforderlich machen würde,
 2. die betroffene Partei die Verspätung nicht genügend entschuldigt und
 3. die betroffene Partei über die Folgen einer Fristversäumung belehrt worden ist.²Der Entschuldigungsgrund ist glaubhaft zu machen.

Nationale Normen:

§ 83 PatG

Begründung:

§ 101 Buch 2 übernimmt den durch das Patentrechtsmodernisierungsgesetz geänderten § 83 PatG. Der qualifizierte Hinweis des Gerichts auf die tatsächlichen Grundlagen der zu treffenden Entscheidung hat die Funktion eines gerichtlichen Vorbescheides. Er ist nicht mit den Anordnungen nach § 77 Abs. 2 Buch 2 [Ermittlung des Sachverhalts] zu verwechseln.

Das Gericht kann eine Frist zur Stellungnahme mit Präklusionsfolgen setzen, um das Verfahren zu straffen.

§ 102 Urteil

¹Über die Klage wird durch Urteil entschieden. ²Über die Zulässigkeit der Klage kann durch Zwischenurteil vorab entschieden werden.

Nationale Normen:

§ 84 Abs. 1, 2 S. 1, 2 Hs. 1 PatG

Begründung:

Nach § 102 Buch 2 wird über die Nichtigkeitsklage durch Urteil entschieden. Der Erlaß einer Kostengrundentscheidung (bisher § 84 Abs. 1, 2 S. 2 1. Hs. S. 3 PatG) ergibt sich daraus von selbst.

§ 103 Kosten des Nichtigkeitsverfahrens

¹Die Kosten des Nichtigkeitsverfahrens sind von der unterliegenden Partei zu tragen.

²Die Vorschriften der ZPO über die Prozesskostenerstattung gelten entsprechend, soweit nicht die Billigkeit eine andere Entscheidung erfordert.

Nationale Normen:

§ 84 Abs. 2 S. 2 Hs. 2 PatG

Begründung:

§ 103 Buch 2 bestimmt in Übereinstimmung mit § 91 ZPO, dass die unterliegende Partei die Kosten zu tragen hat. Im Übrigen ist wie bisher grundsätzlich die ZPO anzuwenden, was sich aus § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit] ergibt.

§ 104 Zwangslizenz

(1) ¹Das Verfahren wegen Erteilung oder Rücknahme der Zwangslizenz oder wegen der Anpassung der durch Urteil festgesetzten Vergütung für eine Zwangslizenz wird durch Klage eingeleitet. ²Die Klage ist gegen den im Register eingetragenen Patent- oder Gebrauchsmusterinhaber oder gegen den Inhaber der Zwangslizenz zu richten.

(2) Die §§ 97 bis 103 Buch 2 [Nichtigkeitsverfahren] sind entsprechend anwendbar.

Nationale Normen:

§ 81 Abs. 1 S. 1 Alt. 3, 4, S. 3 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

Entsprechend § 81 PatG wird nach § 104 Buch 2 das Verfahren zur Erteilung oder Rücknahme einer Zwangslizenz oder wegen der Anpassung der durch Urteil festgesetzten Vergütung durch Klage eingeleitet. § 81 PatG gilt kraft der Verweisung in § 20 GebrMG auch für Zwangslizenzen in Gebrauchsmusterangelegenheiten, so dass § 104 Buch 2 entsprechend allgemein formuliert ist.

Obwohl die Vorschriften für das Nichtigkeitsverfahren entsprechend gelten, ist es sachgerecht, die Verfahren getrennt zu normieren und mit Verweisungen zu arbeiten, weil Nichtigkeits- und Zwangslizenzverfahren unterschiedliche Materien betreffen.

§ 105 Einstweilige Verfügung, vorläufige Vollstreckbarkeit

- (1) In dem Verfahren wegen Erteilung der Zwangslizenz kann dem Kläger auf seinen Antrag die Benutzung der Erfindung durch einstweilige Verfügung gestattet werden, wenn er glaubhaft macht, dass die Voraussetzungen des § 138 Abs. 1 bis 7 Buch 1 (AT) [Zwangslizenzen an technischen Schutzrechten] vorliegen und dass die alsbaldige Erteilung der Erlaubnis im öffentlichen Interesse dringend geboten ist.
- (2) Der Erlass der einstweiligen Verfügung kann davon abhängig gemacht werden, dass der Antragsteller wegen der dem Antragsgegner drohenden Nachteile Sicherheit leistet.
- (3) ¹Das BPatG entscheidet auf Grund mündlicher Verhandlung. ²Mit Zustimmung der Parteien kann von einer mündlichen Verhandlung abgesehen werden. ³§§ 102, 103 Buch 2 [Urteil; Kosten des Nichtigkeitsverfahrens] gelten entsprechend.
- (4) Mit der Zurücknahme oder der Zurückweisung der Klage auf Erteilung der Zwangslizenz endet die Wirkung der einstweiligen Verfügung; ihre Kostenentscheidung kann geändert werden, wenn eine Partei innerhalb eines Monats nach der Zurücknahme oder nach Eintritt der Rechtskraft der Zurückweisung die Änderung beantragt.
- (5) Erweist sich die Anordnung der einstweiligen Verfügung als von Anfang an ungerechtfertigt, so ist der Antragsteller verpflichtet, dem Antragsgegner den Schaden zu ersetzen, der ihm aus der Durchführung der einstweiligen Verfügung entstanden ist.
- (6) ¹Das Urteil, durch das die Zwangslizenz zugesprochen wird, kann auf Antrag gegen oder ohne Sicherheitsleistung für vorläufig vollstreckbar erklärt werden, wenn dies im öffentlichen Interesse liegt. ²Wird das Urteil aufgehoben oder geändert, so ist der Antragsteller zum Ersatz des Schadens verpflichtet, der dem Antragsgegner durch die Vollstreckung entstanden ist.

Nationale Normen:

§ 85 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

Im Rahmen der Erteilung der Zwangslizenz ist es möglich, dem Kläger auf seinen Antrag die Benutzung der Erfindung durch einstweilige Verfügung zu gestatten. Darüber hinaus kann das Urteil, durch das die Zwangslizenz zugesprochen wird, für vorläufig vollstreckbar erklärt werden. Die näheren Einzelheiten legt § 105 Buch 2 fest und übernimmt damit § 85 PatG, der über die Verweisung in § 20 GebrMG auch für Gebrauchsmuster Anwendung findet.

§ 106 Verfahren nach der EU-Zwangslizenzverordnung

- (1) Die Verfahren nach Art. 5 lit. c, Art. 6, 10 Abs. 8 und Art. 16 Abs. 1 und 4 der VO (EG) Nr. 816/2006 (Zwangslizenzen) werden durch Klage nach § 104 Buch 2 [Zwangslizenz] eingeleitet.
- (2) Die §§ 104 und 105 Buch 2 [Zwangslizenz; Einstweilige Verfügung, vorläufige Vollstreckbarkeit] sind entsprechend anzuwenden, soweit die Verfahren nicht durch die VO (EG) Nr. 816/2006 (Zwangslizenzen) bestimmt sind.

Nationale Normen:

§ 85a PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

Durch § 106 Buch 2 werden für die Verfahren nach der EU-Zwangslizenzverordnung die innerstaatlichen Vorschriften für anwendbar erklärt. Die Vorschrift entspricht § 85a PatG, der durch das PatentrechtsmodernisierungG eingeführt worden ist.

Untertitel 4: Vollstreckungsklauseln nach Gemeinschaftsrecht

§ 107 Vollstreckungsklauseln für Kostenentscheidungen des HABM

¹Für die Erteilung der Vollstreckungsklauseln nach Art. 86 Abs. 2 S. 2 VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) und Art. 71 Abs. 2 S. 2 der VO (EG) Nr. 6/2002 (Gemeinschaftsgeschmacksmuster) ist das BPatG zuständig. ²Die vollstreckbare Ausfertigung wird vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des BPatG erteilt.

Nationale Normen:

§ 125i MarkenG; § 64 GeschmMG

Begründung:

Das BPatG ist gem. § 125i MarkenG und § 64 GeschmMG für die Erteilung von Vollstreckungsklauseln für Kostenentscheidungen des HABM zuständig. § 107 Buch 2 fasst die Vorschriften in einem Paragraphen zusammen.

Unterabschnitt 2: Bundesgerichtshof

Titel 1: Gemeinsame Vorschriften

§ 108 Ausschluss der Öffentlichkeit

Abweichend von den Vorschriften der §§ 169, 172 bis 175 GVG ist die Verhandlung vor dem BGH einschließlich der Verkündung der Entscheidung nicht öffentlich, sofern die Beschreibung des Schutzgegenstandes weder veröffentlicht, noch durch Akteneinsicht zugänglich gemacht worden ist.

Nationale Normen:

§ 118 Abs. 1 S. 2 PatG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Vorschrift über den Ausschluss der Öffentlichkeit ist an den durch das Patentrechtsmodernisierungsgesetz geänderten § 118 Abs. 1 S. 2 PatG angelehnt, ersetzt dessen Verweisungstechnik aber durch eine Textfassung. Da das GVG im Verfahren vor dem BGH grundsätzlich Geltung beansprucht (vgl. § 3 EGGVG), ist die Vorschrift als Ausnahme formuliert.

§ 109 Abhilfe bei der Verletzung des Anspruchs auf rechtliches Gehör

¹Auf die Rüge der durch die Entscheidung beschwerten Partei ist das Verfahren fortzuführen, wenn das Gericht den Anspruch dieser Partei auf rechtliches Gehör in entscheidungserheblicher Weise verletzt hat. ²Gegen eine der Entscheidung vorausgehende Entscheidung findet die Rüge nicht statt. ³§ 321a Abs. 2 bis 5 ZPO sind entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 89a, 133 S. 3 MarkenG; § 122a PatG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 109 Buch 2 entspricht § 89a MarkenG und § 122a PatG.

Titel 2: Rechtsbeschwerdeverfahren

§ 110 Rechtsbeschwerde

- (1) Gegen die Beschlüsse der Beschwerdesenate des BPatG, durch die über eine Beschwerde nach §§ 88 und 90 Buch 2 [Beschwerde; Durchgriffsbeschwerde] oder über die Aufrechterhaltung oder den Widerruf eines Patents nach § 63 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Widerrufsentscheidung] entschieden wird, findet die Rechtsbeschwerde an den BGH statt, wenn der Beschwerdesenat die Rechtsbeschwerde in dem Beschluss zugelassen hat.
- (2) Die Rechtsbeschwerde ist zuzulassen, wenn
 1. eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden ist oder
 2. die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des BGH erfordert.
- (3) Einer Zulassung zur Einlegung der Rechtsbeschwerde bedarf es nicht, wenn das Vorliegen absoluter Beschwerdegründe nach § 111 Abs. 2 Buch 2 [Beschwerdegründe] gerügt wird.
- (4) Die Rechtsbeschwerde steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten zu.

Nationale Normen:

§§ 83 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, Abs. 3 Nr. 1, 2, 4 bis 6, 84 Abs. 1, 133 S. 1, 3 MarkenG; §§ 100, 101 PatG; § 18 Abs. 4 GebrMG; § 23 Abs. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 110 Buch 2 deckt sich weitgehend mit § 83 MarkenG und § 100 PatG. Die Formulierung des § 100 Abs. 3 PatG erweckt den Eindruck, dass das Vorliegen der genannten Mängel Zulässigkeitsvoraussetzung der Rechtsbeschwerde ist. Richtigerweise wird deren tatsächliches Vorliegen erst in der Begründetheit geprüft,¹ was § 110 Abs. 3 Buch 2 nunmehr klarstellt.

Die Beschwerdegründe werden mit § 111 Buch 2 [Beschwerdegründe] in einer eigenen Vorschrift untergebracht.

Die in §§ 84 Abs. 1 MarkenG und 101 Abs. 1 PatG enthaltene Beschwerdeberechtigung wird in § 110 Abs. 4 Buch 2 geregelt, da es sich ebenfalls um eine Zulässigkeitsfrage handelt.

Eine dem § 88 MarkenG entsprechende Vorschrift, die auf bestimmte Normen der ZPO verweist, ist entbehrlich, da die in § 88 MarkenG genannten Regelungen der ZPO über § 3 EGZPO ohnehin Geltung beanspruchen.

¹ Benkard/Rogge, PatG¹⁰, § 100 Rn. 2.

§ 111 Beschwerdegründe

- (1) Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass der Beschluss auf einer Verletzung des Rechts beruht.
- (2) Eine Entscheidung ist stets als auf einer Verletzung des Rechts beruhend anzusehen, wenn
 1. das BPatG nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
 2. bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramts kraft Gesetzes ausgeschlossen war, sofern nicht dieses Hindernis mittels eines Ablehnungsgesuchs ohne Erfolg geltend gemacht ist,
 3. bei der Entscheidung ein Richter mitgewirkt hat, obgleich er wegen Besorgnis der Befangenheit abgelehnt und das Ablehnungsgesuch für begründet erklärt war,
 4. eine Partei in dem Verfahren nicht nach Vorschrift der Gesetze vertreten war, sofern sie nicht die Prozessführung ausdrücklich oder stillschweigend genehmigt hat,
 5. die Entscheidung auf Grund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt sind oder
 6. die Entscheidung entgegen den Bestimmungen des Gesetzes nicht mit Gründen versehen ist.

Nationale Normen:

§§ 83 Abs. 2 Nr. 1, 3, 4 bis 6, 84 Abs. 2, 133 S. 3 MarkenG; §§ 100 Abs. 2 Nr. 1, 3, 4 bis 6, 101 Abs. 2 S. 1, 111 Abs. 3 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 111 Buch 2 nennt die Beschwerdegründe und orientiert sich damit an § 84 Abs. 2 MarkenG und § 101 Abs. 2 PatG. Die Verweisung auf die ZPO wird durch eine Textfassung ersetzt.

Die Verletzung rechtlichen Gehörs ist kein absoluter Beschwerdegrund mehr (so aber § 83 Abs. 3 Nr. 3 MarkenG, § 100 Abs. 3 Nr. 3 PatG). Dieser Fehler kann ohnehin in den meisten Fällen gerügt werden. Die im Übrigen gleichartige Regelung des § 547 ZPO benennt ebenfalls nicht die Versagung rechtlichen Gehörs.

§ 112 Beschwerdeschrift, Beschwerdebegründung

- (1) Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim BGH schriftlich einzulegen.
- (2) ¹Die Rechtsbeschwerde ist zu begründen. ²Die Frist für die Begründung beträgt einen Monat. ³Sie beginnt mit der Einlegung der Rechtsbeschwerde und kann auf Antrag vom Vorsitzenden verlängert werden.
- (3) Die Begründung der Rechtsbeschwerde muss enthalten
 1. die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird,

2. die Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm und
3. wenn die Rechtsbeschwerde auf die Verletzung von Verfahrensvorschriften gestützt wird, die Bezeichnung der Tatsachen, die den Mangel ergeben.

Nationale Normen:

§§ 85 Abs. 1, 3, 4, 133 S. 3 MarkenG; § 102 Abs. 1, 3, 4 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 112 Buch 2 legt die weiteren Anforderungen an die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründung fest (bisher § 85 Abs. 1, 3, 4 MarkenG, § 102 Abs. 1, 3, 4 PatG). Die Gebührenpflichtigkeit der Rechtsbeschwerde ergibt sich aus § 1 Abs. 1 Nr. 12, § 3 Abs. 2 GKG i.V.m. Anlage 1 Ziffer 1255.

Nicht übernommen werden die Regelungen des § 85 Abs. 5 MarkenG und des § 102 Abs. 5 PatG, wonach sich die Beteiligten durch einen beim BGH zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen müssen. Dieses Erfordernis ergibt sich aus der ZPO, die im Verfahren vor dem BGH gilt. Die Befugnisse des Patentanwalts ergeben sich aus Buch 2 Abschnitt 5 [Vertretung in Verfahren über Rechte des Geistigen Eigentums].

§ 113 Aufschiebende Wirkung

Die Rechtsbeschwerde hat aufschiebende Wirkung, sofern sie sich nicht

1. gegen den Beschluss einer Stelle richtet, durch den eine Geheimhaltungsanordnung erlassen worden ist,
2. in Angelegenheiten des Buches 8 (SortSchG) gegen die Festsetzung einer Sortenbezeichnung nach § 36 Abs. 2 Buch 8 (SortSchG) [Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung] oder gegen einen Beschluss richtet, dessen sofortige Vollziehung angeordnet worden ist.

Nationale Normen:

§§ 83 Abs. 1 S. 2, 133 S. 3 MarkenG; § 103 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 3 S. 2 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; §§ 35 Abs. 2, 36 SortSchG

Begründung:

Die Rechtsbeschwerde hat grundsätzlich aufschiebende Wirkung (bisher § 83 Abs. 1 S. 2 MarkenG, § 103 S. 1 PatG). Die Ausnahme für Geheimhaltungsanordnungen ist § 103 S. 3 PatG entnommen, der jedoch mit einer umständlichen Kettenverweisung arbeitet. § 113 Nr. 1 ist zudem allgemein formuliert, um auch geheime Gebrauchsmuster und Halbleiter zu erfassen.

Nr. 2 trägt § 35 Abs. 2 SortSchG Rechnung.

§ 114 Prüfung der Zulässigkeit

¹Der BGH hat von Amts wegen zu prüfen, ob die Rechtsbeschwerde an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet ist. ²Liegen die Voraussetzungen nicht vor, so ist die Rechtsbeschwerde als unzulässig zu verwerfen.

Nationale Normen:

§§ 86, 133 S. 3 MarkenG; § 104 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 114 Buch 2 entspricht § 86 MarkenG und § 104 PatG.

§ 115 Mehrere Beteiligte

- (1) ¹Sind an dem Verfahren über die Rechtsbeschwerde mehrere Personen beteiligt, so sind die Beschwerdeschrift und die Beschwerdebegründung den anderen Beteiligten mit der Aufforderung zuzustellen, etwaige Erklärungen innerhalb einer bestimmten Frist nach Zustellung beim BGH schriftlich einzureichen. ²Mit der Zustellung der Beschwerdeschrift ist der Zeitpunkt mitzuteilen, in dem die Rechtsbeschwerde eingelegt ist. ³Die erforderliche Zahl von beglaubigten Abschriften soll der Beschwerdeführer mit der Beschwerdeschrift oder der Beschwerdebegründung einreichen.
- (2) Ist der Präsident des DPMA oder des BSA nicht am Verfahren über die Rechtsbeschwerde beteiligt, so ist § 92 Abs. 1 Buch 2 [Äußerungs- und Beitrittsrecht des Präsidenten des DPMA oder des BSA] entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 87, 133 S. 3 MarkenG; § 105 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 115 Buch 2 übernimmt § 87 MarkenG und § 105 PatG und regelt Einzelheiten, wenn mehrere Personen an dem Verfahren über die Rechtsbeschwerde beteiligt sind.

§ 116 Entscheidung über die Rechtsbeschwerde

- (1) Die Entscheidung über die Rechtsbeschwerde ergeht durch Beschluss; sie kann ohne mündliche Verhandlung getroffen werden.
- (2) Der BGH ist bei seiner Entscheidung an die in dem angefochtenen Beschluss getroffenen tatsächlichen Feststellungen gebunden, außer wenn in Bezug auf diese Feststellungen zulässige und begründete Rechtsbeschwerdegründe vorgebracht sind.
- (3) Die Entscheidung ist zu begründen und den Beteiligten von Amts wegen zuzustellen.

Nationale Normen:

§§ 89 Abs. 1 bis 3, 133 S. 3 MarkenG; § 107 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 116 Buch 2 entspricht § 89 Abs. 1 bis 3 MarkenG, § 107 PatG.

§ 117 Zurückverweisung

- (1) Ergibt die Begründung des angefochtenen Beschlusses zwar eine Rechtsverletzung, stellt sich die Entscheidung aber aus anderen Gründen als richtig dar, so ist die Beschwerde zurückzuweisen.
- (2) ¹Im Falle der Aufhebung des angefochtenen Beschlusses ist die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das BPatG zurückzuverweisen. ²Das BPatG hat die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung zugrunde gelegt ist, auch seiner Entscheidung zugrunde zu legen.
- (3) ¹Der BGH kann in der Sache selbst entscheiden, wenn dies sachdienlich ist. ²Er hat selbst zu entscheiden, wenn die Sache zur Endentscheidung reif ist. ³§ 95 Abs. 3 und 4 Buch 2 [Entscheidung] bleibt unberührt.

Nationale Normen:

§§ 89 Abs. 4, 133 S. 3 MarkenG; § 108 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 117 Buch 2 legt fest, unter welchen Voraussetzungen der BGH an das BPatG zurückverweisen kann und orientiert sich damit an § 89 Abs. 4 MarkenG und § 108 PatG. Wie im Berufungsverfahren ist die Beschwerde zurückzuweisen, wenn sich die angefochtene Entscheidung trotz einer Rechtsverletzung im Ergebnis als richtig darstellt.

§ 118 Streitwertbegünstigung

Im Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem BGH gilt § 66 Buch 1 (AT) [Streitwertbegünstigung] entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 85 Abs. 2, 133 S. 3 MarkenG; § 102 Abs. 2 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Wie nach § 85 Abs. 2 MarkenG und § 102 Abs. 2 PatG gelten gem. § 118 Buch 2 für das Rechtsbeschwerdeverfahren die Bestimmungen über die Streitwertfestsetzung entsprechend; sie ist in § 66 Buch 1 (AT) [Streitwertbegünstigung] geregelt.

§ 119 Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens

- (1) ¹Im Beschwerdeverfahren vor dem BGH trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst. ²Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann der BGH abweichend von Satz 1 bestimmen, dass die Kosten einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht.
- (2) ¹Wird die Rechtsbeschwerde zurückgewiesen oder als unzulässig verworfen, so sind die durch die Rechtsbeschwerde veranlassten Kosten dem Beschwerdeführer aufzuerlegen. ²Hat ein Beteiligter durch grobes Verschulden Kosten veranlasst, so sind ihm diese aufzuerlegen.
- (3) Dem Präsidenten des DPMA oder des BSA können Kosten nur auferlegt werden, wenn er die Rechtsbeschwerde eingelegt oder in dem Verfahren Anträge gestellt hat.
- (4) Die Abs. 1 bis 3 sind auch anzuwenden, wenn der Beteiligte die Rechtsbeschwerde, die Anmeldung, den Widerspruch oder den Antrag auf Löschung ganz oder teilweise zurücknimmt oder wenn die Eintragung des Schutzrechts wegen Verzichts oder wegen Nichtverlängerung der Schutzdauer ganz oder teilweise im Register gelöscht wird.

Nationale Normen:

§§ 90, 133 S. 3 MarkenG; § 109 Abs. 1, 2 PatG; § 18 Abs. 4 S. 2 GebrMG; § 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens beurteilen sich nach § 119 Buch 2 (bisher § 90 MarkenG, § 109 PatG). Danach gilt der Grundsatz, dass jeder Beteiligte seine Kosten selbst zu tragen hat, wenn keine Kostenentscheidung getroffen wird. Die Regelung über die erstattungsfähigen Kosten sowie das Kostenfestsetzungs- und Zwangsvollstreckungsverfahren ergibt sich aus § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit].

Titel 3: Berufungsverfahren

§ 120 Statthaftigkeit der Berufung

- (1) ¹Gegen die Urteile der Nichtigkeitssenate des BPatG (§§ 102, 104 Buch 2 [Urteil; Zwangslizenz]) findet die Berufung an den BGH statt. ²Beschlüsse der Nichtigkeitssenate sind nur zusammen mit ihren Urteilen anfechtbar. ³§ 71 Abs. 3 ZPO ist nicht anzuwenden.
- (2) Die Berufung wird durch Einreichung der Berufungsschrift beim BGH eingelegt.
- (3) ¹Die Berufungsfrist beträgt einen Monat. ²Sie beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Nationale Normen:

§ 110 Abs. 1 bis 3, 7 Hs. 2 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 120 Buch 2 normiert die Statthaftigkeit der Berufung und die Berufungsfrist (bisher § 110 Abs. 1 bis 3 und 7 PatG).

§ 121 Berufungsschrift

- (1) ¹Die Berufungsschrift muss enthalten:
 1. die Bezeichnung des Urteils, gegen das die Berufung gerichtet wird;
 2. die Erklärung, dass gegen dieses Urteil Berufung eingelegt werde.²Die Berufungsschrift ist der Gegenpartei zuzustellen.
- (2) Mit der Berufungsschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift des angefochtenen Urteils vorgelegt werden.

Nationale Normen:

§ 110 Abs. 4, 6, 8 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 121 Buch 2 normiert entsprechend § 110 Abs. 4, 6 und 8 PatG die an die Berufungsschrift zu stellenden Anforderungen. Ergänzend wird aufgenommen, dass die Berufungsschrift der Gegenpartei zuzustellen ist.

Eine Regelung für die vorbereitenden Schriftsätze ist entbehrlich, weil der allgemeine Teil der ZPO auf das Verfahren vor dem BGH anzuwenden ist.

§ 122 Berufungsgründe

- (1) Die Berufung kann nur darauf gestützt werden, dass die Entscheidung des BPatG auf der Verletzung des Rechts beruht oder nach § 128 Buch 2 [Prüfungsumfang, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel] zugrunde zu legende Tatsachen eine andere Entscheidung rechtfertigen.
- (2) Das Recht ist verletzt, wenn eine Rechtsnorm nicht oder nicht richtig angewendet worden ist.
- (3) Eine Entscheidung ist stets als auf einer Verletzung des Rechts beruhend anzusehen, wenn einer der Gründe des § 111 Abs. 2 Buch 2 [Beschwerdegründe] vorliegt.

Nationale Normen:

§ 111 Abs. 2, 3 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 122 Buch 2 übernimmt den durch das Patentrechtsmodernisierungsgesetz neu gefassten § 111 PatG.

§ 123 Berufungsbegründung

- (1) Der Berufungskläger muss die Berufung begründen.
- (2) ¹Die Berufungsbegründung ist, sofern sie nicht bereits in der Berufungsschrift enthalten ist, in einem Schriftsatz beim BGH einzureichen. ²Die Frist für die Berufungsbegründung beträgt drei Monate. ³Sie beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung. ⁴Die Frist kann auf Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden, wenn der Gegner einwilligt. ⁵Ohne Einwilligung kann die Frist um bis zu einem Monat verlängert werden, wenn nach freier Überzeugung des Vorsitzenden der Rechtsstreit durch die Verlängerung nicht verzögert wird oder wenn der Berufungskläger erhebliche Gründe darlegt. ⁶Kann dem Berufungskläger innerhalb dieser Frist Einsicht in die Prozessakten nicht für einen angemessenen Zeitraum gewährt werden, kann der Vorsitzende auf Antrag die Frist um bis zu zwei Monate nach Übersendung der Prozessakten verlängern.
- (3) Die Berufungsbegründung muss enthalten:
 1. die Erklärung, inwieweit das Urteil angefochten und dessen Aufhebung beantragt wird (Berufungsanträge);
 2. die Angabe der Berufungsgründe, und zwar:
 - a) die Bezeichnung der Umstände, aus denen sich die Rechtsverletzung ergibt;
 - b) soweit die Berufung darauf gestützt wird, dass das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Tatsachen, die den Mangel ergeben und
 - c) die Bezeichnung neuer Angriffs- und Verteidigungsmittel sowie der Tatsachen, aufgrund derer die neuen Angriffs- und Verteidigungsmittel nach § 128 Buch 2 [Prüfungsumfang, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel] zuzulassen sind.

- (4) Die Berufungsbegründung ist der Gegenpartei zuzustellen.
- (5) Der Vorsitzende oder das Gericht kann der Gegenpartei eine Frist zur schriftlichen Berufungserwiderung und dem Berufungskläger eine Frist zur Stellungnahme auf die Berufungserwiderung setzen.

Nationale Normen:

§ 112 Abs. 1 bis 3 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 123 Buch 2 übernimmt § 112 Abs. 1 bis 3 PatG, der durch das Patentrechtsmodernisierungsgesetz geändert wurde. Darüber hinaus wird klarstellend angeordnet, dass die Berufungsbegründung der Gegenpartei zuzustellen ist. Ebenso wie nach § 521 Abs. 2 S. 1 ZPO kann der Vorsitzende oder das Gericht der Gegenpartei eine Berufungserwiderungsfrist und hierauf dem Kläger eine Stellungnahmefrist setzen.

Die Übernahme des § 112 Abs. 4 PatG ist entbehrlich. Diese Norm verweist auf § 110 Abs. 5 PatG, der ebenfalls nicht übernommen wird; dazu wird auf die Begründung zu § 121 Buch 2 [Berufungsschrift] verwiesen.

§ 124 Vertretung im Berufungsverfahren

¹Vor dem BGH müssen sich die Parteien durch einen Rechtsanwalt oder einen Patentanwalt als Bevollmächtigten vertreten lassen. ²Dem Bevollmächtigten ist es gestattet, mit einem technischen Beistand zu erscheinen.

Nationale Normen:

§ 113 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

Nach § 124 Buch 2 besteht im Berufungsverfahren vor dem BGH der Anwaltszwang (bisher § 113 PatG).

§ 125 Prüfung der Zulässigkeit

- (1) ¹Der BGH prüft von Amts wegen, ob die Berufung an sich statthaft und ob sie in der gesetzlichen Form und Frist eingelegt und begründet ist. ²Mangelt es an einem dieser Erfordernisse, so ist die Berufung als unzulässig zu verwerfen.
- (2) Die Entscheidung kann durch Beschluss ergehen.
- (3) Wird die Berufung nicht durch Beschluss als unzulässig verworfen, so ist Termin zur mündlichen Verhandlung zu bestimmen und den Parteien bekannt zu machen.
- (4) ¹§ 525 ZPO gilt entsprechend. ²Die §§ 348 bis 350 ZPO sind nicht anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 114 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 125 Buch 2 regelt entsprechend § 114 PatG (geändert durch das Patentrechtsmodernisierungsg) die Zulässigkeitsprüfung.

§ 126 Anschlussberufung

- (1) ¹Der Berufungsbeklagte kann sich der Berufung anschließen. ²Die Anschließung ist auch statthaft, wenn der Berufungsbeklagte auf die Berufung verzichtet hat oder die Berufungsfrist verstrichen ist.
- (2) ¹Die Anschließung erfolgt durch Einreichung der Berufungsanschlussschrift beim BGH und ist bis zum Ablauf von zwei Monaten nach der Zustellung der Berufungsbegründung zu erklären. ²Ist dem Berufungsbeklagten eine Frist zur Berufungserwiderung gesetzt, ist die Anschließung bis zum Ablauf dieser Frist zulässig.
- (3) ¹Die Anschlussberufung muss in der Anschlussschrift begründet werden. ²§ 121 Abs. 1 Buch 2 [Berufungsschrift] sowie § 123 Abs. 3 Buch 2 [Berufungsbegründung] gelten entsprechend.
- (4) Die Anschließung verliert ihre Wirkung, wenn die Berufung zurückgenommen oder verworfen wird.

Nationale Normen:

§ 115 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 126 Buch 2 regelt die Anschlussberufung entsprechend dem durch das Patentrechtsmodernisierungsg neu gefassten § 115 PatG.

§ 127 Bindung an die Anträge, Prüfungsumfang, Antragsänderung

- (1) Der Prüfung des BGH unterliegen nur die von den Parteien gestellten Anträge.
- (2) Eine Klageänderung und in dem Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit des Patents oder des ergänzenden Schutzzertifikats eine Verteidigung mit einer geänderten Fassung des Patents sind nur zulässig, wenn
 1. der Gegner einwilligt oder der BGH die Antragsänderung für sachdienlich hält und
 2. die geänderten Anträge auf Tatsachen gestützt werden können, die der BGH seiner Verhandlung und Entscheidung über die Berufung nach § 128 Buch 2 [Prüfungsumfang, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel] zugrunde zu legen hat.

Nationale Normen:

§ 116 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 127 Buch 2 beschränkt wie § 116 PatG den Prüfungsumfang und legt die Voraussetzungen für Antragsänderungen fest.

§ 128 Prüfungsumfang, neue Angriffs- und Verteidigungsmittel

¹Auf den Prüfungsumfang des Berufungsgerichts, die verspätet vorgebrachten, die zurückgewiesenen und die neuen Angriffs- und Verteidigungsmittel sind die §§ 529, 530 und 531 ZPO anzuwenden. ²Dabei tritt an die Stelle des § 520 ZPO der § 122 Buch 2 [Berufungsgründe].

Nationale Normen:

§ 117 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 128 Buch 2 entspricht § 117 PatG in der Fassung des Patentrechtsmodernisierungsg.

§ 129 Mündliche Verhandlung

(1) Das Urteil des BGH ergeht auf Grund mündlicher Verhandlung.

(2) Die Ladungsfrist beträgt mindestens zwei Wochen.

(3) Von der mündlichen Verhandlung kann abgesehen werden, wenn

1. die Parteien zustimmen oder
2. nur über die Kosten entschieden werden soll.

(4) ¹Erscheint eine Partei nicht zum Termin, so kann ohne sie verhandelt und durch streitiges Urteil entschieden werden. ²Erscheint in dem Termin keine der Parteien, ergeht das Urteil auf Grund der Akten.

Nationale Normen:

§ 118 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 bis 4 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 129 Buch 2 entspricht § 118 PatG in der Fassung des Patentrechtsmodernisierungsg.

§ 130 Aufhebung und Zurückverweisung, eigene Sachentscheidung

- (1) Ergibt die Begründung des angefochtenen Urteils zwar eine Rechtsverletzung, stellt sich die Entscheidung aber aus anderen Gründen als richtig dar, so ist die Berufung zurückzuweisen.
- (2) ¹Insoweit die Berufung für begründet erachtet wird, ist das angefochtene Urteil aufzuheben. ²Wird das Urteil wegen eines Mangels des Verfahrens aufgehoben, so ist zugleich das Verfahren insoweit aufzuheben, als es durch den Mangel betroffen wird.
- (3) ¹Im Falle der Aufhebung des Urteils ist die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das BPatG zurückzuverweisen. ²Die Zurückverweisung kann an einen anderen Nichtigkeitssenat erfolgen.
- (4) Das BPatG hat die rechtliche Beurteilung, die der Aufhebung zugrunde gelegt ist, auch seiner Entscheidung zugrunde zu legen.
- (5) ¹Der BGH kann in der Sache selbst entscheiden, wenn dies sachdienlich ist. ²Er hat selbst zu entscheiden, wenn die Sache zur Endentscheidung reif ist.

Nationale Normen:

§ 119 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 130 Buch 2 entspricht § 119 PatG in der Fassung des Patentrechtsmodernisierungsg.

§ 131 Keine Begründung der Entscheidung bei Rügen von Verfahrensmängeln

¹Die Entscheidung braucht nicht begründet zu werden, soweit der BGH Rügen von Verfahrensmängeln nicht für durchgreifend erachtet. ²Dies gilt nicht für Rügen nach § 122 Abs. 2 Buch 2 [Berufungsgründe].

Nationale Normen:

§ 120 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 131 Buch 2 entspricht § 120 PatG in der Fassung des Patentrechtsmodernisierungsg.

§ 132 Streitwertfestsetzung

Im Verfahren vor dem BGH gilt § 66 Buch 1 (AT) [Streitwertbegünstigung] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 121 Abs. 1 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 132 Buch 2 betrifft die Streitwertfestsetzung und entspricht § 121 Abs. 1 PatG.

§ 133 Kosten des Berufungsverfahrens

¹Die Kosten des Berufungsverfahrens sind von der unterliegenden Partei zu tragen. ²Die Vorschriften der ZPO über die Prozesskosten gelten entsprechend, soweit nicht die Billigkeit eine andere Entscheidung erfordert.

Nationale Normen:

§ 121 Abs. 2 S. 2 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 133 Buch 2 stellt die Parallelnorm zu § 119 [Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens] und § 103 Buch 2 [Kosten des Nichtigkeitsverfahrens] dar. Im Übrigen findet § 147 Buch 2 [Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit] Anwendung. § 133 Buch 2 verzichtet abweichend von der geltenden Rechtslage auf die Aussage, dass im Berufungsurteil über die Kosten zu entscheiden ist, da es sich um eine Selbstverständlichkeit handelt.

Titel 4: Beschwerdeverfahren

§ 134 Beschwerde

- (1) ¹Gegen die Urteile der Nichtigkeitssenate des BPatG über den Erlass einstweiliger Verfügungen im Verfahren wegen Erteilung einer Zwangslizenz findet die Beschwerde an den BGH statt. ²Mit der Beschwerdeschrift soll eine Ausfertigung oder beglaubigte Abschrift der angefochtenen Entscheidung vorgelegt werden.
- (2) Die Beschwerde ist innerhalb eines Monats schriftlich beim BGH einzulegen.
- (3) Die Beschwerdefrist beginnt mit der Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber mit dem Ablauf von fünf Monaten nach der Verkündung.

Nationale Normen:

§ 122 Abs. 1 bis 3 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 134 Buch 2 greift § 122 Abs. 1 bis 3 PatG auf und regelt die Beschwerde gegen Urteile der Nichtigkeitssenate des BPatG über den Erlass einstweiliger Verfügungen im Verfahren wegen Erteilung einer Zwangslizenz.

§ 135 Anwendung weiterer Vorschriften

Für das Verfahren vor dem BGH gelten §§ 91 Abs. 1, 102, 103, 121 bis 133 Buch 2 [Beschwerderecht; Urteil; Kosten des Nichtigkeitsverfahrens; Berufungsverfahren] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 122 Abs. 4 PatG; § 20 GebrMG

Begründung:

§ 135 Buch 2 entspricht § 122 Abs. 4 PatG.

Abschnitt 4: Gemeinsame Vorschriften für Amts- und Gerichtsverfahren

§§ 136 bis 157

Vorbemerkung zu Abschnitt 4

1. Abschnitt 4 enthält Regelungen, die grundsätzlich sowohl für Amts- als auch für Gerichtsverfahren gelten. Erforderliche Einschränkungen ergeben sich aus dem Wortlaut der einzelnen Normen. Obwohl das sortenschutzrechtliche Verfahren sich derzeit nach dem VwVfG richtet, während die übrigen Verfahren näher an der ZPO orientiert sind, wird das Verfahren vor dem BSA – soweit möglich – in diese Regelungen mit einbezogen, um eine einheitliche Konzeption zu gewährleisten. Der Abschnitt ist in zwei Titel gegliedert: Titel 1 enthält allgemeine Verfahrensvorschriften, Titel 2 eine umfassende Regelung der Verfahrenskostenhilfe.

2. Titel 1 befasst sich mit allgemeinen Verfahrensgrundsätzen, deren Zusammenfassung Normwiederholungen vermeidet. Sie sind den bestehenden Regelungen des PatG und des MarkenG nachgebildet, ohne die geltende Rechtslage zu ändern.

Festgelegt werden die Rahmenbedingungen für die Kommunikation zwischen Beteiligten und Entscheidungsorganen: Die Amtssprache ist vorbehaltlich bestehender Ausnahme deutsch (§ 136 Buch 2 [Amtssprache]), die Kommunikation kann grundsätzlich auch auf elektronischem Wege erfolgen (§ 137 Buch 2 [Elektronische Verfahrensführung]), auch wenn das Entscheidungsorgan Druckschriften sowie Übersetzungen derselben anfordern kann (§ 138 Buch 2 [Anforderung von Druckschriften]). Für die Zustellung an die Beteiligten wird auf das Verwaltungszustellungsgesetz verwiesen, die Regelung aber – in Anlehnung an die ZPO – erheblich modifiziert (§ 139 Buch 2 [Zustellung]). Auch in Verfahren vor DPMA, BSA und BPatG kann Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt werden (§ 140 Buch 2 [Wiedereinsetzung in den vorigen Stand]) und im Falle der Zurückweisung einer Anmeldung auf Grund von Fristversäumnis ein Antrag auf Weiterbehandlung gestellt werden (§ 141 Buch 2 [Antrag auf Weiterbehandlung]).

Ausdrücklich normiert sind diverse Pflichten der Beteiligten und der Entscheidungsorgane zur Mitwirkung am Verfahren: Die Beteiligten sind zur wahrheitsgemäßen Abgabe von Erklärungen (§ 142 Buch 2 [Wahrheitspflicht]), die Gerichte und Verwaltungsbehörden zur Gewährung von Rechtshilfe (§ 143 Buch 2 [Rechtshilfe]), Zeugen und Sachverständige zum Erscheinen bzw. der Abgabe von Gutachten (§ 144 Buch 2 [Zeugnispflicht, Gutachten-erstattungspflicht und Weigerungsrecht]) verpflichtet. Kommt ein Zeuge dieser Verpflichtung nicht nach, kann das BPatG ein Ordnungsmittel festsetzen (§ 145 Buch 2 [Ordnungs- und Zwangsmittel gegen Zeugen]). Die Zeugen- und Sachverständigenvergütung richtet sich nach dem Justizvergütungs- und Entschädigungsgesetz (§ 146 Buch 2 [Zeugenentschädigung und Sachverständigenvergütung]).

3. Durch die neu eingefügte umfassende Regelung über die Verfahrenskostenhilfe in Titel 2 wird die missglückte Regelung der §§ 129 ff. PatG ersetzt, die diverse Sonderregelungen zu den Prozesskostenhilferegelungen der ZPO enthält und durch unterschiedlich umfangreiche Verweisungen (§ 21 Abs. 2 GebrMG; § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 21 Abs. 2 GebrMG; § 36 SortenschutzG) besonders unübersichtlich ist. Die Verweisungskette wird aufgelöst und die Komplexität der Normen reduziert. Aufgegriffen wird die Klarstellung des BGH, dass auch in Markenangelegenheiten Verfahrenskostenhilfe gewährt werden kann.¹ Die Voraussetzungen für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe und der Ablauf des Verfahrens sollen aus sich heraus verständlich sein. Dies zwingt zu einer Neugliederung und zu einer Ergänzung durch wörtliche Übernahme der Vorschriften aus der ZPO.

Grundsätzlich kann in allen Angelegenheiten des Geistigen Eigentums Verfahrenskostenhilfe in Anspruch genommen werden (§ 148 Buch 2 [Verfahrenskostenhilfe]). Die Regelung über die Antragsberechtigung (§ 149 Buch 2 [Antragsberechtigung]) sieht für technische Schutzrechte Verfahrenskostenhilfe auch für das Amtsverfahren vor, für Kennzeichenrechte hingegen nur für die gerichtliche Rechtsverfolgung. Dem unterschiedlichen Rechtsschutzbedürfnis entsprechend, sind auch die Antragsvoraussetzungen differenziert (§ 150 Buch 2 [Antragsvoraussetzungen]). Geregelt werden Adressat und notwendiger Inhalt des Antrags (§ 151 Buch 2 [Antrag auf Erteilung]), die Hemmungswirkung des Antrags (§ 152 Buch 2 [Hemmung von Zahlungsfristen]), das Bewilligungsverfahren (§ 153 Buch 2 [Bewilligungsverfahren]), die Auswirkungen auf die Kostenerstattungspflicht (§ 154 Buch 2 [Wirkung der Verfahrenskostenhilfe]), die Beiordnung eines Patent- oder Rechtsanwalts (§ 155 Buch 2 [Beiordnung eines Vertreters]), die Verpflichtung zur Anzeige von Änderungen der wirtschaftlichen Lage (§ 156 Buch 2 [Aufhebung der Verfahrenskostenhilfe] und die subsidiäre Anwendbarkeit der ZPO-Vorschriften (§ 157 Buch 2 [Anwendung von Bestimmungen der ZPO]).

Titel 1: Gemeinsame Vorschriften

§ 136 Amtssprache

¹Die Sprache vor dem DPMA, dem BSA und dem BPatG ist deutsch, sofern nichts anderes bestimmt ist. ²Im Übrigen finden die Vorschriften des GVG über die Gerichtssprache Anwendung.

Nationale Normen:

§ 93 MarkenG; § 126 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 6 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 6 HalblSchG

¹ Vgl. BGH GRUR 2009, 88 – ATOZ.

Begründung:

Die Amtssprache vor dem DPMA, dem BSA und den Gerichten ist grundsätzlich deutsch. Aus dem GVG können sich Abweichungen ergeben. Unabhängig davon sieht auch das GGE Abweichungen vor, die insbesondere aus europarechtlichen Vorgaben resultieren.

Für das Verfahren vor dem BSA wird die geltende Regelung (§§ 63 Abs. 2, 23 VwVfG) angepasst.

§ 137 Elektronische Verfahrensführung

- (1) ¹Soweit in Verfahren vor dem DPMA und dem BSA für Anmeldungen, Anträge oder sonstige Handlungen die Schriftform vorgesehen ist, genügt dieser Form die Aufzeichnung als elektronisches Dokument, wenn dieses für die Bearbeitung durch das Amt geeignet ist. ²Ist ein übermitteltes elektronisches Dokument für das Amt zur Bearbeitung nicht geeignet, ist dies dem Absender unter Angabe der geltenden technischen Rahmenbedingungen unverzüglich mitzuteilen. ³Ein elektronisches Dokument ist eingereicht, sobald die für den Empfang bestimmte Einrichtung des Amtes es aufgezeichnet hat.
- (2) ¹Die Prozessakten vor dem BPatG und dem BGH können elektronisch geführt werden. ²Die Vorschriften der ZPO über elektronische Dokumente, die elektronische Akte und die elektronische Verfahrensführung im Übrigen gelten entsprechend, soweit sich aus diesem Gesetz nichts anderes ergibt.
- (3) Das BMJ bestimmt durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates
 1. den Zeitpunkt, von dem an elektronische Dokumente beim DPMA und den Gerichten eingereicht werden können, die für die Bearbeitung der Dokumente geeignete Form und die zu verwendende elektronische Signatur;
 2. den Zeitpunkt, von dem an die Prozessakten nach Abs. 2 elektronisch geführt werden können, sowie die hierfür organisatorisch-technischen Rahmenbedingungen für die Bildung, Führung und Aufbewahrung der elektronischen Prozessakten.
- (4) Das BMELV bestimmt durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates den Zeitpunkt, von dem an elektronische Dokumente beim BSA eingereicht werden können, die für die Bearbeitung der Dokumente geeignete Form und die zu verwendende elektronische Signatur.

Nationale Normen:

§ 95a MarkenG; § 125a PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 5 GebrMG; § 25 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 5 HalblSchG

Begründung:

§ 137 Buch 2 regelt die elektronische Verfahrensführung in Übereinstimmung mit dem Patentrechtsmodernisierungsgesetz, auf dessen Begründung zu verweisen ist.¹ Es wurde eine umfassende gesetzliche Grundlage und eine Verordnungsermächtigung für das elektronische Verfahren vor dem DPMA, dem BPatG und dem BGH geschaffen. Statt einer Verweisung

auf § 130a Abs. 1 S. 1 und 3, Abs. 3 ZPO wird dessen Wortlaut aufgegriffen, um ausländischen Beteiligten die Handhabung der Vorschrift zu erleichtern.

Einbezogen wird das BSA.

§ 138 Anforderung von Druckschriften

- (1) Wird der Einspruch oder die Klage auf Erklärung der Nichtigkeit des Patents auf die Behauptung gestützt, dass der Gegenstand des Patents nach § 3 Buch 5 (PatG) nicht patentfähig sei, so können das DPMA, das BPatG oder der BGH verlangen, dass Urschriften, Ablichtungen oder beglaubigte Abschriften der im Einspruch oder in der Klage erwähnten Druckschriften in je einem Stück für das DPMA oder das Gericht und für die am Verfahren Beteiligten eingereicht werden.
- (2) Von Druckschriften in fremder Sprache sind auf Verlangen des DPMA oder des Gerichts einfache oder beglaubigte Übersetzungen beizubringen.

Nationale Normen:

§ 125 PatG

Begründung:

§ 138 Buch 2 entspricht dem § 125 PatG. Obwohl es nur in Patentangelegenheiten Druckschriften gibt, wird die Vorschrift nicht in den Abschnitt über das Patentverfahren aufgenommen, da sie sowohl das Verfahren vor dem DPMA als auch vor dem BPatG betrifft.

Klarstellend wird der BGH genannt, obwohl sich der Inhalt für das dortige Verfahren bereits aus § 273 Abs. 2 ZPO ergibt.

§ 139 Zustellung

- (1) Für Zustellungen in Verfahren vor dem DPMA und dem BSA gelten die Vorschriften des VwZG mit folgenden Maßgaben:
 1. Wird die Annahme der Zustellung durch eingeschriebenen Brief ohne gesetzlichen Grund verweigert, so gilt die Zustellung gleichwohl als bewirkt.
 2. ¹An Empfänger, die sich im Ausland aufhalten und die entgegen dem Erfordernis des § 161 Buch 2 [Inlandsvertreter] keinen Inlandsvertreter bestellt haben, kann mit eingeschriebenem Brief durch Aufgabe zur Post zugestellt werden. ²Gleiches

¹ Begr. RegE-PatModG, BT-Drucks. 16/11139, S. 38 f.

gilt für Empfänger, die selbst Inlandsvertreter im Sinne des § 161 Abs. 2 Buch 2 [Inlandsvertreter] sind.³ Das Schriftstück gilt zwei Wochen nach Aufgabe zur Post als zugestellt.⁴ Zum Nachweis der Zustellung ist in den Akten zu vermerken, zu welcher Zeit und unter welcher Anschrift das Schriftstück zur Post gegeben wurde.

3. ¹An Empfänger, denen beim DPMA ein Abholfach eingerichtet worden ist, kann auch dadurch zugestellt werden, dass das Schriftstück im Abholfach des Empfängers niedergelegt wird.² Über die Niederlegung ist eine schriftliche Mitteilung zu den Akten zu geben.³ Auf dem Schriftstück ist zu vermerken, wann es niedergelegt worden ist.⁴ Die Zustellung gilt als am dritten Tag nach der Niederlegung im Abholfach bewirkt.

(2) Für Zustellungen im Verfahren vor dem BPatG gelten die Vorschriften der ZPO.

Nationale Normen:

§ 94 Abs. 1 Nr. 1, 3, Abs. 2 MarkenG; § 127 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 7 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 4, Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 7 HalblSchG

I. Generelle Begründung

Die Zustellung ist derzeit in § 127 PatG und § 95 MarkenG in der Fassung des Patentrechtsmodernisierungsgesetzes geregelt.

II. Einzelerläuterungen

1. Eine § 139 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 entsprechende Norm gibt es im MarkenG nicht, da sich für dessen Bereich die Regelung aus § 13 VwZG ergeben sollte. Jedoch wurde § 13 VwZG aufgehoben, so dass Markenangelegenheiten einbezogen werden müssen.
2. In Abs. 1 Nr. 2 wird anstelle einer Verweisung auf § 184 Abs. 2 S. 1, 4 ZPO der Wortlaut der Norm wiedergegeben. Auf einen Aktenvermerk zum Nachweis der Zustellung kann nicht verzichtet werden.
3. Abs. 1 Nr. 3 ist eine Sonderregelung für das DPMA.
4. Die bisher in § 127 Abs. 1 Nr. 3 PatG und § 94 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG enthaltene Regelung über Erlaubnisscheininhaber wird nicht übernommen, da es keine Erlaubnisscheininhaber mehr geben dürfte.
5. Für das Verfahren vor dem BSA gilt bisher das VwZG. Die Angleichung ist nicht mit nennenswerten inhaltlichen Änderungen verbunden.

§ 140 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

- (1) ¹Wer ohne Verschulden verhindert war, dem DPMA, dem BSA oder dem BPatG gegenüber eine Frist einzuhalten, deren Versäumung nach gesetzlicher Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat, ist auf Antrag wieder in den vorigen Stand einzusetzen. ²Dies gilt nicht für die Frist
1. zur Erhebung des Widerspruchs und zur Zahlung der Widerspruchsgebühr (§ 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG),
 2. für den Widerspruchsführer zur Einlegung der Beschwerde gegen die Aufrechterhaltung des Patents (§ 88 Abs. 2 Buch 2 [Beschwerde]) und zur Zahlung der Beschwerdegebühr (§ 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG) und
 3. zur Einreichung von Anmeldungen, für die eine Priorität nach § 62 Buch 2 [Inanspruchnahme der Priorität] in Anspruch genommen werden kann.
- (2) ¹Die Wiedereinsetzung muss innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses schriftlich beantragt werden. ²Der Antrag muss die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen enthalten; diese sind bei der Antragstellung oder im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen. ³Innerhalb der Antragsfrist ist die versäumte Handlung nachzuholen; ist dies geschehen, so kann Wiedereinsetzung auch ohne Antrag gewährt werden. ⁴Ein Jahr nach Ablauf der versäumten Frist kann die Wiedereinsetzung nicht mehr beantragt und die versäumte Handlung nicht mehr nachgeholt werden.
- (3) Über den Antrag beschließt die Stelle, die über die nachgeholte Handlung zu beschließen hat.
- (4) Die Wiedereinsetzung ist unanfechtbar.
- (5) Wird dem Inhaber einer Marke Wiedereinsetzung gewährt, so kann er Dritten gegenüber, die in dem Zeitraum zwischen dem Eintritt des Rechtsverlusts an der Eintragung der Marke und der Wiedereinsetzung unter einem mit der Marke identischen oder ihr ähnlichen Zeichen gutgläubig Waren in den Verkehr gebracht oder Dienstleistungen erbracht haben, hinsichtlich dieser Handlungen keine Rechte geltend machen.
- (6) ¹Wer im Inland in gutem Glauben den Gegenstand eines Patents, Gebrauchsmusters, Geschmacksmusters und Topographieschutzrechts, das infolge der Wiedereinsetzung wieder in Kraft tritt, in der Zeit zwischen dem Erlöschen und dem Wiederinkrafttreten in Benutzung genommen oder in dieser Zeit die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hat, ist befugt, den Gegenstand des Patents, Gebrauchsmusters, Geschmacksmusters und Topographieschutzrechts für die Bedürfnisse seines eigenen Betriebs in eigenen oder fremden Werkstätten weiterzubeneutzen. ²Diese Befugnis kann nur zusammen mit dem Betrieb vererbt oder veräußert werden. ³Die Sätze 1 und 2 sind entsprechend anzuwenden, wenn die Wirkung nach § 49 Buch 1 (AT) [Handlungen vor Erteilung des Patents, Entschädigungsanspruch] infolge der Wiedereinsetzung wieder in Kraft tritt.
- (7) Ein Recht nach Abs. 5 steht auch demjenigen zu, der im Inland in gutem Glauben den Gegenstand einer Anmeldung zur Erlangung eines Patents, Gebrauchsmusters oder Topographieschutzrechts, die infolge der Wiedereinsetzung die Priorität einer früheren ausländischen Anmeldung in Anspruch nimmt (§ 33 Buch 2 [Ausländische Priorität]), in der Zeit zwischen dem Ablauf der Frist von zwölf Monaten und dem Wieder-

inkrafttreten des Prioritätsrechts in Benutzung genommen oder in dieser Zeit die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hat.

(8) Für Geschmacksmuster gelten die Abs. 6 S. 1 und 2 und Abs. 7 entsprechend.

Nationale Normen:

§ 91 Abs. 1 bis 7 MarkenG; § 123 Abs. 1 bis 4 PatG, § 21 Abs. 1 Alt. 2 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 4, Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 2 HalblSchG

I. Generelle Begründung

§ 140 Buch 2 basiert auf § 123 Abs. 1 bis 4 PatG, § 91 MarkenG, § 21 GebrMG und § 11 HalblSchG verweisen auf § 123 PatG.

II. Einzelerläuterungen

1. Grund für die Ausnahme in § 140 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 ist, dass Nichtigkeits- und Löschungsklage erhoben werden können, so dass es keiner Wiedereinsetzung bedarf.

2. Abs. 1 Nr. 2 gilt allein für Patentangelegenheiten im Hinblick auf die Möglichkeit der Nichtigkeitsklage.

3. Abs. 1 Nr. 3 ist bisher nur in § 123 PatG enthalten. Jedoch handelt es sich um einen allgemeinen Grundsatz, dass in den Lauf einer Prioritätsfrist keine Wiedereinsetzung gewährt werden kann. Insofern ist die Prioritätsfrist mit der Verjährungsfrist gleichzusetzen.

4. Die Zweimonatsfrist des Abs. 2 S. 1 entspricht zwar nicht der Frist des § 233 ZPO, jedoch wird hierdurch ein Gleichlauf mit Art. 122 Abs. 5 EPÜ, Art. 78 GMVO und Art. 67 Abs. 2 GGVO erreicht. Diese Frist gilt auch für das BSA. Dort beträgt die Frist bisher zwei Wochen.

5. Der Inhalt des § 123 Abs. 5 bis 7 PatG und des § 91 Abs. 8 MarkenG wird nicht mehr in der Vorschrift über die Wiedereinsetzung geregelt. Da inhaltlich eine Einrede bzw. ein Weiterbenutzungsrecht gewährt wird, finden diese Vorschriften ihren Niederschlag in § 13 Buch 1 (AT) [Schutz gutgläubiger Nutzer fremder Schutzrechte] und § 49 Buch 1 (AT) [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch].

§ 141 Antrag auf Weiterbehandlung

(1) Ist nach Versäumung einer vom DPMA oder vom BSA bestimmten Frist die Anmeldung zurückgewiesen worden, so wird die Zurückweisungsentscheidung wirkungslos, ohne dass es einer ausdrücklichen Aufhebung bedarf, wenn der Anmelder die Weiterbehandlung der Anmeldung beantragt und die versäumte Handlung nachholt.

- (2) ¹Der Antrag ist innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung der Entscheidung über die Zurückweisung der Anmeldung einzureichen. ²Die versäumte Handlung ist innerhalb dieser Frist nachzuholen.
- (3) Gegen die Versäumung der Frist nach Abs. 2 und der Frist zur Zahlung der Weiterbehandlungsgebühr nach § 6 Abs. 1 S. 1 des PatKostG ist eine Wiedereinsetzung nicht gegeben.
- (4) Über den Antrag beschließt die Stelle, die über die nachgeholte Handlung zu beschließen hat.

Nationale Normen:

§ 91a MarkenG; § 123a PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 3 GebrMG; § 17 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 3 HalblSchG

Begründung:

§ 141 Buch 2 ist aus § 91a MarkenG, § 123a PatG, § 21 GebrMG, § 11 HalblSchG und § 17 GeschmMG entnommen. Die Vorschriften werden auf das Verfahren vor dem BSA ausgeweitet.

Abs. 3 bleibt eine Besonderheit des DPMA-Verfahrens, denn für das BSA ist bisher keine Weiterbehandlungsgebühr vorgesehen. Es kann daher bei der Verweisung auf das PatKostG bleiben.

§ 142 Wahrheitspflicht

Im Verfahren vor dem DPMA, dem BSA, dem BPatG und dem BGH haben die Beteiligten ihre Erklärungen über tatsächliche Umstände vollständig und der Wahrheit gemäß abzugeben.

Nationale Normen:

§ 92 MarkenG; § 124 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 4 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 4, Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 4 HalblSchG

Begründung:

Das Gebot der Wahrheitspflicht ist ein allgemein anerkannter Grundsatz (§ 92 MarkenG, § 124 PatG, § 21 GebrMG, § 11 HalblSchG und § 23 GeschmMG). Das SortSchG enthält keine entsprechende Vorschrift, jedoch kann im Verfahren vor dem BSA nichts anderes gelten.

§ 143 Rechtshilfe

Die Gerichte sind verpflichtet, dem DPMA, dem BSA und dem BPatG Rechtshilfe zu leisten.

Nationale Normen:

§ 95 Abs. 1 MarkenG; § 128 Abs. 1 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 8 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 4, Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 8 HalblSchG

Begründung:

§ 143 Buch 2 entspricht § 128 Abs. 1 PatG, auf den § 21 GebrMG, § 11 HalblSchG und § 23 GeschmMG verweisen. Das MarkenG enthält eine ähnliche Vorschrift in § 95 Abs. 1, jedoch ist dort die Rechtshilfepflicht gegenüber dem BPatG nicht vorgesehen, weil sie sich schon aus dem Grundgesetz ergeben soll. Eine ausdrückliche Erwähnung sorgt für eine Klarstellung.

Eine vergleichbare Regelung gibt es im SortSchG nicht, jedoch darf dort nichts anderes gelten.

§ 144 Zeugnispflicht, Gutachtenerstattungspflicht und Weigerungsrecht

- (1) ¹Wird eine Person in einem Verfahren nach diesem Gesetzbuch vor dem DPMA, BSA, BPatG oder BGH ordnungsgemäß als Zeuge geladen, so ist sie zum Erscheinen verpflichtet. ²Ihre Verpflichtung zur Aussage bestimmt sich nach Maßgabe der §§ 383 bis 386, 389, 390 ZPO.
- (2) Die Verpflichtung eines Sachverständigen in Verfahren nach diesem Gesetzbuch ein Gutachten zu erstatten und am Verfahren vor dem DPMA, BSA, BPatG oder BGH mitzuwirken, einschließlich des Weigerungsrechts des Gutachters, bestimmt sich nach den §§ 402 bis 414 ZPO.

Nationale Normen:

§ 17 Abs. 2 GebrMG

Begründung:

Mit § 144 Buch 2 wird eine Vorschrift in das GGE eingeführt, die gemeinsam für das Amts- und Gerichtsverfahren die Zeugnispflicht, die Gutachtenerstattungspflicht und das Weigerungsrecht von Zeugen und Gutachtern regelt. Die Regelung ist bisher nur im Gebrauchsmusterrecht (§ 17 Abs. 2 GebrMG) explizit enthalten, ist aber für die anderen Schutzrechte über die allgemeinen Verweisungsnormen anwendbar. Die Regelung wird für alle Verfahrensarten einheitlich übernommen. Eine Änderung der bestehenden Rechtslage ist damit nicht verbunden.

§ 145 Ordnungs- und Zwangsmittel gegen Zeugen

- (1) ¹Erscheinen Zeugen oder Sachverständige in Verfahren vor dem DPMA oder dem BSA nicht, setzt das BPatG auf Antrag des DPMA oder des BSA Ordnungs- und Zwangsmittel fest. ²Ebenso ist die Vorführung eines nicht erschienenen Zeugen anzuordnen.
- (2) ¹Das BPatG entscheidet auch über Weigerungsgründe, die von Zeugen oder Sachverständigen in Verfahren nach Abs. 1 geltend gemacht werden. ²Wird die Aussage oder deren Beeidigung gleichwohl verweigert, setzt das BPatG auf Antrag des Amtes Ordnungs- und Zwangsmittel fest.
- (3) ¹Über die Anträge nach Abs. 1 und 2 entscheidet ein Beschwerdesenat des BPatG in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern. ²Die Entscheidung ergeht durch Beschluss.

Nationale Normen:

§ 95 Abs. 2, 3 MarkenG; § 128 Abs. 2, 3 PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 8 GebrMG; § 23 Abs. 1 S. 4, Abs. 2 S. 3 GeschmMG; § 11 Abs. 1 Alt. 8 HalblSchG

Begründung:

§ 145 Buch 2 greift Vorschriften der ZPO auf. Ausdrücklich festgelegt wird, dass das BPatG über die Berechtigung der Weigerung entscheidet. Im Übrigen ist die Norm an § 95 Abs. 2, 3 MarkenG, § 128 Abs. 2, 3 PatG angelehnt. § 21 GebrMG, § 11 HalblSchG und § 23 GeschmMG verweisen auf das PatG.

Für das BSA gilt bisher § 65 Abs. 2 VwVfG. Demnach wäre das Bundesverwaltungsgericht zuständig. Im Interesse einer einheitlichen Zuständigkeit wird § 65 Abs. 2 VwVfG durch das GGE abgelöst.

§ 146 Zeugenentschädigung und Sachverständigenvergütung

Zeugen erhalten eine Entschädigung und Sachverständige eine Vergütung nach dem Justizvergütungs- und -entschädigungsgesetz.

Nationale Normen:

§ 93a MarkenG; § 128a PatG; § 21 Abs. 1 Alt. 9 GebrMG

Begründung:

Die Zeugen- und Sachverständigenvergütung richtet sich nach dem Justizvergütungs- und entschädigungsgesetz. Übernommen werden die bisherigen § 93a MarkenG, § 128a PatG und § 21 GebrMG. Das GeschmMG und das HalblSchG enthalten keine Regelungen oder Verweisungen.

Für das BSA gilt § 65 VwVfG; hier wird eine Vereinheitlichung vorgenommen.

§ 147 Kosten, Kostenfestsetzung, Vollstreckbarkeit

- (1) ¹Die Gebühren für die Verfahren vor dem DPMA, BSA und BPatG bestimmen sich nach dem PatKostG. ²Für die Auslagen gilt vor dem DPMA die DPMAVwKostV, vor dem BSA § 10 Abs. 1 Nr. 1 bis 3, 5 VwKostG und vor dem BPatG das GKG. ³Für die Kosten in Verfahren vor dem BGH gilt das GKG.
- (2) ¹Soweit in den nach diesem Gesetz vorgesehenen Verfahren über die Kosten entschieden worden ist, erfolgt die Kostenfestsetzung nach den Vorschriften der §§ 103 bis 107 ZPO. ²Abweichende Vorschriften über die Zulässigkeit der Beschwerde gegen die Kostenentscheidung bleiben unberührt. ³Zu den Kosten des Verfahrens vor dem DPMA, BPatG oder BGH gehören die Kosten des Verfahrens einschließlich der den Beteiligten erwachsenen Kosten, soweit sie zur Rechtsverfolgung notwendig waren.
- (3) ¹Aus dem Kostenfestsetzungsbeschluss findet die Zwangsvollstreckung statt. ²Die §§ 724 bis 802 ZPO gelten entsprechend. ³Die vollstreckbare Ausfertigung wird vom Urkundsbeamten der Geschäftsstelle des BPatG erteilt.

Nationale Normen:

§§ 63 Abs. 3 S. 2, 5, 71 Abs. 5, 82 Abs. 1 S. 3, 90 Abs. 4, 133 S. 3 MarkenG; §§ 62 Abs. 2 S. 1, 2, 80 Abs. 1 S. 2, Abs. 5, 109 Abs. 3, 121 Abs. 2 S. 3 PatG; §§ 17 Abs. 4 S. 2, 18 Abs. 2 S. 2, 20 GebrMG; § 34 Abs. 2 SortSchG

I. Generelle Begründung

Die Vorschrift wird neu eingeführt und regelt allgemein die Verweisung auf die ZPO und das PatKostG und bestimmt die maßgeblichen Vorschriften für die Auslagen, um eine Vielzahl von Einzelregelungen überflüssig zu machen.

II. Einzelerläuterungen

1. In § 147 Abs. 1 Buch 2 wird zur Klarstellung § 1 Abs. 1 PatKostG wiedergegeben. Bezweckt wird damit eine umfassende Regelung, die dem Rechtsanwender das Auffinden der maßgeblichen Normen erleichtert.
2. Anders als in Abs. 2 ist in Abs. 1 auch das BSA aufgenommen. Das BSA entscheidet nicht nach den Vorschriften der ZPO, so dass Abs. 2 keine Geltung beansprucht. Jedoch bedarf es der Aufnahme in Abs. 1, da sich die Gebührentatbestände für das BSA zum Teil aus dem PatKostG ergeben.
3. § 63 Abs. 3 S. 3, 4 MarkenG wird nicht übernommen. Im Verfahren vor dem DPMA wird kein Rechtspfleger tätig, der die Kosten festsetzt, so dass keine Erinnerung möglich ist. Auch eine Anordnung der Verkürzung der Beschwerdefrist ist im Hinblick auf § 104 ZPO obsolet.

Titel 2: Verfahrenskostenhilfe

§ 148 Verfahrenskostenhilfe

- (1) In Angelegenheiten der Bücher 4, 5, 6, 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) erhält ein Beteiligter im Verfahren vor dem DPMA, dem BPatG und dem BGH Verfahrenskostenhilfe nach Maßgabe der folgenden Vorschriften.
- (2) Die Anwendung der Vorschriften des VerwKostG auf das Verfahren vor dem BSA bleibt unberührt.

Nationale Normen:

§§ 129, 138 Abs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 1 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Vorschrift enthält den allgemeinen Grundsatz, dass Verfahrenskostenhilfe für die Verfahren vor dem DPMA, BPatG und BGH gewährt wird. Übernommen wird damit §§ 129, 138 Abs. 1 PatG, § 21 Abs. 2 GebrMG, § 24 GeschmMG, § 11 Abs. 2 Alt. 1 HalblSchG.

In Markenangelegenheiten wird in Verfahren vor dem DPMA keine Verfahrenskostenhilfe gewährt. Etwas anderes ergibt sich nicht aus § 148 Abs. 1 Buch 2, da in Markenangelegenheiten die Anspruchsvoraussetzungen der folgenden Vorschriften nicht erfüllt sind.

Hinsichtlich des Verfahrens vor dem BSA bleibt es bei der bestehenden Rechtslage mit der Regelung durch das VerwKostG.

§ 149 Antragsberechtigung

- (1) Einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe kann stellen
 1. der Anmelder eines technischen Schutzrechts hinsichtlich der Kosten des Anmeldeverfahrens;
 2. im Registerverfahren der Inhaber eines technischen Schutzrechts hinsichtlich der Jahresgebühren, der Inhaber eines Geschmacksmusterrechts hinsichtlich der Erstreckungs- oder Aufrechterhaltungsgebühren;
 3. im Registerverfahren jeder Dritte hinsichtlich der Kosten eines Recherche- und Prüfungsantrags.
- (2) Einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe hinsichtlich der Verfahrenskosten kann stellen
 1. im Beschränkungs- oder Widerrufsverfahren der Inhaber des Schutzrechts;
 2. im Einspruchsverfahren der Einspruchsführer sowie jeder Dritte, gegen den ein Verletzungsverfahren anhängig gemacht wurde;

3. im Nichtigkeitsverfahren jeder Beteiligte;
4. im Zwangslizenzverfahren jeder Beteiligte;
5. im Beschwerdeverfahren jeder Beteiligte;
6. im Rechtsbeschwerdeverfahren jeder Beteiligte.

Nationale Normen:

§§ 130 Abs. 1, 6, 131, 132 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, 138 Abs. 1, 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Regelungen der §§ 130 Abs. 1, 6, 131, 132 Abs. 1 S. 1, Abs. 2, 138 Abs. 1, 3 Hs. 1 PatG werden zu einer einheitlichen und übersichtlicheren Vorschrift zusammengefasst. Damit wird auch der Verweisung in § 21 Abs. 2 GebrMG Rechnung getragen.

Abs. 1 betrifft die Fälle, in denen sich die Verfahrenskostenhilfe auf Gebühren und Auslagen erstreckt, nicht aber auf die Kosten des Vertreters. Abs. 2 hingegen deckt neben den Gerichtskosten auch die Auslagen und die Kosten des eigenen Vertreters.

§ 150 Antragsvoraussetzungen

- (1) Dem Antragsteller wird Verfahrenskostenhilfe gewährt, wenn er nach seinen persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnissen die Verfahrenskosten nicht, nur zum Teil oder nur in Raten aufbringen kann und
 1. im Falle des § 149 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 2 [Antragsberechtigung] hinreichende Aussicht auf Erlangung des Schutzrechts besteht,
 2. im Falle des § 149 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Buch 2 [Antragsberechtigung] der Antragsteller ein berechtigtes schutzwürdiges Interesse an der Rechtsverfolgung glaubhaft macht,sowie die Rechtsverfolgung nicht mutwillig erscheint.
- (2) In einem höheren Rechtszug ist nicht zu prüfen, ob die Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung auf einem berechtigten Interesse beruht, wenn das Rechtsmittel vom Antragsgegner eingelegt wurde.
- (3) ¹Steht der Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe die geringe Höhe der für die Rechtsverfolgung entstehenden Kosten entgegen, können auf Antrag so viele Jahresgebühren in die Verfahrenskostenhilfe einbezogen werden, wie erforderlich ist, um die Beschränkung auszuschließen. ²Die gezahlten Raten sind erst dann auf die Jahresgebühren zu verrechnen, wenn die Kosten des Erteilungsverfahrens einschließlich etwa entstandener Kosten für einen beigeordneten Vertreter durch die Ratenzahlungen gedeckt sind. ³Soweit die Jahresgebühren durch die gezahlten Raten als entrichtet angesehen werden können, ist § 5 Abs. 2 PatKostG entsprechend anzuwenden.
- (4) Beantragen mehrere gemeinsam ein technisches Schutzrecht, so erhalten sie in den Fällen des Abs. 1 Nr. 1 und 2 nur Verfahrenskostenhilfe, wenn alle Anmelder die Voraussetzungen für die Gewährung der Verfahrenskostenhilfe erfüllen.

- (5) Ist der Antragsteller weder der Schöpfer noch dessen Gesamtrechtsnachfolger, so erhält er in den Fällen des Abs. 1 Nr. 1 und 2 nur Verfahrenskostenhilfe, wenn auch der Schöpfer die Voraussetzungen für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe erfüllt.

Nationale Normen:

§§ 130 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 bis 6, 132 Abs. 1 S. 2, Abs. 2, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Regelung über die Antragsvoraussetzungen fasst die bisherigen Regelungen der § 130 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 bis 6 und § 132 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 sowie § 138 Abs. 3 1. Hs PatG zusammen und ergänzt sie um den Wortlaut der in Bezug genommenen Vorschriften der ZPO.

Das Kriterium der Erfolgsaussichten (Abs. 1 Nr. 1) entspricht der bisherigen Rechtslage, was sich aus der Verweisung des § 130 PatG auf § 114 ZPO ergibt.¹ Die Beantwortung der Frage, ob dieses Kriterium ggf. herabgesetzt werden soll, wird der Rechtspolitik überlassen.

§ 151 Antrag auf Erteilung

- (1) ¹Der Antrag auf Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe ist schriftlich beim DPMA, beim BPatG oder beim BGH einzureichen. ²Hierfür ist der dafür vorgesehene Vordruck zu verwenden. ³In Verfahren nach den §§ 120 [Statthaftigkeit der Berufung] und 88 Buch 2 [Beschwerde] kann der Antrag auch vor der Geschäftsstelle des BGH zu Protokoll erklärt werden.
- (2) Dem Antrag sind eine Erklärung der Partei über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse sowie entsprechende Belege beizufügen.
- (3) ¹Die für die Bewilligung zuständige Stelle kann verlangen, dass der Antragsteller seine Angaben ergänzt und seine tatsächlichen Angaben glaubhaft macht. ²Kommt der Antragsteller dieser Aufforderung nicht innerhalb einer vom Gericht gesetzten Frist nach, so ist der Antrag insoweit zurückzuweisen.

Nationale Normen:

§§ 135 Abs. 1, 138 Abs. 2 S. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Vorschrift entspricht §§ 135 Abs. 1, 138 Abs. 2 S. 1 PatG. Sie wird durch Übernahme der von § 136 PatG in Bezug genommenen Vorschriften des § 117 Abs. 2 S. 1 und § 118 Abs. 2 PatG vervollständigt.

¹ Vgl. auch *Mes*, PatG³, § 130 Rn. 3.

§ 152 Hemmung von Zahlungsfristen

Wird der Antrag auf Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe nach § 151 Buch 2 [Antrag auf Erteilung] vor Ablauf einer für die Zahlung einer Gebühr vorgeschriebenen Frist eingereicht, so wird der Lauf dieser Frist bis zum Ablauf von einem Monat nach Zustellung des auf den Antrag ergehenden Beschlusses gehemmt.

Nationale Normen:

§§ 134, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 152 Buch 2 übernimmt § 134 PatG.

§ 153 Bewilligungsverfahren

- (1) Über den Antrag beschließt die Stelle, die für das Verfahren zuständig ist, für welches die Verfahrenskostenhilfe beantragt wird.
- (2) In Einspruchsverfahren sowie in Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit des Patents sowie in Zwangslizenzverfahren ist dem Antragsgegner vor Bewilligung Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben, wenn dies nicht aus besonderen Gründen unzumutbar erscheint.
- (3) ¹Mit der Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe setzt die Stelle die zu zahlenden Monatsraten und aus dem Vermögen zu zahlende Beträge fest. ²Die Zahlungen sind an die Bundeskasse zu leisten.
- (4) ¹Die Entscheidung über den Antrag auf Verfahrenskostenhilfe ist unanfechtbar, soweit es sich nicht um einen Beschluss der Abteilung handelt, durch den die Abteilung die Verfahrenskostenhilfe oder die Beordnung eines Vertreters nach § 155 Buch 2 [Beordnung eines Vertreters] verweigert. ²Dem nach § 155 Buch 2 [Beordnung eines Vertreters] von Amts wegen beigeordneten Vertreter steht die sofortige Beschwerde gegen seine Beordnung zu. ³In den Fällen der Sätze 1 und 2 ist die Rechtsbeschwerde ausgeschlossen.
- (5) Gegen die Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe in Verfahren vor dem BPatG findet die sofortige Beschwerde der Staatskasse statt, wenn weder Monatsraten noch aus dem Vermögen zu zahlende Beträge festgesetzt worden sind.

Nationale Normen:

§§ 130 Abs. 1 S. 3, 135 Abs. 2, 3, 136, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

I. Generelle Begründung

§ 153 Buch 2 beschreibt das Bewilligungsverfahren der Verfahrenskostenhilfe. Die Vorschrift setzt sich aus §§ 130 Abs. 1 S. 3 und 135 Abs. 2, 3 PatG zusammen. Die Verweisung des § 135 Abs. 2 S. 2 PatG auf die ZPO wird durch eine Textfassung ersetzt. Die Verweisung des § 136 PatG auf § 118 Abs. 1 ZPO wird in Abs. 2 in Textform übernommen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 153 Abs. 4 S. 2 Buch 2 übernimmt verallgemeinernd § 21 Abs. 2 letzter Hs. GebrMG und 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG.

2. Über den bisherigen Wortlaut hinausgehend wird dem beigeordneten Vertreter klarstellend das Beschwerderecht gegen seine Beiordnung eingeräumt. Das Beschwerderecht ergibt sich aus einer verfassungskonformen Auslegung des § 135 PatG; auch nach der ZPO steht dem beigeordneten Vertreter ein Beschwerderecht zu.¹

§ 154 Wirkung der Verfahrenskostenhilfe

¹Die Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe bewirkt, dass bei den Gebühren, die Gegenstand der Verfahrenskostenhilfe sind, die für den Fall der Nichtzahlung vorgesehenen Rechtsfolgen nicht eintreten. ²Rückständige und entstehende Verfahrenskosten sowie auf die Bundeskasse übergegangene Ansprüche können gegen den Antragsteller nur nach den von der bewilligenden Stelle getroffenen Bestimmungen geltend gemacht werden.

Nationale Normen:

§§ 130 Abs. 2, 136, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Vorschrift entspricht dem von § 153 Abs. 3 Buch 2 [Bewilligungsverfahren] nicht abgedeckten Regelungsgehalt des § 122 ZPO, der im geltenden Recht aufgrund der Verweisung in § 136 PatG anwendbar ist.

§ 155 Beiordnung eines Vertreters

(1) ¹Einem Beteiligten, dem nach § 153 Buch 2 [Bewilligungsverfahren] Verfahrenskostenhilfe bewilligt worden ist, wird auf Antrag ein zur Übernahme der Vertretung berechtigter und bereiter Patentanwalt oder Rechtsanwalt seiner Wahl beigeordnet, wenn die Vertretung zur sachdienlichen Erledigung des Verfahrens erforderlich er-

¹ BT-Drucks. 10/3909, S. 27, rechte Spalte (Begründung zum GebrMG).

scheint oder ein Beteiligter mit entgegengesetzten Interessen durch einen Patentanwalt oder einen Rechtsanwalt vertreten ist. ²Eine Beordnung kann auch zur Wahrnehmung eines Termins zur Beweisaufnahme vor dem ersuchten Richter oder zur Vermittlung des Verkehrs mit dem Prozessbevollmächtigten erfolgen.

- (2) Findet die Partei keinen zur Vertretung bereiten Anwalt, ordnet die bewilligende Stelle ihr auf Antrag einen Rechtsanwalt oder einen Patentanwalt zu.
- (3) Im Verfahren vor dem BGH kann nur ein beim BGH zugelassener Rechtsanwalt beigeordnet werden.

Nationale Normen:

§§ 133, 138 Abs. 3 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

Die Vorschrift entspricht §§ 133, 138 Abs. 3 PatG sowie der über § 133 Abs. 2 PatG anwendbaren Regelung des § 121 Abs. 4, 5 ZPO.

Ob hinsichtlich der Patentanwälte eine Erweiterung des Abs. 3 vorgenommen werden sollte mit der Folge, dass sie auch in Rechtsbeschwerdeverfahren vertretungsbefugt sind, wird der Rechtspolitik anheim gestellt.

§ 156 Aufhebung der Verfahrenskostenhilfe

¹Die Verfahrenskostenhilfe kann aufgehoben werden, wenn der angemeldete oder durch ein Schutzrecht geschützte Gegenstand, hinsichtlich dessen Verfahrenskostenhilfe gewährt worden ist, durch Veräußerung, Benutzung, Lizenzvergabe oder auf sonstige Weise wirtschaftlich verwertet wird und die hieraus fließenden Einkünfte die für die Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe maßgeblichen Verhältnisse so verändern, dass dem betroffenen Beteiligten die Zahlung der Verfahrenskosten zugemutet werden kann; dies gilt auch nach Ablauf der Frist des § 124 Nr. 3 ZPO. ²Der Beteiligte, dem Verfahrenskostenhilfe gewährt worden ist, hat jede wirtschaftliche Verwertung dieses Gegenstands derjenigen Stelle anzuzeigen, die über die Bewilligung entschieden hat.

Nationale Normen:

§§ 137, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 156 Buch 2 entspricht § 137 PatG.

§ 157 Anwendung von Bestimmungen der ZPO

Im Übrigen gelten die Vorschriften der §§ 114 bis 127 ZPO mit der Maßgabe entsprechend, dass die § 117 Abs. 1 S. 2, § 118 Abs. 1, § 122 Abs. 2 sowie die §§ 123, 125 und 126 nur in Einspruchsverfahren, Nichtigkeitsverfahren sowie in Verfahren zur Erteilung einer Zwangslizenz zur Anwendung kommen.

Nationale Normen:

§§ 136, 138 Abs. 3 Hs. 1 PatG; § 21 Abs. 2 GebrMG; § 24 GeschmMG; § 11 Abs. 2 Alt. 2 HalblSchG; § 36 SortSchG

Begründung:

§ 157 Buch 2 verweist auf die Vorschriften der Prozesskostenhilfe in der ZPO. Damit wird dem § 136 PatG in sprachlich gestraffter Form Rechnung getragen, ohne eine inhaltliche Änderung herbeizuführen. § 136 PatG kann nicht in identischer Form übernommen werden, da ein Großteil der dort genannten Vorschriften in das GGE an anderer Stelle eingearbeitet worden ist. Eine gesonderte Anordnung ist erforderlich, damit diese Vorschriften für das DPMA direkt zur Anwendung kommen. Der Rechtsanwendungsbefehl kann über eine allgemeine Verweisung wie in § 44 Buch 2 [Anwendung der ZPO in Verfahren vor dem DPMA] nicht gewährleistet werden.

Abschnitt 5: Vertretung in Verfahren über Rechte des Geistigen Eigentums

§§ 158 bis 161

Literatur

Bayer, Der Patentanwalt – Stellung und Funktion im Rechtssystem (2002); *Fitzner*, Der Patentanwalt – Beruf und Tätigkeit im gewerblichen Rechtsschutz (2008); *Tyra*, Notwendigkeit der Mitwirkung eines Patentanwalts als Voraussetzung der Gebührenerstattung in Kennzeichen- und Geschmacksmusterstreitsachen, WRP 2007, 1059.

Vorbemerkung zu Abschnitt 5

Abschnitt 5 des Buches 2 (AVerfR) enthält gebündelt die Normen, die sich mit der Vertretung in Verfahren betreffend die Rechte des Geistigen Eigentums befassen. Regelungen über die Vertretung in Verfahren vor den Behörden und Gerichten sind erforderlich, um die Stellung eines Patentanwalts näher zu bestimmen. Sie betreffen dessen generelle Mitwirkungsbefugnis in Verfahren über die Rechte des Geistigen Eigentums sowie dessen im Vergleich mit einem Rechtsanwalt vor Gerichten eingeschränkte Vertretungsbefugnis. In sachlichem

Zusammenhang damit stehen Regelungen über die Erstattung der Kosten für die Mitwirkung eines Patentanwalts durch einen unterliegenden Beteiligten oder die unterliegende Partei in einem Amtsverfahren bzw. Streitverfahren sowie die Voraussetzungen der Bestellung eines Inlandsvertreters und der Zulassung ausländischer Vertreter.

§ 158 Auftreten des Patentanwalts vor dem DPMA, BSA und den Gerichten

- (1) Im Rahmen dieses Gesetzes hat der Patentanwalt die berufliche Aufgabe
1. in Angelegenheiten, die zum Geschäftskreis des DPMA und des BPatG gehören, andere vor dem DPMA, dem BPatG oder der Schiedsstelle zu vertreten,
 2. in Verfahren wegen Erklärung der Nichtigkeit eines Patents oder ergänzenden Schutzzertifikats oder wegen Erteilung einer Zwangslizenz andere vor dem BGH zu vertreten,
 3. in Angelegenheiten des Buches 8 (SortSchG) andere vor dem BSA zu vertreten sowie
 4. andere in Streitsachen über Schutzrechte und sonstige Schutzpositionen nach den §§ 9, 10 Buch 1 (AT) [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse] oder unmittelbar mit den Schutzrechten zusammenhängenden Rechtsfragen zu vertreten, soweit eine Vertretung durch Rechtsanwälte nicht geboten ist.
- (2) ¹In Rechtsstreitigkeiten, in denen ein Anspruch aus einem in diesem Gesetz geregelten Rechtsverhältnis geltend gemacht wird, sowie in Rechtsbeschwerdeverfahren gegen Beschlüsse der Beschwerdesenate des BPatG, ist der Patentanwalt auch dann zur Mitwirkung befugt, wenn er nicht vertretungsberechtigt ist. ²Ihm ist auf Antrag seiner Partei das Wort zu gestatten.

Nationale Normen:

§§ 3, 4 PatAnwO

Internationale Abkommen:

Art. 49 PCT

I. Generelle Begründung

Die Aufgaben eines Patentanwalts in Bezug auf Angelegenheiten des Geistigen Eigentums sind bislang nicht Gegenstand der Sonderschutzgesetze des gewerblichen Rechtsschutzes und des UrhG. § 158 Buch 2 übernimmt §§ 3, 4 PatAnwO. Die Übernahme des § 3 Abs. 2, 3 PatAnwO beschränkt sich auf die für das GGE allein maßgebliche Vertretungsbefugnis. Um das vollständige Aufgabenfeld eines Patentanwalts in Verfahren nach dem GGE aufzuzeigen, erfasst § 158 Buch 2 in Übereinstimmung mit § 4 PatAnwO auch die Mitwirkungsbefugnis. § 158 Buch 2 verfolgt unabhängig von den berufsrechtlich auch weiterhin allein maßgeblichen Vorschriften der PatAnwO einen rein deklaratorischen Zweck und dient als Anknüpfungspunkt für die nachfolgenden Normen über die Kostenerstattung.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 greift das Vertretungsrecht auf. Nr. 1 erfasst die Vertretung durch einen Patentanwalt vor dem DPMA und dem BPatG entsprechend § 3 Abs. 2 Nr. 2 PatAnwO. Erweitert wird die Vertretungsbefugnis auf Verfahren vor einer Schiedsstelle (siehe Abschnitt 6 Buch 2 [Schiedsstellen]). Schiedsstellen nach § 29 ArbNErfG gelten als sonstige Verwaltungsbehörden i. S. d. § 3 Abs. 3 Nr. 3 PatAnwO,¹ vor denen auch Patentanwälte ein volles Vertretungsrecht haben.² Die Schiedsstellen sind mit dem DPMA organisatorisch verbunden. Der Übersichtlichkeit halber wird die in § 3 Abs. 1 und Abs. 2 PatAnwO vorgenommene Unterteilung in originäre und eng verwandte Tätigkeitsbereiche³ überwunden, die historische Gründe, aber keinen rechtlich zwingenden Charakter hat. Auch der durch § 3 Abs. 3 Nr. 2 PatAnwO eröffnete Tätigkeitsbereich in Geschmacksmusterangelegenheiten geht in § 158 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 auf. Gem. § 11 Abs. 1 Buch 7 (GeschmMG) bzw. § 2 Buch 2 [Aufgaben des DPMA] gehört die Registerführung ausschließlich in den Aufgabenkreis des DPMA.⁴

Zu den Befugnissen eines Patentanwalts gehört ferner die volle Vertretung in Berufungs- oder Beschwerdeverfahren vor dem BGH betreffend Patente und ergänzende Schutzzertifikate (§ 3 Abs. 2 Nr. 3 PatAnwO). Dieses Tätigkeitsfeld behandelt § 158 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2. Abgeändert wird der Wortlaut des § 3 Abs. 2 Nr. 3 PatAnwO in § 158 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 hinsichtlich der Zurücknahme eines Patents. Dieses Zurücknahmeverfahren wurde durch das 2. PatÄndG⁵ beseitigt; damit entspricht § 158 Buch 2 der geltenden Rechtslage.

Wegen der Eingliederung des Sortenschutzes in das GGE übernimmt § 158 Abs. 1 Nr. 3 Buch 2 auch § 3 Abs. 2 Nr. 4 PatAnwO.

§ 158 Abs. 1 Nr. 4 Buch 2 normiert in Übereinstimmung mit § 3 Abs. 3 Nr. 1 PatAnwO, dass der Patentanwalt zur Vertretung befugt ist, wenn ein Zusammenhang mit einer Frage gegeben ist, die die Schutzrechte oder sonstige Schutzpositionen betrifft und technischer Sachverstand gefordert ist. Die Vorschrift gilt nunmehr auch für den Schutz von Geschäfts- und Betriebsgeheimnissen, die als sonstige Schutzposition Eingang in das GGE gefunden haben. Das Auftreten vor Gericht bleibt insoweit entsprechend § 4 Abs. 2 und 3 PatAnwO auf Verfahren beschränkt, für die kein Anwaltszwang besteht (§ 158 Abs. 1 Nr. 4 Buch 2 a. E.).

2. Neben dem Vertretungsrecht nach § 158 Abs. 1 Buch 2 haben Patentanwälte ein Mitwirkungsrecht. So ist ihnen in Verfahren betreffend Schutzrechte und in Rechtsbeschwerdeverfahren vor dem BGH auf Antrag das Wort zu gestatten (§ 4 Abs. 1 und 2 PatAnwO).

¹ *Kelbel*, PatAnwO², §§ 3, 4 Rn. 24.

² *Feuerich*, BRAO⁷, PatAnwO, § 3 Rn. 10.

³ Vgl. Begr. RegE, BT-Drucks. V/276, S. 46; *Feuerich*, PatAnwO, § 3 Rn. 3.

⁴ Die zuvor übergangsweise bestehende parallele Fortführung der Register bei den Amtsgerichten ist mit Ablauf der 25-jährigen Höchstschutzfrist für Geschmacksmuster (§ 27 Abs. 2 GeschmMG) seit dem 30.6. 2003 gegenstandslos geworden.

⁵ Zweites Gesetz zur Änderung des Patentgesetzes und anderer Gesetze vom 1.11.1998, BGBl. I 1827.

§ 158 Abs. 2 Buch 2 führt die Regelungen der §§ 3, 4 der PatAnwO, die sich sachlich ergänzen⁶, zusammen, um einen vollständigen Beteiligungskatalog zu erstellen. Die Differenzierung zwischen denjenigen Verfahrensarten, in denen dem Patentanwalt das Wort zu gestatten, und denen, in dem es ihm nicht zu gestatten ist, entspricht § 4 Abs. 1 und 2 PatAnwO. § 158 Abs. 2 Buch 2 bezweckt insoweit nur eine Klarstellung, um einen Bezugspunkt für die §§ 159, 160 Buch 2 [Mitwirkung des Patentanwalts in Register- und Lösungsverfahren; Mitwirkung des Patentanwalts in Streitsachen] zu geben.

§ 159 Mitwirkung des Patentanwalts in Register- und Lösungsverfahren

¹Soweit nach den Regeln des Buches 2 in Register- und Lösungsverfahren eine Kostenerstattung vorgesehen ist, so umfasst diese auch die notwendigen Kosten für die Mitwirkung eines Patentanwalts. ²Wird für das Verfahren ein Gegenstandswert im Sinne des § 13 RVG festgesetzt, richtet sich die erstattungsfähige Gebühr des Patentanwalts nach diesem Wert. ³Außerdem sind die notwendigen Auslagen des Patentanwalts zu erstatten.

Nationale Normen:

§§ 63 Abs. 1 S. 1, 71 Abs. 1 S. 1, 133 S. 3 MarkenG; §§ 62 Abs. 2 S. 1, 80 Abs. 1 S. 2 PatG; § 17 Abs. 4 GebrMG i.V.m. § 62 Abs. 2 S. 1 PatG; § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG; 23 Abs. 2 S. 3 GeschmMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG; § 36 SortSchG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG; § 8 Abs. 5 HalblSchG i.V.m. § 17 Abs. 4 GebrMG i.V.m. § 62 Abs. 2 S. 1 PatG; § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG i.V.m. § 18 GebrMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG

I. Generelle Begründung

Gegenstand des § 159 Buch 2 ist die Erstattungsfähigkeit der Kosten, die in Register- und Lösungsverfahren durch die Mitwirkung eines Patentanwalts entstehen. Der Begriff der „Mitwirkung“ im Sinne des § 159 Buch 2 ist weiter als der des § 158 Abs. 2 Buch 2 [Auftreten des Patentanwalts vor dem DPMA, BSA und den Gerichten]. Über § 158 Abs. 2 S. 1 Buch 2 [Auftreten des Patentanwalts vor dem DPMA, BSA und den Gerichten] hinausgehend erfasst er Fälle der Vertretungsbefugnis.

Bisher nimmt keine sonderschutzrechtliche Norm auf diese Kosten Bezug. Aus den spezialgesetzlichen Verfahrensvorschriften des geltenden Rechts ergibt sich,¹ dass im Falle einer Kostenentscheidung des DPMA, in der aus Billigkeitsgründen einem der Beteiligten bzw. einer der Parteien die Kosten auferlegt werden, die Kosten der notwendigen Mitwirkung eines Patentanwalts zu erstatten sind (§ 63 Abs. 1 MarkenG, § 62 Abs. 2 PatG, § 17 Abs. 4

⁶ Feuerich, BRAO⁷, PatAnwO, § 4 Rn. 1.

¹ Vgl. BPatG Mitt. 2005, 274, 275 – Kostenfestsetzung im patentamtlichen Markenverfahren; BPatG 32 W (pat) 3/07 Beschl. v. 5.12.2007 Tz. 19 – ALECO/Aleko, tlw. abgedruckt in: RVGReport 2008, 230; Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 80 Rn. 36; Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 63 Rn. 3.

GebrMG i.V.m. § 62 Abs. 2 PatG und § 8 Abs. 5 HalblSchG i.V.m. § 17 Abs. 4 GebrMG i.V.m. § 62 Abs. 2 PatG). Dies gilt auch für Verfahren vor dem BPatG (§§ 71 Abs. 1 S. 1, 133 S. 3 MarkenG, § 80 Abs. 1 S. 2 PatG, § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG, § 23 Abs. 2 S. 2 GeschmMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG, § 36 SortSchG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG und § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG i.V.m. § 18 GebrMG i.V.m. § 80 Abs. 1 S. 2 PatG).

II. Einzelerläuterungen

1. § 159 S. 1 Buch 2 bestimmt nun ausdrücklich, dass in den Fällen, in denen das DPMA aus Billigkeitsgründen eine von § 43 Buch 2 [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] abweichende Entscheidung trifft (vgl. § 57 Buch 4 (MarkenG) [Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen], § 67 Buch 5 (PatG) [Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen], § 51 Buch 6 (GebrMG) [Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen], § 34 Buch 9 (HalblSchG) [Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen]), bzw. in denen das BPatG eine Kostenentscheidung nach § 96 Abs. 1 S. 2 Buch 2 [Kosten des Beschwerdeverfahrens] trifft, die Kosten zu erstatten sind, die durch die notwendige Mitwirkung des Patentanwalts entstehen. § 159 S. 1 Buch 2 erläutert den Umfang der Kostenerstattung. Es wird keine Aussage zur Erstattungsfähigkeit im Falle der Doppelvertretung² durch einen Rechtsanwalt und einen Patentanwalt getroffen.

2. Wegen der Höhe der zu erstattenden Kosten nimmt § 159 S. 2 Buch 2 auf § 13 RVG Bezug. Die Anwendung des RVG in Verfahren, in denen ein Gegenstandswert festgesetzt wurde, ist bislang in Abschnitt N Ziff. 1 der Gebührenordnung für Patentanwälte (Ausgabe vom 1.10.1986) niederlegt und entspricht der aktuellen Rechtsprechung³. Ohne die Frage der Kompetenz des DPMA zur Festsetzung eines Gegenstandswerts zu berühren⁴, wird auf das RVG zur Klarstellung Bezug genommen. Angestrebt wird ein Gleichlauf der Erstattungsfähigkeit von Patentanwaltskosten und deren Maßstabs in Streitverfahren (vgl. § 140 Abs. 3 MarkenG, § 143 Abs. 3 PatG, § 27 Abs. 3 GebrMG, § 52 Abs. 4 GeschmMG, § 38 Abs. 3 SortSchG, § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 27 Abs. 3 GebrMG) mit der Kostenerstattung von Rechtsanwaltsgebühren.

3. Entsprechend bisheriger Anschauung⁵ umschließt § 159 S. 3 Buch 2 auch die jeweils notwendigen Auslagen des Patentanwalts. Das deckt sich mit der Regelung für die Mitwirkung in Streitsachen (§ 160 Abs. 1 Buch 2 [Mitwirkung des Patentanwalts in Streitsachen]).

² Vgl. dazu allgemein BGH GRUR 1965, 621, 626 f. – Patentanwaltskosten; BPatG Mitt. 2007, 478, 479 f. – Doppelvertretung im Patentnichtigkeitsverfahren; Benkard/Schäfers, PatG¹⁰, § 80 Rn. 36a.

³ Vgl. BPatG Mitt. 2005, 274, 275 f. – Kostenfestsetzung im patentamtlichen Markenverfahren; BPatG BIPMZ 2005, 355, 356 – Gebühren des Patentanwalts im Gebrauchsmuster-Löschungsbeschwerdeverfahren; BPatG BIPMZ 2006, 413, 413 f. – Gebühren für patentanwaltliche Tätigkeit; Schulte, PatG⁸, § 80 Rn. 34 f.

⁴ Vgl. dazu: BPatG BIPMZ 1986, 204, 204 f.; BPatG Mitt. 2005, 274, 276 – Kostenfestsetzung im patentamtlichen Markenverfahren; BPatG Mitt. 2008, 423, 424 f. – Gegenstandswertfestsetzung durch das DPMA.

⁵ Vgl. BGH GRUR 1965, 621, 627 – Patentanwaltskosten.

§ 160 Mitwirkung des Patentanwalts in Streitsachen

- (1) Von den Kosten, die in Streitsachen des Geistigen Eigentums nach den Büchern 4 bis 10 A (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG, ArbnerfG) durch die Mitwirkung eines Patentanwalts entstehen, sind die Gebühren nach § 13 RVG und außerdem die notwendigen Auslagen des Patentanwalts zu erstatten.
- (2) In Rechtsstreitigkeiten, in denen eine mit einem Schutzrecht zusammenhängende Rechtsfrage geltend gemacht wird, sowie in Rechtsstreitigkeiten betreffend sonstige Schutzpositionen nach den §§ 9 und 10 Buch 1 (AT) [Nachahmungsschutz; Geschäfts- und Betriebsgeheimnisse], sind die Gebühren nur erstattungsfähig, soweit die Mitwirkung des Patentanwalts zur zweckentsprechenden Rechtsverfolgung oder Rechtsverteidigung notwendig war.
- (3) Abs. 1 gilt entsprechend in Verfahren vor den Gemeinschaftsgerichten im Sinne von § 36 Buch 1 (AT) [Sachliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsschutzgerichte].

Nationale Normen:

§§ 125e Abs. 5, 140 Abs. 3 MarkenG; § 143 Abs. 3 PatG; § 27 Abs. 3 GebrMG; §§ 52 Abs. 4, 63 Abs. 4 GeschmMG; § 38 Abs. 3, 4 SortSchG; § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 27 Abs. 3 GebrMG

I. Generelle Begründung

Sämtliche Sonderschutzgesetze treffen Regelungen in Bezug auf die Erstattung der Kosten für die Mitwirkung eines Patentanwalts in Streitsachen (§ 140 Abs. 3 MarkenG, § 143 Abs. 3 PatG, § 27 Abs. 3 GebrMG, § 52 Abs. 4 GeschmMG, § 38 Abs. 3 SortSchG, § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 27 Abs. 3 GebrMG).

II. Einzelerläuterungen

1. § 160 Abs. 1 Buch 2 greift diese Regelungen auf und modifiziert¹ in Übereinstimmung mit den anderschutzgesetzlichen Normen die Voraussetzungen des prozessualen Kostenerstattungsanspruchs nach § 91 Abs. 1 ZPO. Die Berechnung der erstattungsfähigen Gebühren und Auslagen bestimmt sich nach dem Gegenstandswert, auf den sich § 13 RVG bezieht. Eine inhaltliche Änderung der bestehenden Rechtslage ist nicht bezweckt.

2. In Verfahren, die – begrifflich über die schutzrechtliche Streitsache hinausgehend – mit Schutzrechtsfragen nur mittelbar im Zusammenhang stehen und etwa sonstige Schutzpositionen betreffen, und bezüglich derer der Patentanwalt nach § 158 Buch 2 [Auftreten des Patentanwalts vor dem DPMA, BSA und den Gerichten] mitwirkungsbefugt ist, ist auch

¹ Vgl. BGH GRUR 2003, 639, 640 – Kosten des Patentanwalts; *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 140 Rn. 56; *Schulte/Kühnen*, PatG⁸, § 143 Rn. 33.

weiterhin² die Notwendigkeit der Mitwirkung i. S. d. § 91 Abs. 1 ZPO zu prüfen; § 160 Abs. 2 Buch 2 stellt dies klar.

3. § 160 Abs. 3 Buch 2 führt Regelungen zusammen, die für Klagen über ein Gemeinschaftsschutzrecht gelten (§ 125e Abs. 5 i.V.m. § 140 Abs. 3 MarkenG,³ § 63 Abs. 4 i.V.m. § 52 Abs. 4 GeschmMG und § 38 Abs. 4 i.V.m. Abs. 3 SortSchG). Entsprechend der bisherigen Rechtslage erklärt § 160 Abs. 3 Buch 2 die Regelung über die Kostenerstattung in Streitsachen hinsichtlich nationaler Schutzrechte auf Verfahren vor den Gemeinschaftsschutzgerichten für entsprechend anwendbar. Die bestehenden verstreuten Normen werden der Übersichtlichkeit halber lediglich zusammengeführt.

§ 161 Inlandsvertreter

- (1) Wer im Inland weder Wohnsitz, Sitz noch Niederlassung hat, kann an einem in diesem Gesetz geregelten Verfahren vor dem DPMA oder dem BPatG nur teilnehmen und die Rechte aus einem beim DPMA registrierten Schutzrecht nur geltend machen, wenn er im Inland einen Rechtsanwalt oder Patentanwalt als Vertreter bestellt hat, der zur Vertretung im Verfahren vor dem DPMA, dem BPatG und in bürgerlichen Rechtsstreitigkeiten, die Schutzrechte betreffen, sowie zur Stellung von Strafanträgen bevollmächtigt ist.
- (2) Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der EU oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den EWR können zur Erbringung einer Dienstleistung im Sinne des AEUV als Vertreter im Sinne des Abs. 1 bestellt werden, wenn sie berechtigt sind, ihre berufliche Tätigkeit unter einer der in der Anlage zu § 1 des Gesetzes über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland vom 9. März 2000 oder zu § 1 des Gesetzes über die Eignungsprüfung für die Zulassung zur Patentanwaltschaft vom 6. Juli 1990 in der jeweils geltenden Fassung genannten Berufsbezeichnungen auszuüben.
- (3) Wer in einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum weder Wohnsitz noch Niederlassung hat, kann an einem in diesem Gesetz geregelten Verfahren vor dem BSA nur teilnehmen und Rechte aus diesem Gesetz nur geltend machen, wenn er einen Vertreter mit Wohnsitz oder Geschäftsräumen in einem Vertragsstaat (Verfahrensvertreter) bestellt hat.
- (4) Die rechtsgeschäftliche Beendigung der Bestellung eines Vertreters nach Abs. 1 bis 3 wird erst wirksam, wenn sowohl diese Beendigung als auch die Bestellung eines anderen Vertreters gegenüber dem DPMA, dem BSA oder dem BPatG angezeigt wird.

² Vgl. zur bisherigen Rechtslage OLG Hamburg MDR 2007, 1224, 1224; *Fezer*, Markenrecht⁴, § 140 Rn. 32; *Köhler/Bornkamm/Köhler*, UWG²⁹, § 12 Rn. 2.120.

³ § 125e Abs. 5 ist trotz anderslautender Formulierung als Verweis auf § 140 MarkenG in der Form anzusehen, den er durch Art. 3 OLG VertrÄndG 2002 v. 28.07.2002 (BGBl. I 2850) erhalten hat, vgl. *Ströbele/Hacker/Hacker*, MarkenG⁹, § 125e Rn. 12.

Nationale Normen:

§ 96 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 4 MarkenG; § 25 Abs. 1, 2, 4 PatG; § 28 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 4 GebrMG; § 58 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 4 GeschmMG; § 15 Abs. 2 SortSchG; § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 28 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 4 GebrMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 88, 89 GMVO; Art. 77, 78 GGVO; Art. 82 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 27 Abs. 7 PCT i.V.m. Art. III § 1 Abs. 3; §§ 4, 6 IntPatÜG; Art. 2 Abs. 2, 133, 134 EPÜ

I. Generelle Begründung

Regelungen über den Inlandsvertreter enthalten bisher die § 96 MarkenG, § 25 PatG, § 28 GebrMG, § 58 GeschmMG, § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 28 GebrMG und speziell für Verfahren vor dem BSA § 15 Abs. 2 SortSchG. Die Regelung für den Inlandsvertreter fasst bestehendes Recht zusammen, ohne es inhaltlich zu modifizieren, und gibt den verweisenden Normen einen einheitlichen Anknüpfungspunkt.

II. Einzelerläuterungen

1. § 161 Abs. 1 Buch 2 regelt die Notwendigkeit der Bestellung eines Inlandsvertreters (bislang § 96 Abs. 1 MarkenG, § 25 Abs. 1 PatG, § 28 Abs. 1 GebrMG, § 58 Abs. 1 GeschmMG und § 15 Abs. 2 SortSchG sowie § 11 Abs. 2 HalblSchG i.V.m. § 28 Abs. 1 GebrMG). Sie gilt auch für Verfahren betreffend das Register anonymer und pseudonymer Werke. Im UrhG fehlt eine solche Regelung bislang. Die Norm soll den Rechtsverkehr mit nicht in Deutschland ansässigen Beteiligten erleichtern.¹ Alle registerfähigen Schutzrechte sind in dieser Hinsicht gleich zu behandeln.

2. § 161 Abs. 2 Buch 2 übernimmt aus den jeweiligen Absätzen 2 S. 1 der sonderschutzrechtlichen Normierungen die Regelung, wer abgesehen von deutschen Staatsangehörigen unter Berücksichtigung der Dienstleistungsfreiheit der Art. 56 ff. AEUV als Inlandsvertreter tätig werden darf. Die Norm nimmt Bezug auf das Gesetz über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland aus dem Jahr 2000 (BGBl. I S. 182) und das Gesetz über die Eignungsprüfung für die Zulassung zur Patentanwaltschaft aus dem Jahr 1990 (BGBl. I S. 1349).

3. Abs. 3 übernimmt § 15 Abs. 2 SortSchG. Eine Zusammenführung mit den Regelungen für die anderen Schutzrechte kommt wegen der unterschiedlichen persönlichen Anwendungsbereiche nicht in Betracht.

¹ BGH GRUR 1969, 437, 438 – Inlandsvertreter; Schulte/Rudloff-Schäffer, PatG⁸, § 25 Rn. 10; Ströbele/Hacker/Ströbele, MarkenG⁹, § 96 Rn. 1.

4. Ohne Änderungen übernimmt § 161 Abs. 4 Buch 2 die durch das KostBerG² in die Sonderschutzgesetze eingeführte Regelung, derzufolge die rechtsgeschäftliche Beendigung des Vertretungsverhältnisses eine Anzeige an das DPMA, BSA oder BPatG sowie die Bestellung eines neuen Vertreters erfordert.

5. Keinerlei Auswirkungen auf § 161 Buch 2 hat die Änderung der sonderschutzrechtlichen Regelungen für den Inlandsvertreter gem. dem Patentrechtsmodernisierungsg. Die Zustellung an einen Inlandsbevollmächtigten³ ist in den Abschnitt über die Verfahrensregelungen aufgenommen worden (§ 139 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 [Zustellung]).

Die in den Absätzen 1 der sonderschutzrechtlichen Normen enthaltene Verweisung auf den Vermögensgerichtsstand nach § 23 ZPO betrifft die örtliche Zuständigkeit und ist in Abschnitt 2 Buch 1 (AT) [Anwendbares Recht und Zuständigkeit] geregelt (vgl. § 32 Buch 1 (AT) [Sonstige Zuständigkeiten]).

Abschnitt 6: Schiedsstellen

§§ 162 bis 176

Literatur

Allgemeine Literatur zu den Schiedsstellen: *Bartenbach/Volz*, 50 Jahre Gesetz über Arbeitnehmererfindungen, GRUR Beilage 2008, Heft 4, 1; *Gloy/Loschelder*, Gesetz zur Änderung des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen [Entwurf einer Neuregelung], GRUR 2000, 385; *Kaube/Volz*, Die Schiedsstelle nach dem Gesetz über Arbeitnehmererfindungen beim deutschen Patentamt, RdA 1981, 213; *Liu*, Das Recht der Arbeitnehmererfindung, Hamburg 2008; *Reimer*, Schiedsstellen im Urheberrecht, GRUR Int. 1982, 215; *Schulze*, Was ist mit § 14 Abs. 6 WahrnG? – Eine Anmerkung zur Schiedsverfahrensrechtsreform im Urheberrecht, GRUR 2000, 760; *Seifert*, Das Schiedsstellenverfahren als Prozessvoraussetzung im Urheberrechtsstreit, FS Kreile (1994), S. 627; *Straus*, Arbeitnehmererfinderrecht: Grundlagen und Möglichkeiten der Rechtsangleichung, GRUR Int. 1990, 353.

Vorbemerkung zu Abschnitt 6

1. Nach geltendem Recht ist dem Gerichtsverfahren sowohl für den Bereich der Arbeitnehmererfindungen als auch für die Wahrnehmung urheberrechtlicher Verwertungsrechte durch Verwertungsgesellschaften ein obligatorisches Schiedsstellenverfahren vorgeschaltet.¹ Die entsprechenden Regelungen finden sich bisher in §§ 28 ff. ArbNErfG sowie § 14

² KostBerG v. 13.12.2001, BGBl. I, S. 3656: Art. 9 Nr. 22 (Marke), Art. 7 Nr. 9 (Patent), Art. 8 Nr. 10 (GebrM).

³ Vgl. PatModG vom 1.10.2009, BGBl. I S. 2521, 2521, 2524 ff.

¹ Vgl. AIPPI Q183, GRUR Int. 2004, 235, 236.

UrhWahrnG. Beide Schiedsstellen sind beim DPMA angesiedelt. Von diesen Schiedsstellenregelungen hat sich das UrhG bewusst abgesetzt und in § 36a UrhG eine Schlichtungsstelle etabliert. Diese historisch gewachsene Unterscheidung ist beizubehalten, da die Schlichtungsstelle organisatorisch nicht mit dem DPMA verknüpft ist und die Tätigkeit der Schlichtungsstelle in Anlehnung an das Schiedsgerichtsverfahren nach dem 10. Buch der ZPO ausgestaltet ist.

2. Die aktuellen Regelungen über die Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen und die Schiedsstelle für Wahrnehmungsverträge weichen trotz identischen oder ähnlichen Regelungsgehalts in Formulierung und Regelungsdichte voneinander ab, ohne dass dafür ein zwingender Grund ersichtlich ist. Der Abschnitt 6 verfolgt – wie die Abschnitte für das Verfahrensrecht vor dem DPMA, BPatG und BGH – zwei Ziele: Die Regelungsdichte für beide Schiedsstellenverfahren wird einheitlich so ausgestaltet, dass die Normen den typischen Verfahrensablauf transparent machen. Zudem werden die Regelungen für beide Schiedsstellen soweit als möglich einheitlich gefasst; sachlich begründete Unterschiede treten dann umso deutlicher hervor. Dies sorgt für eine einheitliche Rechtspraxis.

Beide Schiedsstellen werden als organisatorisch von einander unabhängige Streitbeilegungsorgane beibehalten, Ablauf und Beendigung der Verfahren aber weitgehend angeglichen. Vorbild für die Formulierung der Normen ist primär das ArbNErfG.

3. Abschnitt 6 umfasst organisationsrechtliche Regelungen (§§ 162 bis 167 Buch 2) und Regelungen über den Verfahrensablauf (§§ 168 bis 176 Buch 2). Vergleichbare Regelungen enthält § 15 UWG für das Einigungsstellenverfahren.

4. Die Schiedsstellen werden beim DPMA errichtet und sollen auf die gütliche Beilegung des Streits hinwirken (§ 162 Buch 2 [Errichtung von Schiedsstellen]). Die Klarstellung, dass es sich bei dem Schiedsstellenverfahren um ein Güteverfahren im Sinne des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB handelt, sorgt für eine klare Rückkoppelung an das allgemeine Privatrecht. Die Besetzung der Schiedsstellen für Arbeitnehmererfindungen (§ 163 Buch 2 [Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) und Urheberrechtsstreitigkeiten (§ 164 Buch 2 [Besetzung der Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten]) stimmt inhaltlich weitgehend überein, wird wegen der organisatorischen Trennung aber in gesonderten Normen festgelegt. Für die Zuständigkeit der Schiedsstellen für Arbeitnehmererfindungen kann auf den Regelungsgegenstand des ArbNErfG bzw. des Buches 10A [ArbNErfG] verwiesen werden (§ 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]). Angelegenheiten, die in die Zuständigkeit der Schiedsstellen für Urheberrechtsstreitigkeiten fallen, sind explizit zu benennen. Die Regelung übernimmt hierzu den Wortlaut des § 14 Abs. 1 UrhWahrnG (§ 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten]). Da das Schiedsstellenverfahren obligatorisch ist, muss die erfolglose Anrufung der Schiedsstelle als Prozessvoraussetzung eines streitigen Verfahrens benannt werden (§ 167 Buch 2 [Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens]); der Ausnahmekatalog des § 37 Abs. 2 ArbNErfG bzw. § 16 Abs. 2 UrhWahrnG wird beibehalten.

5. Den organisationsrechtlichen Normen folgen Normen über den Verfahrensablauf. Das Verfahren wird durch einen schriftlichen Antrag eingeleitet, der dem Gegner mit Aufforde-

nung zur Stellungnahme zugestellt wird (§ 168 Buch 2 [Verfahrensleitender Antrag]). Vorbehaltlich der aus dem Schiedsverfahren der ZPO bekannten rechtsstaatlichen Mindeststandards wird die Ausgestaltung des Verfahrens grundsätzlich in die Hände der Schiedsstelle gelegt (§ 169 Buch 2 [Verfahren vor der Schiedsstelle]), solange es nicht durch eine Rechtsverordnung näher konkretisiert wird. Ihrer Aufgabe, eine gütliche Streitbeilegung zu erzielen, kommt die Schiedsstelle regelmäßig durch Unterbreitung eines Einigungsvorschlags nach (§ 170 Buch 2 [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle]), der den Parteien mitsamt einer Rechtsbelehrung über die Folgen eines unterbliebenen Widerspruchs zuzustellen ist. Den inhaltlichen Besonderheiten eines Einigungsvorschlags in Urheberrechtsstreitigkeiten wird durch die Übernahme des Regelungsinhalts des § 14b UrhWahrnG Rechnung getragen (§ 171 Buch 2 [Ergänzende Vorschriften für den Einigungsvorschlag in Urheberrechtsstreitigkeiten]). Eine inhaltliche Änderung ist damit nicht verbunden. Wegen der überindividuellen Bedeutung solcher Einigungsvorschläge über Gesamtverträge bzw. Kabelweiterverbreitung wird dem Bundeskartellamt die Möglichkeit zur Verfahrensbeteiligung eingeräumt (§ 172 Buch 2 [Beteiligung des Bundeskartellamts]).

Das Verfahren kann entweder durch die Annahme des Einigungsvorschlags oder durch den Abschluss eines Vergleichs erfolgreich beendet werden. Eine erfolglose Beendigung muss im Hinblick auf den damit verbundenen Wegfall des Prozesshindernisses für ein ordentliches Zivilverfahren ausdrücklich festgestellt werden (§ 173 Buch 2 [Verfahrensbeendigung]). Wird der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle angenommen, hat er die Wirkung eines Vergleichs im Sinne von § 779 BGB (§ 174 Buch 2 [Erfolgreiche Beendigung bei Arbeitnehmererfindungen]). Schließen die Parteien einen Vergleich vor der Schiedsstelle, gilt dieser als Vergleich im Sinne von § 794 Abs. 1 S. 1 ZPO (§ 175 Buch 2 [Erfolgreiche Beendigung in Urheberrechtsstreitigkeiten]). Ausdrücklich normiert sind die Kosten des Verfahrens (§ 176 Buch 2 [Kosten des Schiedsstellenverfahrens]). Die Kostenfreiheit in Streitigkeiten über Arbeitnehmererfindungen und die Kostenerstattungspflicht in Urheberrechtsstreitigkeiten werden beibehalten.

6. Das UrhWahrnG besteht fort; es ist um die Schiedsstellenregelungen zu kürzen. Nicht übernommen werden § 16 Abs. 4 UrhWahrnG (Festsetzung durch das Oberlandesgericht bei Gesamtverträgen) und die Gerichtsstandsregelung des § 17 UrhWahrnG. Der Normtext des ArbNErfG wird in Buch 10A wiedergegeben, ebenfalls gekürzt um die Schiedsstellenregelungen.

7. Sofern eine Ausweitung des ArbNErfG zu einer Regelung über Arbeitnehmerschöpfungen gem. Buch 10B erfolgt, sind die Aufgaben der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen auf alle Arbeitnehmerschöpfungen betreffende Güteverfahren nach § 35 Buch 10B (Arbeitnehmerschöpfungen) [Voraussetzungen für die Erhebung der Klage] zu erstrecken.

§ 162 Errichtung von Schiedsstellen

- (1) ¹Beim DPMA werden Schiedsstellen für Arbeitnehmererfindungen sowie für Urheberrechtsstreitigkeiten errichtet. ²Sie können außerhalb ihres Sitzes zusammentreten.
- (2) ¹Die Schiedsstelle hat auf eine gütliche Beilegung des Streits hinzuwirken. ²Das Schiedsstellenverfahren ist ein Güteverfahren im Sinne des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB.
- (3) Die Mitglieder der Schiedsstelle sind an Weisungen nicht gebunden.
- (4) ¹Über die Schiedsstellen führt deren Vorsitzender die Dienstaufsicht. ²Die Dienstaufsicht über die Vorsitzenden obliegt dem BMJ.

Nationale Normen:

§§ 28 S. 2, 29 Abs. 1, 2, 30 Abs. 6 ArbNErfG; § 14 Abs. 2 S. 1, Abs. 4, 6, 8 UrhWahrnG

I. Generelle Begründung

§ 162 Buch 2 regelt organisatorische Anforderungen an diejenigen Schiedsstellen, die beim DPMA errichtet werden.

II. Einzelerläuterungen

1. § 162 Abs. 1 Buch 2 greift § 29 ArbNErfG auf und normiert die Errichtung von Schiedsstellen beim DPMA für die in §§ 165, 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen; Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] genannten Fälle. Die beizubehaltende Abgrenzung der beiden Schiedsstellen wird durch das „sowie“ verdeutlicht.

Die Möglichkeit der Schiedsstelle, außerhalb ihres Sitzes München zusammenzutreten (Abs. 1 S. 2), findet sich bislang nur in § 29 Abs. 2 ArbNErfG. Sie soll räumliche Nachteile für entfernt wohnende Beteiligte vermeiden. Die Schiedsstelle ist an eine Anregung zur auswärtigen Verhandlung nicht gebunden; sie entscheidet darüber nach freiem Ermessen.

2. Sowohl aus § 14 Abs. 6 UrhWahrnG als auch aus § 28 S. 2 ArbNErfG ergibt sich, dass die Schiedsstelle auf eine gütliche Beilegung des Streits hinzuwirken hat. Das übernimmt Abs. 2 S. 1. Abs. 2 S. 2 stellt klar, dass es sich bei dem Schiedsstellenverfahren um ein Güteverfahren im Sinne des § 204 Abs. 1 Nr. 4 BGB handelt. Gemäß § 14 Abs. 8 UrhWahrnG wird durch die Anrufung der Schiedsstelle die Verjährung in gleicher Weise wie durch Klageerhebung gehemmt (§ 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB). Mangels ausdrücklicher Normierung ist die Verjährung bei Anrufung der Schiedsstelle nach dem ArbNErfG unklar. Beendet wird die Diskussion über die analoge Anwendung von § 204 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 4 und Nr. 12 BGB.¹ § 162 Abs. 2 S. 2 Buch 2 sorgt für eine klare und einheitliche Rechtslage bei den verschiedenen Schiedsstellen.

¹ Vgl. *Bartenbach/Volz*, ArbNErfG⁴, § 31 Rn. 18 f.

Gem. § 204 Abs. 2 BGB endet die Hemmung nach Abs. 1 sechs Monate nach der rechtskräftigen Entscheidung oder anderweitigen Beendigung des eingeleiteten Verfahrens, d.h. z.B. nach Erhebung des Widerspruchs (vgl. § 173 Buch 2 [Verfahrensbeendigung]). Auch nach § 162 Abs. 2 S. 2 Buch 2 beschränkt sich die Hemmung der Verjährung auf den Gegenstand des Schiedsstellenverfahrens. Soweit Fristen nur durch Erklärung an die andere Vertragspartei eingehalten werden können, wahrt die Anrufung der Schiedsstelle die Frist nur, wenn der verfahrenseinleitende Antrag gem. § 168 Buch 2 [Verfahrenseinleitender Antrag] zugleich eine den jeweiligen gesetzlichen Erfordernissen entsprechende Erklärung enthält und diese innerhalb der maßgeblichen Frist dem Erklärungsempfänger zugeht.

3. Die Regelung des Abs. 3 über die sachliche Unabhängigkeit der Schiedsstellenmitglieder entspricht § 14 Abs. 4 UrhWahrnG und § 30 Abs. 6 S. 2 ArbNErfG.

4. Abs. 4 übernimmt § 30 Abs. 6 S. 1 ArbNErfG und wird auf das Verfahren nach dem UrhWahrnG erstreckt.

§ 163 Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen

- (1) Die Schiedsstelle besteht aus einem Vorsitzenden oder seinem Vertreter und zwei Beisitzern.
- (2) ¹Der Vorsitzende und sein Vertreter sollen die Befähigung zum Richteramt nach dem DRiG besitzen. ²Sie werden vom Bundesminister der Justiz für die Dauer von vier Jahren berufen; Wiederberufung ist zulässig.
- (3) ¹Die Beisitzer sollen auf dem Gebiet der Technik, auf das sich die Erfindung oder der technische Verbesserungsvorschlag bezieht, besondere Erfahrung besitzen. ²Sie werden vom Präsidenten des DPMA aus den Mitgliedern oder Hilfsmitgliedern des DPMA für den einzelnen Streitfall berufen.
- (4) ¹Auf Antrag eines Beteiligten ist die Besetzung der Schiedsstelle um je einen Beisitzer aus den Kreisen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer zu erweitern. ²Diese Beisitzer werden vom Präsidenten des DPMA aus Vorschlagslisten ausgewählt und für den einzelnen Streitfall bestellt. ³Zur Einreichung von Vorschlagslisten sind berechtigt die Spitzenorganisationen der Arbeitgeber und Arbeitnehmer (§ 12 TVG), ferner die Gewerkschaften und die selbständigen Vereinigungen von Arbeitnehmern mit sozial- oder berufspolitischer Zwecksetzung, die keiner dieser Spitzenorganisationen angeschlossen sind, wenn ihnen eine erhebliche Zahl von Arbeitnehmern angehört, von denen nach der ihnen im Betrieb obliegenden Tätigkeit schöpferische Leistungen erwartet werden. ⁴Dabei soll der Beisitzer aus der Vorschlagsliste derjenigen Organisation ausgewählt werden, welcher der Beteiligte angehört, sofern dieser seine Zugehörigkeit zu einer Organisation vor der Auswahl der Schiedsstelle mitgeteilt hat.
- (5) ¹Der Antrag auf Erweiterung der Schiedsstelle nach Abs. 4 ist von demjenigen, der die Schiedsstelle anruft, zugleich mit dem verfahrenseinleitenden Antrag (§ 167 Buch 2 [Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens]) zu stellen. ²Der andere Beteiligte hat den Erweiterungsantrag innerhalb von zwei Wochen nach Zustellung des verfahrenseinleitenden Antrags zu stellen.

- (6) ¹Für die Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern der Schiedsstelle sind die §§ 41 bis 43 und § 44 Abs. 2 bis 4 der ZPO entsprechend anzuwenden. ²Über das Ablehnungsgesuch entscheidet das für den Sitz der Schiedsstelle zuständige Landgericht.

Nationale Normen:

§§ 30 Abs. 1 bis 5, 32, 33 Abs. 1 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Der Wortlaut des § 163 Buch 2 entspricht überwiegend dem § 30 ArbNErfG. Die Normen über die Besetzung der Schiedsstellen bei Streitigkeiten über Arbeitnehmererfindungen und bei Urheberrechtsstreitigkeiten differieren stark. Aus Gründen der Übersichtlichkeit werden zwei separate Paragraphen geschaffen.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung in Abs. 2 entspricht § 30 Abs. 2 ArbNErfG und berücksichtigt die Änderungen durch das Patentrechtsmodernisierungsg. Die Dauer der Berufung wird auf vier Jahre festgelegt. Eine langjährigere Besetzung des Vorsitzes sorgt für Kontinuität der Entscheidungspraxis. Die bislang praktizierte jährliche Neubesetzung erfolgt oftmals nur formal. Sie ist bedenklich, weil die Möglichkeit der Nichtwiederbestellung nach Ablauf kurzer Zeiträume die Unabhängigkeit der Entscheidungsfindung gefährdet.

2. Abs. 3 übernimmt ohne Änderungen die Regelung des § 30 Abs. 3 ArbNErfG.

3. Abs. 4 entspricht § 30 Abs. 4 ArbNErfG. In S. 3 wurde der Wortlaut des § 11 ArbNErfG eingefügt, da dieser künftig entfällt und nicht mehr auf ihn verwiesen werden kann. § 30 Abs. 5 ArbNErfG wird in Abs. 4 integriert.

4. Abs. 5 entspricht dem § 32 ArbNErfG.

5. Das Verfahren vor der Schiedsstelle wird bisher in § 33 ArbNErfG geregelt. In Abs. 6 wird diese Vorschrift nur indirekt aufgegriffen; übernommen wird der ähnlich lautende, aber zutreffendere Wortlaut des § 15 Abs. 2 S. 6 und 7 UWG.

§ 164 Besetzung der Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten

¹Die Schiedsstelle besteht aus einem Vorsitzenden oder seinem Vertreter und zwei Beisitzern. ²Die Mitglieder der Schiedsstelle müssen die Befähigung zum Richteramt nach dem DRiG haben. ³Sie werden vom BMJ auf vier Jahre berufen; Wiederberufung ist zulässig. ⁴§ 163 Abs. 6 Buch 2 [Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen] findet Anwendung.

Nationale Normen:

§ 14 Abs. 2 S. 2 bis 4 UrhWahrnG

Begründung:

1. Die Besetzung der Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten ist wegen des abweichenden Aufgabenspektrums gesondert geregelt. Das Verfahren vor der Schlichtungsstelle nach § 36a UrhG folgt den Vorschriften der ZPO über das Schiedsgerichtsverfahren.¹ Es bedarf nicht der Einbeziehung in Buch 2 (AVerfR).
2. Aufgegriffen wird die Regelung des § 14 Abs. 2 S. 2, 3, 4 UrhWahrnG, unter angemessener Ausdehnung der Amtszeit. S. 4 übernimmt die Regelung des § 163 Abs. 6 Buch 2 [Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen].
3. Bisher ist die Ablehnung von Mitgliedern der Schiedsstelle in § 9 UrhSchiedsV geregelt, der die Vorschriften der ZPO für entsprechend anwendbar erklärt. § 164 S. 4 Buch 2 sieht vor, dass nicht mehr das Amtsgericht München über die Ablehnung entscheidet, sondern das zuständige Landgericht.

§ 165 Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen

Die Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen kann bei allen Streitigkeiten zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer über die Regelungen nach Buch 10A (ArbnErfG) angerufen werden.

Nationale Normen:

§ 28 S. 1 ArbnErfG

Begründung:

Das Aufgabenspektrum der Schiedsstelle für übertragbare Arbeitnehmererfindungen (vgl. Buch 10A [ArbnErfG]) betrifft sämtliche technischen Schutzrechte. Aufgegriffen wird § 28 S. 1 ArbnErfG.

§ 166 Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten

Die Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten kann von jedem Beteiligten angerufen werden bei Streitfällen,

1. **an denen eine Verwertungsgesellschaft beteiligt ist, wenn sie**
 - a) **die Nutzung von Werken oder Leistungen, die nach Buch 3 (UrhG) geschützt sind, oder**
 - b) **den Abschluss oder die Änderung eines Gesamtvertrages nach § 12 UrhWahrnG betreffen,**

¹ Zur Besetzung der Schlichtungsstelle BGH GRUR 2011, 808 – Aussetzung eines Schlichtungsverfahrens.

2. an denen ein Sendeunternehmen und ein Kabelunternehmen beteiligt sind, wenn sie die Verpflichtung zum Abschluss eines Vertrages über die Kabelweitersendung betreffen.

Nationale Normen:

§ 14 Abs. 1 UrhWahrnG

Begründung:

§ 166 Buch 2 behandelt die Aufgaben der Schiedsstelle in Urheberrechtsstreitigkeiten und ist identisch mit § 14 Abs. 1 UrhWahrnG.

§ 167 Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens

(1) Bei Streitfällen nach § 162 Buch 2 [Errichtung von Schiedsstellen] ist die Erhebung der Klage erst zulässig, nachdem vor einer Schiedsstelle versucht worden ist, die Streitigkeit einvernehmlich beizulegen.

(2) Dies gilt nicht,

1. wenn mit der Klage Rechte aus einer Vereinbarung (§§ 12, 19, 22 Buch 10A (Arbn-ErfG), § 170 Buch 2 [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle]) geltend gemacht werden oder die Klage darauf gestützt wird, dass die Vereinbarung nicht rechtswirksam sei;
2. wenn seit der Anrufung der Schiedsstelle sechs Monate verstrichen sind;
3. wenn der Arbeitnehmer aus dem Betrieb des Arbeitgebers ausgeschieden ist;
4. wenn die Parteien vereinbart haben, von der Anrufung der Schiedsstelle abzusehen. Diese Vereinbarung kann erst getroffen werden, nachdem der Streitfall (§ 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) eingetreten ist. Sie bedarf der Schriftform. Dieser Vereinbarung steht es gleich, wenn beide Parteien zur Hauptsache mündlich verhandelt haben, ohne geltend zu machen, dass die Schiedsstelle nicht angerufen worden ist;
5. wenn die Parteien nach Entstehung des Streitfalls eine Entscheidung zu Gunsten eines inländischen Schiedsgerichts gemäß § 1029 ZPO getroffen haben;
6. wenn bei Streitfällen nach § 166 Nr. 1 lit. a Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] Anwendbarkeit und Angemessenheit des Tarifs nicht bestritten sind. Stellt sich erst im Laufe des Rechtsstreits heraus, dass Anwendbarkeit und Angemessenheit des Tarifs im Streit sind, setzt das Gericht den Rechtsstreit aus, um den Parteien die Anrufung der Schiedsstelle zu ermöglichen. Weist die Partei, die die Anwendbarkeit oder die Angemessenheit des Tarifs bestreitet, nicht innerhalb von zwei Monaten nach Aussetzung nach, dass ein Antrag bei der Schiedsstelle gestellt ist, so wird der Rechtsstreit fortgesetzt; in diesem Fall gelten Anwendbarkeit und Angemessenheit des von der Verwertungsgesellschaft dem Nutzungsverhältnis zugrunde gelegten Tarifs als zugestanden.

(3) ¹Der vorherigen Anrufung der Schiedsstelle bedarf es ferner nicht für Anträge auf Anordnung eines Arrestes oder einer einstweiligen Verfügung. ²Nach Erlass eines Ar-

restes oder einer einstweiligen Verfügung ist die Klage ohne die Beschränkung des Abs. 1 zulässig, wenn der Partei nach den §§ 926, 936 ZPO eine Frist zur Erhebung der Klage bestimmt worden ist.

Nationale Normen:

§ 37 ArbNErfG; §§ 14 Abs. 7, 16 Abs. 1 bis 3 UrhWahrnG

I. Generelle Begründung

Die Schiedsstellen nach dem ArbNErfG haben die Funktion einer obligatorischen Gütestelle. Die Zulassungsvoraussetzungen für die Klageerhebung sind abweichend von § 15a EGZPO geregelt. Der Text des § 37 ArbNErfG und des § 16 Abs. 1 bis 3 UrhWahrnG wird inhaltlich – bei Wortlautabweichungen – übernommen.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Nr. 1 bis 4 des Abs. 2 entsprechen § 37 Abs. 2 ArbNErfG. Sie werden nahezu unverändert übernommen; allein bei Nr. 4 wird der Wortlaut des § 37 Abs. 3 ArbNErfG eingefügt.

2. § 167 Abs. 2 Nr. 5 Buch 2 baut auf § 14 Abs. 7 UrhWahrnG auf, der von einer grundsätzlichen ablehnenden Haltung zur Schiedsfähigkeit getragen ist. Zu § 14 Abs. 7 UrhWahrnG ist die Auffassung vertreten worden, die Norm sei bei der Reform des Schiedsgerichtsverfahrens vergessen worden und müsse als „Relikt der Vergangenheit“ beseitigt werden.¹ Die Gegenmeinung plädiert wegen der besonderen Sachkunde der Schiedsstelle und im Hinblick auf die einheitliche Handhabung der Gesamtverträge für eine Beibehaltung. Die Neuregelung gibt den Beteiligten die Möglichkeit, eine abweichende Vereinbarung zu treffen, gestattet also die unmittelbare Einleitung eines Schiedsgerichtsverfahrens und trägt damit dem Umstand Rechnung, dass Gegenstand des Schiedsstellenverfahrens schiedsfähige Ansprüche (vgl. § 1030 ZPO) sind.

§ 167 Abs. 2 Nr. 6 Buch 2 entspricht § 16 Abs. 2 UrhWahrnG.

2. § 167 Abs. 3 Buch 2 übernimmt die Regelungen des § 37 Abs. 4, 5 ArbNErfG und des § 16 Abs. 3 UrhWahrnG.

§ 168 Verfahrenseinleitender Antrag

(1) ¹Die Anrufung der Schiedsstelle erfolgt durch schriftlichen Antrag. ²Der Antrag soll in zwei Stücken eingereicht werden. ³Er soll eine kurze Darstellung des Sachverhalts sowie Namen und Anschrift der Beteiligten enthalten.

¹ So etwa *Schulze* GRUR 2000, 760 ff. zu § 14 Abs. 6 UrhWahrnG a. F.

- (2) Der Antrag wird von der Schiedsstelle dem anderen Beteiligten mit der Aufforderung zugestellt, sich innerhalb einer bestimmten Frist zu dem Antrag schriftlich zu äußern.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 1, 2 ArbNErfG; § 14 Abs. 5 UrhWahrnG i.V.m. § 1 Abs. 1, 2 UrhSchiedsV

I. Generelle Begründung

Mit § 168 Buch 2 beginnen die verfahrensrechtlichen Regelungen. § 168 Buch 2 normiert die Voraussetzungen des verfahrenseinleitenden Antrags.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt den Wortlaut des § 31 Abs. 1 ArbNErfG. Identische Voraussetzungen ergeben sich aus § 14 Abs. 5 UrhWahrnG i.V.m. § 1 Abs. 1 UrhSchiedsV.

2. Abs. 2 verknüpft die Voraussetzungen von § 31 Abs. 2 ArbNErfG und § 1 Abs. 2 UrhSchiedsV. Für die Zustellung des Antrags ist die Schiedsstelle statt des Vorsitzenden zuständig. Eine sachliche Änderung ist damit nicht verbunden. Anders als in § 1 Abs. 2 UrhSchiedsV und entsprechend § 31 Abs. 2 ArbNErfG wird auf eine starre Frist verzichtet. Der Schiedsstelle wird damit eine größere Flexibilität eingeräumt.

§ 169 Verfahren vor der Schiedsstelle

- (1) ¹Die Beteiligten sind gleich zu behandeln. ²Jedem Beteiligten ist rechtliches Gehör zu gewähren.
- (2) ¹Für die Unterstützung bei der Beweisaufnahme sowie für sonstige Handlungen gilt § 143 Buch 2 [Rechtshilfe]. ²Die Schiedsstellenrichter sind berechtigt, an einer gerichtlichen Beweisaufnahme teilzunehmen und Fragen zu stellen. ³Im Übrigen bestimmt die Schiedsstelle das Verfahren selbst, soweit nicht Regelungen durch Rechtsverordnung (Abs. 4) getroffen worden sind.
- (3) Die Beteiligten können sich durch einen Rechtsanwalt vertreten lassen, in den Fällen des § 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen] auch durch Patentanwälte und Verbandsvertreter im Sinne von § 11 ArbGG.
- (4) Das BMJ wird ermächtigt, in den Fällen des § 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] durch Rechtsverordnung
1. das Verfahren vor der Schiedsstelle zu regeln und
 2. die näheren Vorschriften über die Entschädigung der Mitglieder der Schiedsstelle für ihre Tätigkeit zu erlassen.

Nationale Normen:

§ 33 ArbNErfG; §§ 14 Abs. 5a, 15 Nr. 1, 2 UrhWahrnG

I. Generelle Begründung

Vereinheitlicht werden die unterschiedlichen Regelungen des § 33 ArbNErfG und der §§ 14 Abs. 5a, 15 Nr. 1 u. 2 UrhWahrnG. § 169 Buch 2 geht von dem Grundsatz aus, dass die Schiedsstelle ihr Verfahren selbst bestimmt und dadurch dem Verfahrensziel anpasst (Abs. 2 S. 3). Dies entspricht § 1042 Abs. 3 ZPO. Vorrang hat in Urheberrechtsstreitigkeiten eine Rechtsverordnung, soweit diese auf der Ermächtigungsgrundlage des Abs. 4 Nr. 1 erlassen worden ist. Abs. 4 ist nach dem Vorbild des § 15 UrhWahrnG geschaffen worden.

II. Einzelerläuterungen

1. Fundamentale Verfahrensgrundsätze sind in Abs. 1 nach dem Vorbild des § 1042 Abs. 1 ZPO normiert.

2. Abs. 2 S. 1 u. 2 lehnt sich inhaltlich an § 1050 ZPO an. Dies entspricht dem Inhalt des § 33 Abs. 1 S. 1 ArbNErfG. Absatz 2 S. 3 greift die Regelung des § 33 Abs. 2 ArbNErfG und zum Teil die Regelung des § 15 UrhWahrnG auf. Der Grundsatz, dass die Schiedsstelle ihr Verfahren selbst bestimmt, greift für die Sachverhalte des UrhWahrnG nur ein, soweit durch Rechtsverordnung nicht etwas anderes bestimmt ist.

3. Die Verfahrensvertretung wird in § 169 Abs. 3 Buch 2 nach dem Vorbild des § 33 Abs. 1 S. 2 ArbNErfG geregelt. Es entfällt die dortige Vorschrift, dass auch Erlaubnisscheininhaber vor der Schiedsstelle nicht zurückgewiesen werden dürfen. Die Regelung über Erlaubnisscheininhaber beruht auf dem Zweiten Gesetz zur Änderung und Überleitung von Vorschriften auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes vom 12. Juli 1949. Der Anwendungsbereich der Norm, sofern er überhaupt noch besteht, dürfte so klein sein, dass auf diese Regelung verzichtet wird.

4. § 169 Abs. 4 Nr. 2 Buch 2 entspricht § 15 Nr. 2 UrhWahrnG. Für die Schiedsstelle nach dem ArbNErfG ist eine Regelung über die Entschädigung der Schiedsstellenrichter nicht durch Rechtsnorm vorgesehen. Diese Rechtslage wird für die Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen fortgeführt.

§ 170 Einigungsvorschlag der Schiedsstelle

(1) ¹Die Schiedsstelle fasst ihre Beschlüsse mit Stimmenmehrheit. ²Bilden sich in Beziehung auf Summen, über die zu entscheiden ist, mehr als zwei Meinungen, deren keine die Mehrheit für sich hat, so werden die für die größte Summe abgegebenen Stimmen den für die zunächst geringere abgegebenen so lange hinzugerechnet, bis sich eine Mehrheit ergibt.

- (2) ¹Die Schiedsstelle hat den Beteiligten einen Einigungsvorschlag zu machen. ²Der Einigungsvorschlag ist zu begründen und von sämtlichen Mitgliedern der Schiedsstelle zu unterschreiben. ³Auf die Möglichkeit des Widerspruchs und auf die Folgen bei Versäumung der Widerspruchsfrist ist in dem Einigungsvorschlag hinzuweisen. ⁴Der Einigungsvorschlag ist den Beteiligten zuzustellen.
- (3) ¹Der Einigungsvorschlag gilt als angenommen und eine dem Inhalt des Vorschlags entsprechende Vereinbarung als zustande gekommen, wenn nicht innerhalb eines Monats nach Zustellung des Vorschlags ein schriftlicher Widerspruch eines der Beteiligten bei der Schiedsstelle eingeht. ²Betrifft der Streitfall die Einräumung oder Übertragung von Nutzungsrechten der Kabelweitersendung, beträgt die Frist drei Monate.
- (4) ¹War einer der Beteiligten ohne sein Verschulden verhindert, den Widerspruch rechtzeitig einzulegen, so ist ihm auf Antrag Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren. ²Der Antrag muss innerhalb eines Monats nach Wegfall des Hindernisses schriftlich bei der Schiedsstelle eingereicht werden. ³Im Übrigen gelten die §§ 234, 236 ZPO entsprechend.
- (5) ¹Über den Wiedereinsetzungsantrag entscheidet die Schiedsstelle. ²Gegen die Entscheidung der Schiedsstelle findet die sofortige Beschwerde nach den Vorschriften der ZPO an das für den Sitz der Schiedsstelle zuständige Landgericht statt.

Nationale Normen:

§ 34 ArbNErfG; § 14a Abs. 1 bis 3 UrhWahrnG

Begründung:

1. § 170 Abs. 1 Buch 2 regelt die interne Entscheidungsfindung des Kollegialorgans nach dem Vorbild des § 34 Abs. 1 ArbNErfG und des § 14a Abs. 1 UrhWahrnG, vermeidet aber eine technische Verweisung auf das GVG.

2. § 170 Abs. 2 bis 5 Buch 2 übernehmen § 34 Abs. 2 bis 5 ArbNErfG. Sehr ähnlich wie § 34 ArbNErfG regelt § 14a Abs. 2 und 3 UrhWahrnG den Erlass des Einigungsvorschlags und dessen Zustandekommen. Die Frist von drei Monaten für Einigungsvorschläge zu Nutzungsrechten bei Kabelweitersendung wird übernommen. Entbehrlich ist eine Fristvorgabe für die Entscheidungsfindung der Schiedsstelle gem. § 14a Abs. 2 S. 1 u. 2 UrhWahrnG. Untätigkeit der Schiedsstelle verletzt den Anspruch auf effektiven Rechtsschutz (abgeleitet aus Art. 2 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG bzw. aus Art. 19 Abs. 4 GG); dann entfällt die Zulassungssperre des § 167 Abs. 1 Buch 2 [Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens].

3. Abs. 4 S. 3 verweist für die Durchführung des Wiedereinsetzungsverfahrens abkürzend auf die entsprechenden Regelungen der ZPO. Damit kommt es künftig auf fehlendes Verschulden und nicht mehr auf einen unabwendbaren Zufall an.¹ § 34 Abs. 4 S. 3 bis 5 ArbNErfG wird durch die Verweisung auf §§ 234, 236 ZPO ersetzt. Eine inhaltliche Änderung

¹ Bartenbach/Volz, ArbNErfG⁴, § 34 Rn. 41 und Reimer/Schade/Schippel/Trimborn, ArbNErfG⁸, § 34 Rn. 10 vermuten, dass die Norm des ArbNErfG bei der Reform der ZPO-Bestimmungen übersehen worden ist.

geht damit nicht einher, da weiterhin eine einjährige Ausschlussfrist gilt (§ 234 Abs. 3 ZPO). Außerdem bestehen künftig die gleichen Voraussetzungen für die Glaubhaftmachung und die Nachholung der versäumten Prozesshandlung. Insoweit dient die Änderung vor allem der Verkürzung des Normtextes. Eine vergleichbare Regelung fehlt bisher im UrhWahrnG. Überzeugende Gründe für eine derartige Beschränkung sind nicht ersichtlich.

4. Abs. 5 entspricht dem Wortlaut des bisherigen § 34 Abs. 5 ArbNErfG und übernimmt dessen Vorschriften über den Wiedereinsetzungsantrag.

§ 171 Ergänzende Vorschriften für den Einigungsvorschlag in Urheberrechtsstreitigkeiten

- (1) In Streitfällen nach § 166 Nr. 1 lit. a Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] kann die Schiedsstelle ihren Einigungsvorschlag auf eine Stellungnahme zur Anwendbarkeit oder Angemessenheit des Tarifs beschränken.
- (2) ¹In Streitfällen nach § 166 Nr. 1 lit. b Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] enthält der Einigungsvorschlag den Inhalt des Gesamtvertrages. ²Die Schiedsstelle kann einen Gesamtvertrag nur mit Wirkung vom 1. Januar des Jahres vorschlagen, in dem der Antrag gestellt wird. ³Auf Antrag eines Beteiligten kann die Schiedsstelle einen Vorschlag für eine einstweilige Regelung machen. ⁴§ 170 Abs. 2 S. 2 bis 4 und Abs. 3, 4, 5 Buch 2 [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle] sind anzuwenden. ⁵Die einstweilige Regelung gilt, wenn nichts anderes vereinbart wird, bis zum Abschluss des Verfahrens vor der Schiedsstelle.
- (3) Bei Streitfällen nach § 166 Nr. 2 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] gilt Abs. 2 entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 14b Abs. 1, 14c Abs. 1, 2, 14d UrhWahrnG

Begründung:

1. Für Urheberrechtsstreitigkeiten gilt grundsätzlich der § 170 Buch 2 [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle]. Sonderregelungen für den Einigungsvorschlag enthalten § 171 Abs. 1, 2 und 3 Buch 2. Sie fassen die §§ 14b bis 14d UrhWahrnG zusammen. Die Regelung des § 14b Abs. 2 UrhWahrnG ist entbehrlich.
2. § 171 Abs. 2 Buch 2 regelt den Einigungsvorschlag bei Streitfällen über Gesamtverträge und übernimmt § 14c Abs. 1 und 2 UrhWahrnG.
3. Abs. 3 regelt den Einigungsvorschlag bei Streitigkeiten über Rechte zur Kabelweitersendung und greift damit § 14d UrhWahrnG auf.
4. Entbehrlich ist die Vorschrift des § 14e UrhWahrnG, die inhaltlich an die gesetzliche Frist des § 14a Abs. 2 S. 1 UrhWahrnG für die Vorlage eines Einigungsvorschlags anknüpft.

Mit der Streichung dieser Frist kann auch die Folgeregelung über die Aussetzung des Schiedsstellenverfahrens entfallen.

§ 172 Beteiligung des Bundeskartellamts

¹In den Fällen des § 171 Abs. 2 und 3 Buch 2 [Ergänzende Vorschriften für den Einigungsvorschlag in Urheberrechtsstreitigkeiten] hat die Schiedsstelle das Bundeskartellamt über das Verfahren zu unterrichten. ²Die Bestimmungen in § 90 Abs. 1 S. 2 und Abs. 2 GWB sind mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden, dass der Präsident des Bundeskartellamts keinen Angehörigen der Aufsichtsbehörde (§ 18 Abs. 1 UrhWahrnG) zum Vertreter bestellen kann.

Nationale Normen:

§ 14c Abs. 3 UrhWahrnG

Begründung:

Die Norm entspricht § 14c Abs. 3 UrhWahrnG, hebt aber durch ihre Einzelstellung die Besonderheit des Verfahrens hervor. Die Schiedsstelle muss das Bundeskartellamt informieren, was sachlich § 90 Abs. 1 GWB entspricht.

§ 173 Verfahrensbeendigung

(1) ¹Das Schiedsstellenverfahren endet mit der Annahme des Einigungsvorschlags oder dem Abschluss eines Vergleichs. ²Die Schiedsstelle stellt die erfolgreiche Beendigung des Verfahrens durch Beschluss fest.

(2) ¹Das Verfahren vor der Schiedsstelle ist erfolglos beendet,

1. wenn sich der andere Beteiligte innerhalb der ihm nach § 168 Abs. 2 Buch 2 [Verfahrenseinleitender Antrag] gesetzten Frist nicht geäußert hat;
2. wenn er es abgelehnt hat, sich auf das Verfahren vor der Schiedsstelle einzulassen;
3. wenn innerhalb der Frist des § 170 Abs. 3 Buch 2 [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle] ein schriftlicher Widerspruch eines der Beteiligten bei der Schiedsstelle eingegangen ist.

²Die Schiedsstelle stellt die erfolglose Beendigung des Schiedsstellenverfahrens durch Beschluss fest. ³Der Vorsitzende der Schiedsstelle teilt den Beteiligten diesen Beschluss mit.

Nationale Normen:

§ 35 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

§ 173 Buch 2 regelt die Verfahrensbeendigung im Schiedsstellenverfahren. Sofern sich die Parteien nicht zuvor gütlich geeinigt haben, bildet der Einigungsvorschlag der Schiedsstelle wie bisher den Abschluss des Schiedsverfahrens.¹ Hieran ändert sich mit § 173 Buch 2 grundsätzlich nichts.

II. Einzelerläuterungen

1. Im Interesse der Rechtsklarheit hat die Schiedsstelle nach Abs. 1 über die Verfahrensbeendigung einen Beschluss zu fassen. Eine vergleichbare Norm gibt es im geltenden Recht nicht.

2. Die erfolglose Beendigung, die den Weg für das Klageverfahren freigibt, ist nach § 173 Abs. 2 S. 2 Buch 2 ebenfalls durch Beschluss festzustellen. Nach dem Geschäftsbericht der Schiedsstelle für den Zeitraum 1998 bis 2001 wurde ein Drittel der beantragten Schiedsstellenverfahren erfolglos beendet, bevor ein Einigungsvorschlag unterbreitet wurde. Bei rund 15 bis 20% der beantragten Schiedsstellenverfahren hat sich der jeweilige Antragsgegner nicht auf das Schiedsstellenverfahren eingelassen. Welche Gründe für das Scheitern maßgebend sind, legt § 173 Abs. 2 S. 1 Buch 2 in Übernahme des § 35 Abs. 1 ArbNErfG fest. Das UrhWahrnG enthält kein vergleichbares Vorbild. Auch für § 173 Abs. 2 Buch 2 gilt wie für die Regelung des ArbNErfG², dass die Norm nicht abschließend ausgestaltet ist.

§ 174 Erfolgreiche Beendigung bei Arbeitnehmererfindungen

Wird in den Fällen des § 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen] ein Einigungsvorschlag der Schiedsstelle angenommen, so hat dieser die Wirkung eines Vergleichs im Sinne von § 779 BGB.

Begründung:

§ 174 Buch 2 trifft eine ausdrückliche Regelung über die Wirkung eines angenommenen Einigungsvorschlags bei Streitfällen über Arbeitnehmererfindungen. Im bisherigen ArbNErfG fehlt eine derartige Norm. Es entspricht dort der allgemeinen Ansicht, dass ein angenommener Einigungsvorschlag nicht in formelle und materielle Rechtskraft erwachsen und auch nicht für vollstreckbar erklärt werden kann. Der Einigungsvorschlag wird nach h. M. nur als vertragliche Vereinbarung verbindlich; häufig komme ihm dabei die Rechtsnatur eines Vergleichs im Sinne von § 779 BGB zu.¹ Sowohl § 14 Abs. 6 S. 2 UrhWahrnG als auch § 15 Abs. 7 UWG qualifizieren die Einigung als Vergleich.

¹ Vgl. dazu Wandtke/Bullinger/Gerlach, UrhG³, § 14a UrhWahrnG Rn. 1; Bartenbach/Volz, ArbNErfG⁴, § 34 Rn. 8.

² Bartenbach/Volz, ArbNErfG⁴, § 35 Rn. 1.

³ Reimer/Schade/Schippel/Trimborn, ArbNErfG⁸, § 34 Rn. 8; Bartenbach/Volz, ArbNErfG⁴, § 34 Rn. 12 f.

§ 174 Buch 2 greift dies für Arbeitnehmererfindungen auf und stellt klar, dass der Entscheidungsvorschlag die Wirkung eines Vergleich gem. § 779 BGB hat. Von einer Vereinheitlichung der Regelungen zu Arbeitnehmererfindungen und Urheberstreitigkeiten wird abgesehen, da die Vorschriften bisher inhaltlich stark von einander abweichen und die Unterschiede beizubehalten sind.

§ 175 Erfolgreiche Beendigung in Urheberrechtsstreitigkeiten

- (1) Wird in den Fällen des § 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] ein Einigungsvorschlag der Schiedsstelle angenommen, findet aus diesem die Zwangsvollstreckung statt; § 797a ZPO gilt entsprechend.
- (2) ¹Wird in den Fällen des § 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] vor der Schiedsstelle ein Vergleich geschlossen, gilt er als Vergleich im Sinne von § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. ²Aus ihm findet die Zwangsvollstreckung statt, wenn der Vergleich unter Angabe des Tages seines Zustandekommens von dem Vorsitzenden und den Parteien unterschrieben ist.
- (3) ¹In den Fällen des Abs. 1 und Abs. 2 wird die Vollstreckungsklausel von dem Urkundsbeamten der Geschäftsstelle desjenigen Amtsgerichts erteilt, in dessen Bezirk die Schiedsstelle ihren Sitz hat. ²Über Einwendungen, welche die Zulässigkeit der Vollstreckungsklausel betreffen, entscheidet dasselbe Gericht. ³§ 797 Abs. 5 ZPO ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass das Gericht am Sitz der Schiedsstelle zuständig ist.

Nationale Normen:

§§ 14 Abs. 6, 14a Abs. 4 UrhWahrnG

I. Generelle Begründung

Der angenommene Einigungsvorschlag hat vollstreckungsrechtlich dieselbe Funktion wie ein Vergleich nach § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO. Damit daraus die Zwangsvollstreckung stattfinden darf, bedarf es der gesetzlichen Gleichstellung mit den in § 794 Abs. 1 Nr. 1 ZPO genannten Vergleichstiteln. Vorbild sind § 14a Abs. 4 Hs. 1 UrhWahrnG und § 15 Abs. 7 S. 2 Hs. 1 UWG. Das ArbNErfG enthält keine vergleichbare Norm, ohne dass es dafür eine Rechtfertigung gibt.

Schließen die Parteien vor der Einigungsstelle einen Vergleich, ohne dass ein förmlicher Einigungsvorschlag vorangegangen ist, hat dieser Vergleich dieselbe Wirkung wie ein angenommener Einigungsvorschlag. Als Vollstreckungstitel muss er aber zusätzliche Förmlichkeiten erfüllen (vgl. § 14 Abs. 6 UrhWahrnG).

II. Einzelerläuterungen

§ 175 Abs. 3 Buch 2 behandelt die Erteilung der Vollstreckungsklausel und greift § 14a Abs. 4 Hs. 2 UrhWahrnG sowie § 15 Abs. 7 S. 2 Hs. 2 UWG auf.

§ 176 Kosten des Schiedsstellenverfahrens

- (1) Für das Verfahren nach § 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen] werden keine Gebühren oder Auslagen erhoben.
- (2) Für das Verfahren nach § 166 Buch 2 [Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten] wird das BMJ ermächtigt, durch Rechtsverordnung
 1. die für das Verfahren vor der Schiedsstelle für Urheberrechtsstreitigkeiten von der Aufsichtsbehörde zur Deckung der Verwaltungskosten zu erhebenden Kosten (Gebühren und Auslagen) zu bestimmen; die Gebühren dürfen nicht höher sein als die im Prozessverfahren erster Instanz zu erhebenden Gebühren;
 2. Bestimmungen über den Kostenschuldner, die Fälligkeit und die Verjährung von Kosten, die Kostenvorschusspflicht, Kostenbefreiungen, das Kostenfestsetzungsverfahren und die Rechtsbehelfe gegen die Kostenfestsetzung zu treffen.

Nationale Normen:

§ 36 ArbNErfG; § 15 Nr. 3, 4 UrhWahrnG

Beibehalten werden die unterschiedlichen Kostenerstattungsregelungen des § 36 ArbNErfG und des § 15 Nr. 3 und 4 UrhWahrnG in § 176 Abs. 1 und 2 Buch 2. Nach Abs. 1 sind für Streitigkeiten über Arbeitnehmererfindungen keine Gebühren zu erheben.

Bücher 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 9: **UrhG; MarkenG; PatG; GebrMG; GeschmMG; SortSchG; HalbSchG**

Vorbemerkung

1. Diejenigen Regeln, die sich einer Verallgemeinerung entziehen, weil sie nicht für die Mehrzahl der Schutzrechte gelten, sind in den jeweiligen Büchern 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 9 (UrhG; MarkenG; PatG; GebrMG; GeschmMG; SortSchG; HalbSchG) untergebracht. Hier wurde nur ausnahmsweise – d. h. sofern es der Kürzung dient und die Verständlichkeit nicht leidet – mit Verweisungen gearbeitet. Im Übrigen ist eine teilweise Wiederholung bewusst gewählt, weil die weitere Herauslösung einzelner Vorschriften dem Ordnungsprinzip abträglich wäre, dass sich die Verfahrensvorschriften für die einzelnen Schutzrechte am typischen Verfahrensablauf orientieren. Die Vermeidung übermäßiger Abstraktion trägt in erheblichem Umfang zur Lesbarkeit bei. Andererseits haben die Zusammenführung der Verfahrensvorschriften und die Gegenüberstellung gezeigt, dass es zwischen den Schutzrechten teilweise Differenzierungen gibt, die nicht mit Unterschieden der Schutzrechte zu begründen sind. Teilweise handelt es sich nur um Abweichungen in der Formulierung; erhebliche Abweichungen ergeben sich jedoch hinsichtlich der Regelungsdichte. Es wurde daher einen Vergleich der Regelung für die Verfahrensabläufe aller Registerrechte zunächst der Kreis der regelungsbedürftigen Fragen ermittelt und dann auf dieser Basis eine gemeinsame Struktur für alle Registerrechte erarbeitet. Mit Ausnahme des Buches 3 (UrhG) bestehen alle Verfahrensregelungen aus mindestens zwei Titeln, wobei der erste dem Anmelde- und Erteilungsverfahren, ein weiterer dem Erlöschen des Schutzes gewidmet ist. Die Reihenfolge orientiert sich am zeitlichen Ablauf des Verfahrens. Je nach Schutzrecht kommen weitere Unterabschnitte hinzu.

2. Regelungsgegenstand der jeweiligen Titel über das Anmelde- und Erteilungsverfahren sind stets die Anmeldeerfordernisse, der Gegenstand der Amtsprüfung, die Aufforderung zur Mängelbeseitigung einschließlich einer Rücknahmefiktion für gewisse schwerwiegende Mängel sowie die Nichtzahlung der Gebühren, die Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung, die Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse, die Eintragung, Veröffentlichung und Akteneinsicht.

3. Regelungsgegenstand des Titels über das Erlöschen des Schutzrechts sind die Gründe für das Erlöschen (absolute Schutzhindernisse, widerrechtliche Entnahme, Verzicht, Ablauf der Schutzdauer), die Antragsbefugnis für ein Löschungs- bzw. Widerspruchsverfahren, sowie die Zuständigkeit und die Form der Entscheidung, die zeitliche Wirkung einer Erlöschensentscheidung und die Kostenerstattung für das Verfahren.

4. Soweit im Anschluss an das DPMA-Verfahren die Entscheidung über die Frage der Bestandsfähigkeit dem BPatG oder den ordentlichen Gerichten zugewiesen ist, sind die entsprechenden Zuständigkeiten, die Nichtigkeits- bzw. Erlöschensgründe und gegebenenfalls die Antragsberechtigung im Kontext geregelt, obwohl die Einordnung im Abschnitt Amts-

Bücher 3, 4, 5, 6, 7, 8 und 9: Organisations- und Verfahrensrecht

verfahren aus systematischen Gründen problematisch erscheint. Da sich die Verfahren im Übrigen nach den Sonderregelungen für das BPatG oder aber nach der ZPO richten, besteht nur in geringem Umfang Regelungsbedarf. Diese Sonderregelungen aus der gewohnten Umgebung herauszulösen würde zu einer übermäßigen Abstraktion und zu neuen Leseschwierigkeiten führen, so dass die insoweit bestehenden systematischen Bedenken hintangestellt wurden. Für diese Lösung spricht nicht zuletzt, dass die Kenntlichmachung der Gerichtsentscheidung durch eine entsprechende Änderung oder Löschung im Register erneut in die Zuständigkeit des DPMA fällt, so dass ein gewisser Sachzusammenhang nicht zu leugnen ist.

Buch 3: Urheberrecht

Teil 1: Urheberrecht

Abschnitt 1: Allgemeines

§ 1 Allgemeines (unverändert)

Die Urheber von Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst genießen für ihre Werke Schutz nach Maßgabe dieses Gesetzes.

Abschnitt 2: Das Werk

§ 2 Geschützte Werke (unverändert)

(1) Zu den geschützten Werken der Literatur, Wissenschaft und Kunst gehören insbesondere:

1. Sprachwerke, wie Schriftwerke, Reden und Computerprogramme;
2. Werke der Musik;
3. pantomimische Werke einschließlich der Werke der Tanzkunst;
4. Werke der bildenden Künste einschließlich der Werke der Baukunst und der angewandten Kunst und Entwürfe solcher Werke;
5. Lichtbildwerke einschließlich der Werke, die ähnlich wie Lichtbildwerke geschaffen werden;
6. Filmwerke einschließlich der Werke, die ähnlich wie Filmwerke geschaffen werden;
7. Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art, wie Zeichnungen, Pläne, Karten, Skizzen, Tabellen und plastische Darstellungen.

(2) Werke im Sinne dieses Gesetzes sind nur persönliche geistige Schöpfungen.

§ 3 Bearbeitungen (unverändert)

¹Übersetzungen und andere Bearbeitungen eines Werkes, die persönliche geistige Schöpfungen des Bearbeiters sind, werden unbeschadet des Urheberrechts am bearbeiteten Werk wie selbständige Werke geschützt. ²Die nur unwesentliche Bearbeitung eines nicht geschützten Werkes der Musik wird nicht als selbständiges Werk geschützt.

§ 4 Sammelwerke und Datenbankwerke (angepasst)

- (1) Sammlungen von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die aufgrund der Auswahl oder Anordnung der Elemente eine persönliche geistige Schöpfung sind (Sammelwerke), werden, unbeschadet eines an den einzelnen Elementen gegebenenfalls bestehenden Urheberrechts oder verwandten Schutzrechts, wie selbständige Werke geschützt.
- (2) ¹Datenbankwerk im Sinne dieses Gesetzes ist ein Sammelwerk, dessen Elemente systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind. ²Ein zur Schaffung des Datenbankwerkes oder zur Ermöglichung des Zugangs zu dessen Elementen verwendetes Computerprogramm (§ 69a Buch 3) ist nicht Bestandteil des Datenbankwerkes.

§ 5 Amtliche Werke (angepasst)

- (1) Gesetze, Verordnungen, amtliche Erlasse und Bekanntmachungen sowie Entscheidungen und amtlich verfaßte Leitsätze zu Entscheidungen genießen keinen urheberrechtlichen Schutz.
- (2) Das gleiche gilt für andere amtliche Werke, die im amtlichen Interesse zur allgemeinen Kenntnisnahme veröffentlicht worden sind, mit der Einschränkung, dass die Bestimmungen über Änderungsverbot und Quellenangabe in § 62 Abs. 1 bis 3 Buch 3 und § 63 Abs. 1 und 2 Buch 3 entsprechend anzuwenden sind.
- (3) ¹Das Urheberrecht an privaten Normwerken wird durch die Absätze 1 und 2 nicht berührt, wenn Gesetze, Verordnungen, Erlasse oder amtliche Bekanntmachungen auf sie verweisen, ohne ihren Wortlaut wiederzugeben.
S. 2, 3 → § 140 Abs. 1, 5 Buch 1 (AT)

§ 6 Veröffentlichte und erschienene Werke (unverändert)

- (1) Ein Werk ist veröffentlicht, wenn es mit Zustimmung des Berechtigten der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist.
- (2) ¹Ein Werk ist erschienen, wenn mit Zustimmung des Berechtigten Vervielfältigungsstücke des Werkes nach ihrer Herstellung in genügender Anzahl der Öffentlichkeit angeboten oder in Verkehr gebracht worden sind. ²Ein Werk der bildenden Künste gilt auch dann als erschienen, wenn das Original oder ein Vervielfältigungsstück des Werkes mit Zustimmung des Berechtigten bleibend der Öffentlichkeit zugänglich ist.

Abschnitt 3: Der Urheber

§ 7 Urheber (unverändert)

Urheber ist der Schöpfer des Werkes.

§ 8 Miturheber (angepasst)

(1) → § 5 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)

(2) ¹Das Recht zur Veröffentlichung und zur Verwertung des Werkes steht den Miturhebern zur gesamten Hand zu; Änderungen des Werkes sind nur mit Einwilligung der Miturheber zulässig. ²Ein Miturheber darf jedoch seine Einwilligung zur Veröffentlichung, Verwertung oder Änderung nicht wider Treu und Glauben verweigern. ³Jeder Miturheber ist berechtigt, Ansprüche aus Verletzungen des gemeinsamen Urheberrechts geltend zu machen; er kann jedoch nur Leistung an alle Miturheber verlangen.

(3) Die Erträgnisse aus der Nutzung des Werkes gebühren den Miturhebern nach dem Umfang ihrer Mitwirkung an der Schöpfung des Werkes, wenn nichts anderes zwischen den Miturhebern vereinbart ist.

(4) ¹Ein Miturheber kann auf seinen Anteil an den Verwertungsrechten (§ 15 Buch 3) verzichten. ²Der Verzicht ist den anderen Miturhebern gegenüber zu erklären. ³Mit der Erklärung wächst der Anteil den anderen Miturhebern zu.

§ 9 Urheber verbundener Werke (unverändert)

Haben mehrere Urheber ihre Werke zu gemeinsamer Verwertung miteinander verbunden, so kann jeder vom anderen die Einwilligung zur Veröffentlichung, Verwertung und Änderung der verbundenen Werke verlangen, wenn die Einwilligung dem anderen nach Treu und Glauben zuzumuten ist.

§ 10 Vermutung der Urheber- oder Rechtsinhaberschaft (entfällt)

(1) → § 141 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 141 Abs. 1 S. 2 Buch 1 (AT); (3) (entfällt)

Abschnitt 4: Inhalt des Urheberrechts

Unterabschnitt 1: Allgemeines

§ 11 Allgemeines (entfällt)

→ § 4 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 2: Urheberpersönlichkeitsrecht

§ 12 Veröffentlichungsrecht (unverändert)

- (1) Der Urheber hat das Recht zu bestimmen, ob und wie sein Werk zu veröffentlichen ist.
- (2) Dem Urheber ist es vorbehalten, den Inhalt seines Werkes öffentlich mitzuteilen oder zu beschreiben, solange weder das Werk noch der wesentliche Inhalt oder eine Beschreibung des Werkes mit seiner Zustimmung veröffentlicht ist.

§ 13 Anerkennung der Urheberschaft (unverändert)

¹Der Urheber hat das Recht auf Anerkennung seiner Urheberschaft am Werk. ²Er kann bestimmen, ob das Werk mit einer Urheberbezeichnung zu versehen und welche Bezeichnung zu verwenden ist.

§ 14 Entstellung des Werkes (unverändert)

Der Urheber hat das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden.

Unterabschnitt 3: Verwertungsrechte

§ 15 Allgemeines (angepasst)

- (1) Der Urheber hat das ausschließliche Recht, sein Werk in körperlicher Form zu verwerten; das Recht umfasst insbesondere
 1. das Vervielfältigungsrecht (§ 16 Buch 3),
 2. das Verbreitungsrecht (§ 17 Buch 3),
 3. das Ausstellungsrecht (§ 18 Buch 3).

- (2) ¹Der Urheber hat ferner das ausschließliche Recht, sein Werk in unkörperlicher Form öffentlich wiederzugeben (Recht der öffentlichen Wiedergabe). ²Das Recht der öffentlichen Wiedergabe umfasst insbesondere
1. das Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht (§ 19 Buch 3),
 2. das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (§ 19a Buch 3),
 3. das Senderecht (§ 20 Buch 3),
 4. das Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger (§ 21 Buch 3),
 5. das Recht der Wiedergabe von Funksendungen und von öffentlicher Zugänglichmachung (§ 22 Buch 3).
- (3) ¹Die Wiedergabe ist öffentlich, wenn sie für eine Mehrzahl von Mitgliedern der Öffentlichkeit bestimmt ist. ²Zur Öffentlichkeit gehört jeder, der nicht mit demjenigen, der das Werk verwertet, oder mit den anderen Personen, denen das Werk in unkörperlicher Form wahrnehmbar oder zugänglich gemacht wird, durch persönliche Beziehungen verbunden ist.

§ 16 Vervielfältigungsrecht (unverändert)

- (1) Das Vervielfältigungsrecht ist das Recht, Vervielfältigungsstücke des Werkes herzustellen, gleichviel ob vorübergehend oder dauerhaft, in welchem Verfahren und in welcher Zahl.
- (2) Eine Vervielfältigung ist auch die Übertragung des Werkes auf Vorrichtungen zur wiederholbaren Wiedergabe von Bild- oder Tonfolgen (Bild- oder Tonträger), gleichviel, ob es sich um die Aufnahme einer Wiedergabe des Werkes auf einen Bild- oder Tonträger oder um die Übertragung des Werkes von einem Bild- oder Tonträger auf einen anderen handelt.

§ 17 Verbreitungsrecht (angepasst)

- (1) Das Verbreitungsrecht ist das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke des Werkes der Öffentlichkeit anzubieten oder in Verkehr zu bringen.
- (2) → § 12 Abs. 2 Buch 1 (AT)
- (3) ¹Vermietung im Sinne der Vorschriften dieses Gesetzes ist die zeitlich begrenzte, unmittelbar oder mittelbar Erwerbszwecken dienende Gebrauchsüberlassung. ²Als Vermietung gilt jedoch nicht die Überlassung von Originalen oder Vervielfältigungsstücken
1. von Bauwerken und Werken der angewandten Kunst oder
 2. im Rahmen eines Arbeits- oder Dienstverhältnisses zu dem ausschließlichen Zweck, bei der Erfüllung von Verpflichtungen aus dem Arbeits- oder Dienstverhältnis benutzt zu werden.

§ 18 Ausstellungsrecht (unverändert)

Das Ausstellungsrecht ist das Recht, das Original oder Vervielfältigungsstücke eines unveröffentlichten Werkes der bildenden Künste oder eines unveröffentlichten Lichtbildwerkes öffentlich zur Schau zu stellen.

§ 19 Vortrags-, Aufführungs- und Vorführungsrecht (angepasst)

- (1) Das Vortragsrecht ist das Recht, ein Sprachwerk durch persönliche Darbietung öffentlich zu Gehör zu bringen.
- (2) Das Aufführungsrecht ist das Recht, ein Werk der Musik durch persönliche Darbietung öffentlich zu Gehör zu bringen oder ein Werk öffentlich bühnenmäßig darzustellen.
- (3) Das Vortrags- und das Aufführungsrecht umfassen das Recht, Vorträge und Aufführungen außerhalb des Raumes, in dem die persönliche Darbietung stattfindet, durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen.
- (4) ¹Das Vorführungsrecht ist das Recht, ein Werk der bildenden Künste, ein Lichtbildwerk, ein Filmwerk oder Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art durch technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen. ²Das Vorführungsrecht umfaßt nicht das Recht, die Funksendung oder öffentliche Zugänglichmachung solcher Werke öffentlich wahrnehmbar zu machen (§ 22 Buch 3).

§ 19a Recht der öffentlichen Zugänglichmachung (unverändert)

Das Recht der öffentlichen Zugänglichmachung ist das Recht, das Werk drahtgebunden oder drahtlos der Öffentlichkeit in einer Weise zugänglich zu machen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist.

§ 20 Senderecht (unverändert)

Das Senderecht ist das Recht, das Werk durch Funk, wie Ton- und Fernsehroundfunk, Satellitenrundfunk, Kabelfunk oder ähnliche technische Mittel, der Öffentlichkeit zugänglich zu machen.

§ 20a Europäische Satellitensendung (unverändert)

- (1) Wird eine Satellitensendung innerhalb des Gebietes eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ausgeführt, so gilt sie ausschließlich als in diesem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat erfolgt.

- (2) ¹Wird eine Satellitensendung im Gebiet eines Staates ausgeführt, der weder Mitgliedstaat der Europäischen Union noch Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist und in dem für das Recht der Satellitensendung das in Kapitel II der Richtlinie 93/83/EWG des Rates vom 27. September 1993 zur Koordinierung bestimmter urheber- und leistungsschutzrechtlicher Vorschriften betreffend Satellitenrundfunk und Kabelweiterverbreitung (ABl. EG Nr. L 248 S. 15) vorgesehene Schutzniveau nicht gewährleistet ist, so gilt sie als in dem Mitgliedstaat oder Vertragsstaat erfolgt,
1. in dem die Erdfunkstation liegt, von der aus die programmtragenden Signale zum Satelliten geleitet werden, oder
 2. in dem das Sendeunternehmen seine Niederlassung hat, wenn die Voraussetzung nach Nummer 1 nicht gegeben ist.
- ²Das Senderecht ist im Fall der Nummer 1 gegenüber dem Betreiber der Erdfunkstation, im Fall der Nummer 2 gegenüber dem Sendeunternehmen geltend zu machen.
- (3) Satellitensendung im Sinne von Absatz 1 und 2 ist die unter der Kontrolle und Verantwortung des Sendeunternehmens stattfindende Eingabe der für den öffentlichen Empfang bestimmten programmtragenden Signale in eine ununterbrochene Übertragungskette, die zum Satelliten und zurück zur Erde führt.

§ 20b Kabelweisersendung (unverändert)

- (1) ¹Das Recht, ein gesendetes Werk im Rahmen eines zeitgleich, unverändert und vollständig weiterübertragenen Programms durch Kabelsysteme oder Mikrowellensysteme weiterzusenden (Kabelweisersendung), kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden. ²Dies gilt nicht für Rechte, die ein Sendeunternehmen in Bezug auf seine Sendungen geltend macht.
- (2) ¹Hat der Urheber das Recht der Kabelweisersendung einem Sendeunternehmen oder einem Tonträger- oder Filmhersteller eingeräumt, so hat das Kabelunternehmen gleichwohl dem Urheber eine angemessene Vergütung für die Kabelweisersendung zu zahlen. ²Auf den Vergütungsanspruch kann nicht verzichtet werden. ³Er kann im voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft abgetreten und nur durch eine solche geltend gemacht werden. ⁴Diese Regelung steht Tarifverträgen, Betriebsvereinbarungen und gemeinsamen Vergütungsregeln von Sendeunternehmen nicht entgegen, soweit dadurch dem Urheber eine angemessene Vergütung für jede Kabelweisersendung eingeräumt wird.

§ 21 Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger (angepasst)

- ¹Das Recht der Wiedergabe durch Bild- oder Tonträger ist das Recht, Vorträge oder Aufführungen des Werkes mittels Bild- oder Tonträger öffentlich wahrnehmbar zu machen. ²§ 19 Abs. 3 Buch 3 gilt entsprechend.

§ 22 Recht der Wiedergabe von Funksendungen und von öffentlicher Zugänglichmachung (angepasst)

¹Das Recht der Wiedergabe von Funksendungen und der Wiedergabe von öffentlicher Zugänglichmachung ist das Recht, Funksendungen und auf öffentlicher Zugänglichmachung beruhende Wiedergaben des Werkes durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen. ²§ 19 Abs. 3 Buch 3 gilt entsprechend.

§ 23 Bearbeitungen und Umgestaltungen (unverändert)

¹Bearbeitungen oder andere Umgestaltungen des Werkes dürfen nur mit Einwilligung des Urhebers des bearbeiteten oder umgestalteten Werkes veröffentlicht oder verwertet werden. ²Handelt es sich um eine Verfilmung des Werkes, um die Ausführung von Plänen und Entwürfen eines Werkes der bildenden Künste, um den Nachbau eines Werkes der Baukunst oder um die Bearbeitung oder Umgestaltung eines Datenbankwerkes, so bedarf bereits das Herstellen der Bearbeitung oder Umgestaltung der Einwilligung des Urhebers.

§ 24 Freie Benutzung (unverändert)

- (1) Ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung des Werkes eines anderen geschaffen worden ist, darf ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden.
- (2) Absatz 1 gilt nicht für die Benutzung eines Werkes der Musik, durch welche eine Melodie erkennbar dem Werk entnommen und einem neuen Werk zugrunde gelegt wird.

Unterabschnitt 4: Sonstige Rechte des Urhebers

§ 25 Zugang zu Werkstücken (unverändert)

- (1) Der Urheber kann vom Besitzer des Originals oder eines Vervielfältigungsstückes seines Werkes verlangen, dass er ihm das Original oder das Vervielfältigungsstück zugänglich macht, soweit dies zur Herstellung von Vervielfältigungsstücken oder Bearbeitungen des Werkes erforderlich ist und nicht berechnete Interessen des Besitzers entgegenstehen.
- (2) Der Besitzer ist nicht verpflichtet, das Original oder das Vervielfältigungsstück dem Urheber herauszugeben.

§ 26 Folgerecht (unverändert)

- (1) ¹Wird das Original eines Werkes der bildenden Künste oder eines Lichtbildwerkes weiterveräußert und ist hieran ein Kunsthändler oder Versteigerer als Erwerber, Veräußerer oder Vermittler beteiligt, so hat der Veräußerer dem Urheber einen Anteil des Veräußerungserlöses zu entrichten. ²Als Veräußerungserlös im Sinne des Satzes 1 gilt der Verkaufspreis ohne Steuern. ³Ist der Veräußerer eine Privatperson, so haftet der als Erwerber oder Vermittler beteiligte Kunsthändler oder Versteigerer neben ihm als Gesamtschuldner; im Verhältnis zueinander ist der Veräußerer allein verpflichtet. ⁴Die Verpflichtung nach Satz 1 entfällt, wenn der Veräußerungserlös weniger als 400 Euro beträgt.
- (2) ¹Die Höhe des Anteils des Veräußerungserlöses beträgt:
1. 4 Prozent für den Teil des Veräußerungserlöses bis zu 50.000 Euro,
 2. 3 Prozent für den Teil des Veräußerungserlöses von 50.000,01 bis 200.000 Euro,
 3. 1 Prozent für den Teil des Veräußerungserlöses von 200.000,01 bis 350.000 Euro,
 4. 0,5 Prozent für den Teil des Veräußerungserlöses von 350.000,01 bis 500.000 Euro,
 5. 0,25 Prozent für den Teil des Veräußerungserlöses über 500.000 Euro.
- ²Der Gesamtbetrag der Folgerechtsvergütung aus einer Weiterveräußerung beträgt höchstens 12.500 Euro.
- (3) ¹Das Folgerecht ist unveräußerlich. ²Der Urheber kann auf seinen Anteil im Voraus nicht verzichten.
- (4) Der Urheber kann von einem Kunsthändler oder Versteigerer Auskunft darüber verlangen, welche Originale von Werken des Urhebers innerhalb der letzten drei Jahre vor dem Auskunftersuchen unter Beteiligung des Kunsthändlers oder Versteigerers weiterveräußert wurden.
- (5) ¹Der Urheber kann, soweit dies zur Durchsetzung seines Anspruchs gegen den Veräußerer erforderlich ist, von dem Kunsthändler oder Versteigerer Auskunft über den Namen und die Anschrift des Veräußerers sowie über die Höhe des Veräußerungserlöses verlangen. ²Der Kunsthändler oder Versteigerer darf die Auskunft über Namen und Anschrift des Veräußerers verweigern, wenn er dem Urheber den Anteil entrichtet.
- (6) Die Ansprüche nach den Absätzen 4 und 5 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.
- (7) ¹Bestehen begründete Zweifel an der Richtigkeit oder Vollständigkeit einer Auskunft nach Absatz 4 oder 5, so kann die Verwertungsgesellschaft verlangen, dass nach Wahl des Auskunftspflichtigen ihr oder einem von ihm zu bestimmenden Wirtschaftsprüfer oder vereidigten Buchprüfer Einsicht in die Geschäftsbücher oder sonstige Urkunden so weit gewährt wird, wie dies zur Feststellung der Richtigkeit oder Vollständigkeit der Auskunft erforderlich ist. ²Erweist sich die Auskunft als unrichtig oder unvollständig, so hat der Auskunftspflichtige die Kosten der Prüfung zu erstatten.
- (8) Die vorstehenden Bestimmungen sind auf Werke der Baukunst und der angewandten Kunst nicht anzuwenden.

§ 27 Vergütung für Vermietung und Verleihen (angepasst)

- (1) ¹Hat der Urheber das Vermietrecht (§ 17 Buch 3) an einem Bild- oder Tonträger dem Tonträger- oder Filmhersteller eingeräumt, so hat der Vermieter gleichwohl dem Urheber eine angemessene Vergütung für die Vermietung zu zahlen. ²Auf den Vergütungsanspruch kann nicht verzichtet werden. ³Er kann im voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft abgetreten werden.
- (2) ¹Für das Verleihen von Originalen oder Vervielfältigungsstücken eines Werkes, deren Weiterverbreitung nach § 17 Abs. 2 Buch 3 zulässig ist, ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen, wenn die Originale oder Vervielfältigungsstücke durch eine der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtung (Bücherei, Sammlung von Bild- oder Tonträgern oder anderer Originale oder Vervielfältigungsstücke) verliehen werden. ²Verleihen im Sinne von Satz 1 ist die zeitlich begrenzte, weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienende Gebrauchsüberlassung; § 17 Abs. 3 Satz 2 Buch 3 findet entsprechende Anwendung.
- (3) Die Vergütungsansprüche nach den Absätzen 1 und 2 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

Abschnitt 5: Rechtsverkehr im Urheberrecht

Unterabschnitt 1: Rechtsnachfolge in das Urheberrecht

§ 28 Vererbung des Urheberrechts (entfällt)

(1) → § 6 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 6 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 29 Rechtsgeschäfte über das Urheberrecht (entfällt)

(1) → § 6 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 6 Abs. 1 S. 2, Abs. 2, 123 Buch 1 (AT)

§ 30 Rechtsnachfolger des Urhebers (entfällt)

→ §§ 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 2, 6 Abs. 2 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 2: Nutzungsrechte

§ 31 Einräumung von Nutzungsrechten (entfällt)

(1) → § 6 Abs. 1 S. 2, § 110 Abs. 1 i.V.m. § 123 Abs. 1, § 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (2) → § 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (4) (aufgehoben); (5) → § 125 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 31a Verträge über unbekannte Nutzungsarten (entfällt)

(1) → § 124 Abs. 1, 2, § 133 Abs. 2 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (2) → § 133 Abs. 2 S. 3, 4 Buch 1 (AT); (3) → § 133 Abs. 3 Buch 1 (AT); (4) → § 133 Abs. 5 S. 1 Buch 1 (AT)

§ 32 Angemessene Vergütung (entfällt)

(1) → §§ 113 Abs. 1, 128 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 128 Abs. 2 S. 1 Nr. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 128 Abs. 5 S. 1, 2, Abs. 6 Buch 1 (AT); (4) → § 128 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 32a Weitere Beteiligung des Urhebers (entfällt)

(1) → § 128 Abs. 2 S. 1 Nr. 2, S. 2 Buch 1 (AT); (2) → § 128 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 128 Abs. 5, 6 Buch 1 (AT); (4) → § 128 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 32b Zwingende Anwendung (entfällt)

→ § 26 Buch 1 (AT)

§ 32c Vergütung für später bekannte Nutzungsarten (entfällt)

(1) → § 128 Abs. 1, 2 S. 2 Nr. 3, Abs. 4 Buch 1 (AT); (2) → § 128 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 128 Abs. 5, 6 Buch 1 (AT)

§ 33 Weiterwirkung von Nutzungsrechten (entfällt)

→ § 112 Abs. 3 i.V. m. § 123 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 34 Übertragung von Nutzungsrechten (entfällt)

(1) → § 123 Abs. 1 i.V. m. § 119 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT); (2) → §§ 131 Abs. 2; 132 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 119 Abs. 3 i.V. m. § 135 Abs. 6 Buch 1 (AT); (4) → § 132 Abs. 1 Buch 1 (AT); (5) → § 135 Abs. 6 S. 3 i.V. m. § 134 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 35 Einräumung weiterer Nutzungsrechte (entfällt)

(1) → §§ 118 Abs. 1 S. 1, 131 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 118, 131 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 36 Gemeinsame Vergütungsregeln (angepasst)

- (1) ¹Zur Bestimmung der Angemessenheit von Vergütungen nach § 128 Buch 1 (AT) [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] stellen Vereinigungen von Urhebern mit Vereinigungen von Werknutzern oder einzelnen Werknutzern gemeinsame Vergütungsregeln auf. ²Die gemeinsamen Vergütungsregeln sollen die Umstände des jeweiligen Regelungsbereichs berücksichtigen, insbesondere die Struktur und Größe der Verwerter. ³In Tarifverträgen enthaltene Regelungen gehen gemeinsamen Vergütungsregeln vor.
- (2) Vereinigungen nach Absatz 1 müssen repräsentativ, unabhängig und zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln ermächtigt sein.
- (3) ¹Ein Verfahren zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln vor der Schlichtungsstelle (§ 36a Buch 3) findet statt, wenn die Parteien dies vereinbaren. ²Das Verfahren findet auf schriftliches Verlangen einer Partei statt, wenn
 1. die andere Partei nicht binnen drei Monaten, nachdem eine Partei schriftlich die Aufnahme von Verhandlungen verlangt hat, Verhandlungen über gemeinsame Vergütungsregeln beginnt,
 2. Verhandlungen über gemeinsame Vergütungsregeln ein Jahr, nachdem schriftlich ihre Aufnahme verlangt worden ist, ohne Ergebnis bleiben oder
 3. eine Partei die Verhandlungen endgültig für gescheitert erklärt hat.
- (4) ¹Die Schlichtungsstelle hat den Parteien einen begründeten Einigungsvorschlag zu machen, der den Inhalt der gemeinsamen Vergütungsregeln enthält. ²Er gilt als angenommen, wenn ihm nicht innerhalb von drei Monaten nach Empfang des Vorschlages schriftlich widersprochen wird.

§ 36a Schlichtungsstelle (angepasst)

- (1) Zur Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln bilden Vereinigungen von Urhebern mit Vereinigungen von Werknutzern oder einzelnen Werknutzern eine Schlichtungsstelle, wenn die Parteien dies vereinbaren oder eine Partei die Durchführung des Schlichtungsverfahrens verlangt.
- (2) Die Schlichtungsstelle besteht aus einer gleichen Anzahl von Beisitzern, die jeweils von einer Partei bestellt werden, und einem unparteiischen Vorsitzenden, auf dessen Person sich beide Parteien einigen sollen.
- (3) ¹Kommt eine Einigung über die Person des Vorsitzenden nicht zustande, so bestellt ihn das nach § 1062 der Zivilprozessordnung zuständige Oberlandesgericht. ²Das Oberlandesgericht entscheidet auch, wenn keine Einigung über die Zahl der Beisitzer erzielt wird. ³Für das Verfahren vor dem Oberlandesgericht gelten die §§ 1063, 1065 der Zivilprozessordnung entsprechend.
- (4) Das Verlangen auf Durchführung des Schlichtungsverfahrens gemäß § 36 Abs. 3 Satz 2 Buch 3 muss einen Vorschlag über die Aufstellung gemeinsamer Vergütungsregeln enthalten.
- (5) ¹Die Schlichtungsstelle fasst ihren Beschluss nach mündlicher Beratung mit Stimmenmehrheit. ²Die Beschlussfassung erfolgt zunächst unter den Beisitzern; kommt eine Stimmenmehrheit nicht zustande, so nimmt der Vorsitzende nach weiterer Be-

ratung an der erneuten Beschlussfassung teil. ³Benennt eine Partei keine Mitglieder oder bleiben die von einer Partei genannten Mitglieder trotz rechtzeitiger Einladung der Sitzung fern, so entscheiden der Vorsitzende und die erschienenen Mitglieder nach Maßgabe der Sätze 1 und 2 allein. ⁴Der Beschluss der Schlichtungsstelle ist schriftlich niederzulegen, vom Vorsitzenden zu unterschreiben und beiden Parteien zuzuleiten.

- (6) ¹Die Parteien tragen ihre eigenen Kosten sowie die Kosten der von ihnen bestellten Beisitzer. ²Die sonstigen Kosten tragen die Parteien jeweils zur Hälfte. ³Die Parteien haben als Gesamtschuldner auf Anforderung des Vorsitzenden zu dessen Händen einen für die Tätigkeit der Schlichtungsstelle erforderlichen Vorschuss zu leisten.
- (7) Die Parteien können durch Vereinbarung die Einzelheiten des Verfahrens vor der Schlichtungsstelle regeln.
- (8) Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung ohne Zustimmung des Bundesrates die weiteren Einzelheiten des Verfahrens vor der Schlichtungsstelle zu regeln sowie weitere Vorschriften über die Kosten des Verfahrens und die Entschädigung der Mitglieder der Schlichtungsstelle zu erlassen.

§ 37 Verträge über die Einräumung von Nutzungsrechten (entfällt)

(1) → § 125 Abs. 2 Buch 1 (AT); (2) → § 125 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 125 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 38 Beiträge zu Sammlungen (entfällt)

(1) → § 126 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 126 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 126 Abs. 3 Buch 1 (AT)

§ 39 Änderungen des Werkes (entfällt)

(1) → § 129 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 129 S. 2 Buch 1 (AT)

§ 40 Verträge über künftige Werke (entfällt)

(1) → §§ 123 Abs. 1, 124 Abs. 1 Nr. 1, 133 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 133 Abs. 5 Buch 1 (AT); (3) (entfällt)

§ 41 Rückrufsrecht wegen Nichtausübung (entfällt)

(1) § 134 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 Buch 1 (AT); (2) → § 134 Abs. 1 S. 2, 3 Buch 1 (AT); (3) → § 134 Abs. 2 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (4) → § 134 Abs. 2 S. 3, Abs. 7 Buch 1 (AT); (5) → § 134 Abs. 6 Buch 1 (AT); (6) → § 134 Abs. 5 Buch 1 (AT); (7) → § 134 Abs. 7 S. 2 Buch 1 (AT)

§ 42 Rückrufsrecht wegen gewandelter Überzeugung (entfällt)

(1) → § 135 Abs. 1 S. 1, Abs. 3 Buch 1 (AT); (2) → § 135 Abs. 4 i.V.m. §§ 134 Abs. 7, 135 Abs. 1 S. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 135 Abs. 4, 5 i.V.m. § 134 Abs. 5 Buch 1 (AT); (4) → § 135 Abs. 2 Buch 1 (AT); (5) → § 135 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 42a Zwangslizenz zur Herstellung von Tonträgern (entfällt)

(1) → § 140 Abs. 2 Buch 1 (AT); (2) (entfällt); (3) (entfällt); (4) → § 140 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 140 Abs. 3 Buch 1 (AT); (6) → § 32 S. 1 Nr. 2 Buch 1 (AT); (7) → § 140 Abs. 2 S. 3 Buch 1 (AT)

§ 43 Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen (entfällt)

→ § 136 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 44 Veräußerung des Originals des Werkes (angepasst)

(1) → § 7 Buch 1 (AT)

(2) Der Eigentümer des Originals eines Werkes der bildenden Künste oder eines Lichtbildwerkes ist berechtigt, das Werk öffentlich auszustellen, auch wenn es noch nicht veröffentlicht ist, es sei denn, dass der Urheber dies bei der Veräußerung des Originals ausdrücklich ausgeschlossen hat.

Abschnitt 6: Schranken des Urheberrechts

§ 44a Vorübergehende Vervielfältigungshandlungen (unverändert)

Zulässig sind vorübergehende Vervielfältigungshandlungen, die flüchtig oder begleitend sind und einen integralen und wesentlichen Teil eines technischen Verfahrens darstellen und deren alleiniger Zweck es ist,

1. eine Übertragung in einem Netz zwischen Dritten durch einen Vermittler oder
 2. eine rechtmäßige Nutzung
- eines Werkes oder sonstigen Schutzgegenstands zu ermöglichen, und die keine eigenständige wirtschaftliche Bedeutung haben.

§ 45 Rechtspflege und öffentliche Sicherheit (unverändert)

- (1) Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke von Werken zur Verwendung in Verfahren vor einem Gericht, einem Schiedsgericht oder einer Behörde herzustellen oder herstellen zu lassen.
- (2) Gerichte und Behörden dürfen für Zwecke der Rechtspflege und der öffentlichen Sicherheit Bildnisse vervielfältigen oder vervielfältigen lassen.
- (3) Unter den gleichen Voraussetzungen wie die Vervielfältigung ist auch die Verbreitung, öffentliche Ausstellung und öffentliche Wiedergabe der Werke zulässig.

§ 45a Behinderte Menschen (unverändert)

- (1) Zulässig ist die nicht Erwerbszwecken dienende Vervielfältigung eines Werkes für und deren Verbreitung ausschließlich an Menschen, soweit diesen der Zugang zu dem Werk in einer bereits verfügbaren Art der sinnlichen Wahrnehmung auf Grund einer Behinderung nicht möglich oder erheblich erschwert ist, soweit es zur Ermöglichung des Zugangs erforderlich ist.
- (2) ¹Für die Vervielfältigung und Verbreitung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen; ausgenommen ist die Herstellung lediglich einzelner Vervielfältigungsstücke. ²Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 46 Sammlungen für Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch (angepasst)

- (1) ¹Nach der Veröffentlichung zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von Teilen eines Werkes, von Sprachwerken oder von Werken der Musik von geringem Umfang, von einzelnen Werken der bildenden Künste oder einzelnen Lichtbildwerken als Element einer Sammlung, die Werke einer größeren Anzahl von Urhebern vereinigt und die nach ihrer Beschaffenheit nur für den Unterrichtsgebrauch in Schulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung oder in Einrichtungen der Berufsbildung oder für den Kirchengebrauch bestimmt ist. ²Die öffentliche Zugänglichmachung eines für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmten Werkes ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig. ³In den Vervielfältigungsstücken oder bei der öffentlichen Zugänglichmachung ist deutlich anzugeben, wozu die Sammlung bestimmt ist.
- (2) Absatz 1 gilt für Werke der Musik nur, wenn diese Elemente einer Sammlung sind, die für den Gebrauch im Musikunterricht in Schulen mit Ausnahme der Musikschulen bestimmt ist.
- (3) ¹Mit der Vervielfältigung oder der öffentlichen Zugänglichmachung darf erst begonnen werden, wenn die Absicht, von der Berechtigung nach Absatz 1 Gebrauch zu machen, dem Urheber oder, wenn sein Wohnort oder Aufenthaltsort unbekannt ist, dem Inhaber des ausschließlichen Nutzungsrechts durch eingeschriebenen Brief mitgeteilt worden ist und seit Absendung des Briefes zwei Wochen verstrichen sind. ²Ist auch der Wohnort oder Aufenthaltsort des Inhabers des ausschließlichen Nut-

zungsrechts unbekannt, so kann die Mitteilung durch Veröffentlichung im Bundesanzeiger bewirkt werden.

- (4) Für die nach den Absätzen 1 und 2 zulässige Verwertung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen.
- (5) ¹Der Urheber kann die nach den Absätzen 1 und 2 zulässige Verwertung verbieten, wenn das Werk seiner Überzeugung nicht mehr entspricht, ihm deshalb die Verwertung des Werkes nicht mehr zugemutet werden kann und er ein etwa bestehendes Nutzungsrecht aus diesem Grunde zurückgerufen hat (§ 135 Buch 1 (AT) [Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit]). ²Die Bestimmungen in § 136 Abs. 1 und 2 Buch 3 sind entsprechend anzuwenden.

§ 47 Schulfunksendungen (unverändert)

- (1) ¹Schulen sowie Einrichtungen der Lehrerbildung und der Lehrerfortbildung dürfen einzelne Vervielfältigungsstücke von Werken, die innerhalb einer Schulfunksendung gesendet werden, durch Übertragung der Werke auf Bild- oder Tonträger herstellen. ²Das gleiche gilt für Heime der Jugendhilfe und die staatlichen Landesbildstellen oder vergleichbare Einrichtungen in öffentlicher Trägerschaft.
- (2) ¹Die Bild- oder Tonträger dürfen nur für den Unterricht verwendet werden. ²Sie sind spätestens am Ende des auf die Übertragung der Schulfunksendung folgenden Schuljahrs zu löschen, es sei denn, dass dem Urheber eine angemessene Vergütung gezahlt wird.

§ 48 Öffentliche Reden (angepasst)

- (1) Zulässig ist
 1. die Vervielfältigung und Verbreitung von Reden über Tagesfragen in Zeitungen, Zeitschriften sowie in anderen Druckschriften oder sonstigen Datenträgern, die im Wesentlichen den Tagesinteressen Rechnung tragen, wenn die Reden bei öffentlichen Versammlungen gehalten oder durch öffentliche Wiedergabe im Sinne von § 19a Buch 3 oder § 20 Buch 3 veröffentlicht worden sind, sowie die öffentliche Wiedergabe solcher Reden,
 2. die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Reden, die bei öffentlichen Verhandlungen vor staatlichen, kommunalen oder kirchlichen Organen gehalten worden sind.
- (2) Unzulässig ist jedoch die Vervielfältigung und Verbreitung der in Absatz 1 Nr. 2 bezeichneten Reden in Form einer Sammlung, die überwiegend Reden desselben Urhebers enthält.

§ 49 Zeitungsartikel und Rundfunkkommentare (unverändert)

- (1) ¹Zulässig ist die Vervielfältigung und Verbreitung einzelner Rundfunkkommentare und einzelner Artikel sowie mit ihnen im Zusammenhang veröffentlichter Abbildun-

gen aus Zeitungen und anderen lediglich Tagesinteressen dienenden Informationsblättern in anderen Zeitungen und Informationsblättern dieser Art sowie die öffentliche Wiedergabe solcher Kommentare, Artikel und Abbildungen, wenn sie politische, wirtschaftliche oder religiöse Tagesfragen betreffen und nicht mit einem Vorbehalt der Rechte versehen sind. ²Für die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen, es sei denn, dass es sich um eine Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe kurzer Auszüge aus mehreren Kommentaren oder Artikeln in Form einer Übersicht handelt. ³Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

- (2) Unbeschränkt zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von vermischten Nachrichten tatsächlichen Inhalts und von Tagesneuigkeiten, die durch Presse oder Funk veröffentlicht worden sind; ein durch andere gesetzliche Vorschriften gewährter Schutz bleibt unberührt.

§ 50 Berichterstattung über Tagesereignisse (unverändert)

Zur Berichterstattung über Tagesereignisse durch Funk oder durch ähnliche technische Mittel, in Zeitungen, Zeitschriften und in anderen Druckschriften oder sonstigen Datenträgern, die im Wesentlichen Tagesinteressen Rechnung tragen, sowie im Film, ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken, die im Verlauf dieser Ereignisse wahrnehmbar werden, in einem durch den Zweck gebotenen Umfang zulässig.

§ 51 Zitate (unverändert)

¹Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes zum Zweck des Zitats, sofern die Nutzung in ihrem Umfang durch den besonderen Zweck gerechtfertigt ist. ²Zulässig ist dies insbesondere, wenn

1. einzelne Werke nach der Veröffentlichung in ein selbständiges wissenschaftliches Werk zur Erläuterung des Inhalts aufgenommen werden,
2. Stellen eines Werkes nach der Veröffentlichung in einem selbständigen Sprachwerk angeführt werden,
3. einzelne Stellen eines erschienenen Werkes der Musik in einem selbständigen Werk der Musik angeführt werden.

§ 52 Öffentliche Wiedergabe (angepasst)

- (1) ¹Zulässig ist die öffentliche Wiedergabe eines veröffentlichten Werkes, wenn die Wiedergabe keinem Erwerbszweck des Veranstalters dient, die Teilnehmer ohne Entgelt zugelassen werden und im Falle des Vortrags oder der Aufführung des Werkes keiner der ausübenden Künstler (§ 73 Buch 3) eine besondere Vergütung erhält. ²Für die Wiedergabe ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. ³Die Vergütungspflicht

entfällt für Veranstaltungen der Jugendhilfe, der Sozialhilfe, der Alten- und Wohlfahrtspflege, der Gefangenenbetreuung sowie für Schulveranstaltungen, sofern sie nach ihrer sozialen oder erzieherischen Zweckbestimmung nur einem bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen zugänglich sind. ⁴Dies gilt nicht, wenn die Veranstaltung dem Erwerbszweck eines Dritten dient; in diesem Fall hat der Dritte die Vergütung zu zahlen.

- (2) ¹Zulässig ist die öffentliche Wiedergabe eines erschienenen Werkes auch bei einem Gottesdienst oder einer kirchlichen Feier der Kirchen oder Religionsgemeinschaften. ²Jedoch hat der Veranstalter dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen.
- (3) Öffentliche bühnenmäßige Darstellungen, öffentliche Zugänglichmachungen und Funksendungen eines Werkes sowie öffentliche Vorführungen eines Filmwerks sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

§ 52a Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung (unverändert)

- (1) Zulässig ist,
 1. veröffentlichte kleine Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften zur Veranschaulichung im Unterricht an Schulen, Hochschulen, nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie an Einrichtungen der Berufsbildung ausschließlich für den bestimmt abgegrenzten Kreis von Unterrichtsteilnehmern oder
 2. veröffentlichte Teile eines Werkes, Werke geringen Umfangs sowie einzelne Beiträge aus Zeitungen oder Zeitschriften ausschließlich für einen bestimmt abgegrenzten Kreis von Personen für deren eigene wissenschaftliche Forschung öffentlich zugänglich zu machen, soweit dies zu dem jeweiligen Zweck geboten und zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke gerechtfertigt ist.
- (2) ¹Die öffentliche Zugänglichmachung eines für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmten Werkes ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig. ²Die öffentliche Zugänglichmachung eines Filmwerkes ist vor Ablauf von zwei Jahren nach Beginn der üblichen regulären Auswertung in Filmtheatern im Geltungsbereich dieses Gesetzes stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.
- (3) Zulässig sind in den Fällen des Absatzes 1 auch die zur öffentlichen Zugänglichmachung erforderlichen Vervielfältigungen.
- (4) ¹Für die öffentliche Zugänglichmachung nach Absatz 1 ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. ²Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 52b Wiedergabe von Werken an elektronischen Leseplätzen in öffentlichen Bibliotheken, Museen und Archiven (unverändert)

¹Zulässig ist, veröffentlichte Werke aus dem Bestand öffentlich zugänglicher Bibliotheken, Museen oder Archive, die keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgen, ausschließlich in den Räumen der jeweiligen Einrichtung an

eigens dafür eingerichteten elektronischen Leseplätzen zur Forschung und für private Studien zugänglich zu machen, soweit dem keine vertraglichen Regelungen entgegenstehen. ²Es dürfen grundsätzlich nicht mehr Exemplare eines Werkes an den eingerichteten elektronischen Leseplätzen gleichzeitig zugänglich gemacht werden, als der Bestand der Einrichtung umfasst. ³Für die Zugänglichmachung ist eine angemessene Vergütung zu zahlen. ⁴Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 53 Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch (unverändert)

- (1) ¹Zulässig sind einzelne Vervielfältigungen eines Werkes durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch auf beliebigen Trägern, sofern sie weder unmittelbar noch mittelbar Erwerbszwecken dienen, soweit nicht zur Vervielfältigung eine offensichtlich rechtswidrig hergestellte oder öffentlich zugänglich gemachte Vorlage verwendet wird. ²Der zur Vervielfältigung Befugte darf die Vervielfältigungsstücke auch durch einen anderen herstellen lassen, sofern dies unentgeltlich geschieht oder es sich um Vervielfältigungen auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung handelt.
- (2) ¹Zulässig ist, einzelne Vervielfältigungsstücke eines Werkes herzustellen oder herstellen zu lassen
1. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und sie keinen gewerblichen Zwecken dient,
 2. zur Aufnahme in ein eigenes Archiv, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und als Vorlage für die Vervielfältigung ein eigenes Werkstück benutzt wird,
 3. zur eigenen Unterrichtung über Tagesfragen, wenn es sich um ein durch Funk gesendetes Werk handelt,
 4. zum sonstigen eigenen Gebrauch,
 - a) wenn es sich um kleine Teile eines erschienenen Werkes oder um einzelne Beiträge handelt, die in Zeitungen oder Zeitschriften erschienen sind,
 - b) wenn es sich um ein seit mindestens zwei Jahren vergriffenes Werk handelt.
- ²Dies gilt im Fall des Satzes 1 Nr. 2 nur, wenn zusätzlich
1. die Vervielfältigung auf Papier oder einem ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung vorgenommen wird oder
 2. eine ausschließlich analoge Nutzung stattfindet oder
 3. das Archiv im öffentlichen Interesse tätig ist und keinen unmittelbar oder mittelbar wirtschaftlichen oder Erwerbszweck verfolgt.
- ³Dies gilt in den Fällen des Satzes 1 Nr. 3 und 4 nur, wenn zusätzlich eine der Voraussetzungen des Satzes 2 Nr. 1 oder 2 vorliegt.
- (3) ¹Zulässig ist, Vervielfältigungsstücke von kleinen Teilen eines Werkes, von Werken von geringem Umfang oder von einzelnen Beiträgen, die in Zeitungen oder Zeit-

schriften erschienen oder öffentlich zugänglich gemacht worden sind, zum eigenen Gebrauch

1. zur Veranschaulichung des Unterrichts in Schulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in Einrichtungen der Berufsbildung in der für die Unterrichtsteilnehmer erforderlichen Anzahl oder
2. für staatliche Prüfungen und Prüfungen in Schulen, Hochschulen, in nichtgewerblichen Einrichtungen der Aus- und Weiterbildung sowie in der Berufsbildung in der erforderlichen Anzahl

herzustellen oder herstellen zu lassen, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist. ²Die Vervielfältigung eines Werkes, das für den Unterrichtsgebrauch an Schulen bestimmt ist, ist stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

(4) Die Vervielfältigung

- a) graphischer Aufzeichnungen von Werken der Musik,
- b) eines Buches oder einer Zeitschrift, wenn es sich um eine im wesentlichen vollständige Vervielfältigung handelt,

ist, soweit sie nicht durch Abschreiben vorgenommen wird, stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig oder unter den Voraussetzungen des Absatzes 2 Satz 1 Nr. 2 oder zum eigenen Gebrauch, wenn es sich um ein seit mindestens zwei Jahren vergriffenes Werk handelt.

(5) ¹Absatz 1, Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 bis 4 sowie Absatz 3 Nr. 2 finden keine Anwendung auf Datenbankwerke, deren Elemente einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel zugänglich sind. ²Absatz 2 Satz 1 Nr. 1 sowie Absatz 3 Nr. 1 finden auf solche Datenbankwerke mit der Maßgabe Anwendung, dass der wissenschaftliche Gebrauch sowie der Gebrauch im Unterricht nicht zu gewerblichen Zwecken erfolgen.

(6) ¹Die Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden. ²Zulässig ist jedoch, rechtmäßig hergestellte Vervielfältigungsstücke von Zeitungen und vergriffenen Werken sowie solche Werkstücke zu verleihen, bei denen kleine beschädigte oder abhanden gekommene Teile durch Vervielfältigungsstücke ersetzt worden sind.

(7) Die Aufnahme öffentlicher Vorträge, Aufführungen oder Vorführungen eines Werkes auf Bild- oder Tonträger, die Ausführung von Plänen und Entwürfen zu Werken der bildenden Künste und der Nachbau eines Werkes der Baukunst sind stets nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig.

§ 53a Kopienversand auf Bestellung (angepasst)

- (1) ¹Zulässig ist auf Einzelbestellung die Vervielfältigung und Übermittlung einzelner in Zeitungen und Zeitschriften erschienener Beiträge sowie kleiner Teile eines erschienenen Werkes im Wege des Post- oder Faxversands durch öffentliche Bibliotheken, sofern die Nutzung durch den Besteller nach § 53 Buch 3 zulässig ist. ²Die Vervielfältigung und Übermittlung in sonstiger elektronischer Form ist ausschließlich als grafische Datei und zur Veranschaulichung des Unterrichts oder für Zwecke der wissenschaftlichen Forschung zulässig, soweit dies zur Verfolgung nicht gewerblicher Zwecke gerechtfertigt ist. ³Die Vervielfältigung und Übermittlung in sonstiger elektroni-

scher Form ist ferner nur dann zulässig, wenn der Zugang zu den Beiträgen oder kleinen Teilen eines Werkes den Mitgliedern der Öffentlichkeit nicht offensichtlich von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl mittels einer vertraglichen Vereinbarung zu angemessenen Bedingungen ermöglicht wird.

- (2) ¹Für die Vervielfältigung und Übermittlung ist dem Urheber eine angemessene Vergütung zu zahlen. ²Der Anspruch kann nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.

§ 54 Vergütungspflicht (angepasst)

- (1) Ist nach der Art eines Werkes zu erwarten, dass es nach § 53 Abs. 1 bis 3 Buch 3 vervielfältigt wird, so hat der Urheber des Werkes gegen den Hersteller von Geräten und von Speichermedien, deren Typ allein oder in Verbindung mit anderen Geräten, Speichermedien oder Zubehör zur Vornahme solcher Vervielfältigungen benutzt wird, Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Der Anspruch nach Absatz 1 entfällt, soweit nach den Umständen erwartet werden kann, dass die Geräte oder Speichermedien im Geltungsbereich dieses Gesetzes nicht zu Vervielfältigungen benutzt werden.

§ 54a Vergütungshöhe (angepasst)

- (1) ¹Maßgebend für die Vergütungshöhe ist, in welchem Maß die Geräte und Speichermedien als Typen tatsächlich für Vervielfältigungen nach § 53 Abs. 1 bis 3 Buch 3 genutzt werden. ²Dabei ist zu berücksichtigen, inwieweit technische Schutzmaßnahmen nach § 95a Buch 3 auf die betreffenden Werke angewendet werden.
- (2) Die Vergütung für Geräte ist so zu gestalten, dass sie auch mit Blick auf die Vergütungspflicht für in diesen Geräten enthaltene Speichermedien oder andere, mit diesen funktionell zusammenwirkende Geräte oder Speichermedien insgesamt angemessen ist.
- (3) Bei der Bestimmung der Vergütungshöhe sind die nutzungsrelevanten Eigenschaften der Geräte und Speichermedien, insbesondere die Leistungsfähigkeit von Geräten sowie die Speicherkapazität und Mehrfachbeschreibbarkeit von Speichermedien, zu berücksichtigen.
- (4) Die Vergütung darf Hersteller von Geräten und Speichermedien nicht unzumutbar beeinträchtigen; sie muss in einem wirtschaftlich angemessenen Verhältnis zum Preisniveau des Geräts oder des Speichermediums stehen.

§ 54b Vergütungspflicht des Händlers oder Importeurs (angepasst)

- (1) Neben dem Hersteller haftet als Gesamtschuldner, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt oder wer mit ihnen handelt.

- (2) ¹Einführer ist, wer die Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes verbringt oder verbringen lässt. ²Liegt der Einfuhr ein Vertrag mit einem Gebietsfremden zugrunde, so ist Einführer nur der im Geltungsbereich dieses Gesetzes ansässige Vertragspartner, soweit er gewerblich tätig wird. ³Wer lediglich als Spediteur oder Frachtführer oder in einer ähnlichen Stellung bei dem Verbringen der Waren tätig wird, ist nicht Einführer. ⁴Wer die Gegenstände aus Drittländern in eine Freizone oder in ein Freilager nach Artikel 166 der Verordnung (EWG) Nr. 2913/92 des Rates vom 12. Oktober 1992 zur Festlegung des Zollkodex der Gemeinschaften (ABl. EG Nr. L 302 S. 1) verbringt oder verbringen lässt, ist als Einführer nur anzusehen, wenn die Gegenstände in diesem Bereich gebraucht oder wenn sie in den zollrechtlich freien Verkehr übergeführt werden.
- (3) Die Vergütungspflicht des Händlers entfällt,
1. soweit ein zur Zahlung der Vergütung Verpflichteter, von dem der Händler die Geräte oder die Speichermedien bezieht, an einen Gesamtvertrag über die Vergütung gebunden ist oder
 2. wenn der Händler Art und Stückzahl der bezogenen Geräte und Speichermedien und seine Bezugsquelle der nach § 54h Abs. 3 Buch 3 bezeichneten Empfangsstelle jeweils zum 10. Januar und 10. Juli für das vorangegangene Kalenderhalbjahr schriftlich mitteilt.

§ 54c Vergütungspflicht des Betreibers von Ablichtungsgeräten (angepasst)

- (1) Werden Geräte der in § 54 Abs. 1 Buch 3 genannten Art, die im Weg der Ablichtung oder in einem Verfahren vergleichbarer Wirkung vervielfältigen, in Schulen, Hochschulen sowie Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung (Bildungseinrichtungen), Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken oder in Einrichtungen betrieben, die Geräte für die entgeltliche Herstellung von Ablichtungen bereithalten, so hat der Urheber auch gegen den Betreiber des Geräts einen Anspruch auf Zahlung einer angemessenen Vergütung.
- (2) Die Höhe der von dem Betreiber insgesamt geschuldeten Vergütung bemisst sich nach der Art und dem Umfang der Nutzung des Geräts, die nach den Umständen, insbesondere nach dem Standort und der üblichen Verwendung, wahrscheinlich ist.

§ 54d Hinweispflicht (angepasst)

Soweit nach § 14 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Satz 2 des Umsatzsteuergesetzes eine Verpflichtung zur Erteilung einer Rechnung besteht, ist in Rechnungen über die Veräußerung oder ein sonstiges Inverkehrbringen der in § 54 Abs. 1 Buch 3 genannten Geräte oder Speichermedien auf die auf das Gerät oder Speichermedium entfallende Urhebervergütung hinzuweisen.

§ 54e Meldepflicht (angepasst)

- (1) Wer Geräte oder Speichermedien in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gewerblich einführt oder wiedereinführt, ist dem Urheber gegenüber verpflichtet, Art und Stückzahl der eingeführten Gegenstände der nach § 54h Abs. 3 Buch 3 bezeichneten Empfangsstelle monatlich bis zum zehnten Tag nach Ablauf jedes Kalendermonats schriftlich mitzuteilen.
- (2) Kommt der Meldepflichtige seiner Meldepflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54f Auskunftspflicht (angepasst)

- (1) ¹Der Urheber kann von dem nach § 54 Buch 3 oder § 54b Buch 3 zur Zahlung der Vergütung Verpflichteten Auskunft über Art und Stückzahl der im Geltungsbereich dieses Gesetzes veräußerten oder in Verkehr gebrachten Geräte und Speichermedien verlangen. ²Die Auskunftspflicht des Händlers erstreckt sich auch auf die Benennung der Bezugsquellen; sie besteht auch im Fall des § 54b Abs. 3 Nr. 1 Buch 3. § 26 Abs. 7 Buch 3 gilt entsprechend.
- (2) Der Urheber kann von dem Betreiber eines Geräts in einer Einrichtung im Sinne des § 54c Abs. 1 Buch 3 die für die Bemessung der Vergütung erforderliche Auskunft verlangen.
- (3) Kommt der zur Zahlung der Vergütung Verpflichtete seiner Auskunftspflicht nicht, nur unvollständig oder sonst unrichtig nach, so kann der doppelte Vergütungssatz verlangt werden.

§ 54g Kontrollbesuch (angepasst)

¹Soweit dies für die Bemessung der vom Betreiber nach § 54c Buch 3 geschuldeten Vergütung erforderlich ist, kann der Urheber verlangen, dass ihm das Betreten der Betriebs- und Geschäftsräume des Betreibers, der Geräte für die entgeltliche Herstellung von Ablichtungen bereithält, während der üblichen Betriebs- oder Geschäftszeit gestattet wird. ²Der Kontrollbesuch muss so ausgeübt werden, dass vermeidbare Betriebsstörungen unterbleiben.

§ 54h Verwertungsgesellschaften; Handhabung der Mitteilungen (angepasst)

- (1) Die Ansprüche nach den §§ 54 bis 54c, 54e Abs. 2, §§ 54f und 54g Buch 3 können nur durch eine Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden.
- (2) ¹Jedem Berechtigten steht ein angemessener Anteil an den nach den §§ 54 bis 54c Buch 3 gezahlten Vergütungen zu. ²Soweit Werke mit technischen Maßnahmen gemäß § 95a Buch 3 geschützt sind, werden sie bei der Verteilung der Einnahmen nicht berücksichtigt.

- (3) ¹Für Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 Buch 3 und § 54e Buch 3 haben die Verwertungsgesellschaften dem Deutschen Patent- und Markenamt eine gemeinsame Empfangsstelle zu bezeichnen. ²Das Deutsche Patent- und Markenamt gibt diese im Bundesanzeiger bekannt.
- (4) ¹Das Deutsche Patent- und Markenamt kann Muster für die Mitteilungen nach § 54b Abs. 3 Nr. 2 Buch 3 und § 54e Buch 3 im Bundesanzeiger oder im elektronischen Bundesanzeiger bekannt machen. ²Werden Muster bekannt gemacht, sind diese zu verwenden.
- (5) Die Verwertungsgesellschaften und die Empfangsstelle dürfen die gemäß § 54b Abs. 3 Nr. 2 Buch 3, den §§ 54e und 54f Buch 3 erhaltenen Angaben nur zur Geltendmachung der Ansprüche nach Absatz 1 verwenden.

§ 55 Vervielfältigung durch Sendeunternehmen (unverändert)

- (1) ¹Ein Sendeunternehmen, das zur Funksendung eines Werkes berechtigt ist, darf das Werk mit eigenen Mitteln auf Bild- oder Tonträger übertragen, um diese zur Funksendung über jeden seiner Sender oder Richtstrahler je einmal zu benutzen. ²Die Bild- oder Tonträger sind spätestens einen Monat nach der ersten Funksendung des Werkes zu löschen.
- (2) ¹Bild- oder Tonträger, die außergewöhnlichen dokumentarischen Wert haben, brauchen nicht gelöscht zu werden, wenn sie in ein amtliches Archiv aufgenommen werden. ²Von der Aufnahme in das Archiv ist der Urheber unverzüglich zu benachrichtigen.

§ 55a Benutzung eines Datenbankwerkes (unverändert)

¹Zulässig ist die Bearbeitung sowie die Vervielfältigung eines Datenbankwerkes durch den Eigentümer eines mit Zustimmung des Urhebers durch Veräußerung in Verkehr gebrachten Vervielfältigungsstücks des Datenbankwerkes, den in sonstiger Weise zu dessen Gebrauch Berechtigten oder denjenigen, dem ein Datenbankwerk aufgrund eines mit dem Urheber oder eines mit dessen Zustimmung mit einem Dritten geschlossenen Vertrags zugänglich gemacht wird, wenn und soweit die Bearbeitung oder Vervielfältigung für den Zugang zu den Elementen des Datenbankwerkes und für dessen übliche Benutzung erforderlich ist. ²Wird aufgrund eines Vertrags nach Satz 1 nur ein Teil des Datenbankwerkes zugänglich gemacht, so ist nur die Bearbeitung sowie die Vervielfältigung dieses Teils zulässig. ³Entgegenstehende vertragliche Vereinbarungen sind nichtig.

§ 56 Vervielfältigung und öffentliche Wiedergabe in Geschäftsbetrieben (unverändert)

- (1) In Geschäftsbetrieben, in denen Geräte zur Herstellung oder zur Wiedergabe von Bild- oder Tonträgern, zum Empfang von Funksendungen oder zur elektronischen

Datenverarbeitung vertrieben oder instand gesetzt werden, ist die Übertragung von Werken auf Bild-, Ton- oder Datenträger, die öffentliche Wahrnehmbarmachung von Werken mittels Bild-, Ton- oder Datenträger sowie die öffentliche Wahrnehmbarmachung von Funksendungen und öffentliche Zugänglichmachungen von Werken zulässig, soweit dies notwendig ist, um diese Geräte Kunden vorzuführen oder instand zu setzen.

- (2) Nach Absatz 1 hergestellte Bild-, Ton- oder Datenträger sind unverzüglich zu löschen.

§ 57 Unwesentliches Beiwerk (unverändert)

Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe von Werken, wenn sie als unwesentliches Beiwerk neben dem eigentlichen Gegenstand der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe anzusehen sind.

§ 58 Werke in Ausstellungen, öffentlichem Verkauf und öffentlich zugänglichen Einrichtungen (unverändert)

- (1) Zulässig ist die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zugänglichmachung von öffentlich ausgestellten oder zur öffentlichen Ausstellung oder zum öffentlichen Verkauf bestimmten Werken der bildenden Künste und Lichtbildwerken durch den Veranstalter zur Werbung, soweit dies zur Förderung der Veranstaltung erforderlich ist.
- (2) Zulässig ist ferner die Vervielfältigung und Verbreitung der in Absatz 1 genannten Werke in Verzeichnissen, die von öffentlich zugänglichen Bibliotheken, Bildungseinrichtungen oder Museen in inhaltlichem und zeitlichem Zusammenhang mit einer Ausstellung oder zur Dokumentation von Beständen herausgegeben werden und mit denen kein eigenständiger Erwerbszweck verfolgt wird.

§ 59 Werke an öffentlichen Plätzen (unverändert)

- (1) ¹Zulässig ist, Werke, die sich bleibend an öffentlichen Wegen, Straßen oder Plätzen befinden, mit Mitteln der Malerei oder Graphik, durch Lichtbild oder durch Film zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben. ²Bei Bauwerken erstrecken sich diese Befugnisse nur auf die äußere Ansicht.
- (2) Die Vervielfältigungen dürfen nicht an einem Bauwerk vorgenommen werden.

§ 60 Bildnisse (unverändert)

- (1) ¹Zulässig ist die Vervielfältigung sowie die unentgeltliche und nicht zu gewerblichen Zwecken vorgenommene Verbreitung eines Bildnisses durch den Besteller des Bildnisses oder seinen Rechtsnachfolger oder bei einem auf Bestellung geschaffenen

Bildnis durch den Abgebildeten oder nach dessen Tod durch seine Angehörigen oder durch einen im Auftrag einer dieser Personen handelnden Dritten. ²Handelt es sich bei dem Bildnis um ein Werk der bildenden Künste, so ist die Verwertung nur durch Lichtbild zulässig.

- (2) Angehörige im Sinne von Absatz 1 Satz 1 sind der Ehegatte oder der Lebenspartner und die Kinder oder, wenn weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden sind, die Eltern.

§ 61 (aufgehoben)

§ 62 Änderungsverbot (angepasst)

- (1) Soweit nach den Bestimmungen dieses Abschnitts die Benutzung eines Werkes zulässig ist, dürfen Änderungen an dem Werk nicht vorgenommen werden. § 129 Buch 1 (AT) [Verbot der unautorisierten Änderung] gilt entsprechend.
- (2) Soweit der Benutzungszweck es erfordert, sind Übersetzungen und solche Änderungen des Werkes zulässig, die nur Auszüge oder Übertragungen in eine andere Tonart oder Stimmlage darstellen.
- (3) Bei Werken der bildenden Künste und Lichtbildwerken sind Übertragungen des Werkes in eine andere Größe und solche Änderungen zulässig, die das für die Vervielfältigung angewendete Verfahren mit sich bringt.
- (4) ¹Bei Sammlungen für Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch (§ 46 Buch 3) sind außer den nach den Absätzen 1 bis 3 erlaubten Änderungen solche Änderungen von Sprachwerken zulässig, die für den Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch erforderlich sind. ²Diese Änderungen bedürfen jedoch der Einwilligung des Urhebers, nach seinem Tode der Einwilligung seines Rechtsnachfolgers, wenn dieser Angehöriger (§ 60 Abs. 2 Buch 3) des Urhebers ist oder das Urheberrecht auf Grund letztwilliger Verfügung des Urhebers erworben hat. ³Die Einwilligung gilt als erteilt, wenn der Urheber oder der Rechtsnachfolger nicht innerhalb eines Monats, nachdem ihm die beabsichtigte Änderung mitgeteilt worden ist, widerspricht und er bei der Mitteilung der Änderung auf diese Rechtsfolge hingewiesen worden ist.

§ 63 Quellenangabe (angepasst)

- (1) ¹Wenn ein Werk oder ein Teil eines Werkes in den Fällen des § 45 Abs. 1, der §§ 45a bis 48, 50, 51, 53 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 und Abs. 3 Nr. 1 sowie der §§ 58 und 59 Buch 3 vervielfältigt wird, ist stets die Quelle deutlich anzugeben. ²Bei der Vervielfältigung ganzer Sprachwerke oder ganzer Werke der Musik ist neben dem Urheber auch der Verlag anzugeben, in dem das Werk erschienen ist, und außerdem kenntlich zu machen, ob an dem Werk Kürzungen oder andere Änderungen vorgenommen worden sind. ³Die Verpflichtung zur Quellenangabe entfällt, wenn die Quelle weder auf dem benutzten Werkstück oder bei der benutzten Werkwiedergabe genannt noch dem zur Vervielfältigung Befugten anderweit bekannt ist.

- (2) ¹Soweit nach den Bestimmungen dieses Abschnitts die öffentliche Wiedergabe eines Werkes zulässig ist, ist die Quelle deutlich anzugeben, wenn und soweit die Verkehrs-sitte es erfordert. ²In den Fällen der öffentlichen Wiedergabe nach den §§ 46, 48, 51 und 52a Buch 3 ist die Quelle einschließlich des Namens des Urhebers stets anzugeben, es sei denn, dass dies nicht möglich ist.
- (3) ¹Wird ein Artikel aus einer Zeitung oder einem anderen Informationsblatt nach § 49 Abs. 1 Buch 3 in einer anderen Zeitung oder in einem anderen Informationsblatt abgedruckt oder durch Funk gesendet, so ist stets außer dem Urheber, der in der be-nutzten Quelle bezeichnet ist, auch die Zeitung oder das Informationsblatt anzugeben, woraus der Artikel entnommen ist; ist dort eine andere Zeitung oder ein anderes Informationsblatt als Quelle angeführt, so ist diese Zeitung oder dieses Informationsblatt anzugeben. ²Wird ein Rundfunkkommentar nach § 49 Abs. 1 Buch 3 in einer Zei-tung oder einem anderen Informationsblatt abgedruckt oder durch Funk gesendet, so ist stets außer dem Urheber auch das Sendeunternehmen anzugeben, das den Kommentar gesendet hat.

§ 63a Gesetzliche Vergütungsansprüche (unverändert)

¹Auf gesetzliche Vergütungsansprüche nach diesem Abschnitt kann der Urheber im Vo-raus nicht verzichten. ²Sie können im Voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft oder zusammen mit der Einräumung des Verlagsrechts dem Verleger abgetreten werden, wenn dieser sie durch eine Verwertungsgesellschaft wahrnehmen lässt, die Rechte von Verlegern und Urhebern gemeinsam wahrnimmt.

Abschnitt 7: Dauer des Urheberrechts

§ 64 Allgemeines (unverändert)

Das Urheberrecht erlischt siebenzig Jahre nach dem Tode des Urhebers.

§ 65 Miturheber, Filmwerke (angepasst)

- (1) Steht das Urheberrecht mehreren Miturhebern (§ 5 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Inhaber-schaft]) zu, so erlischt es siebenzig Jahre nach dem Tode des längstlebenden Miturhe-bers.
- (2) Bei Filmwerken und Werken, die ähnlich wie Filmwerke hergestellt werden, erlischt das Urheberrecht siebenzig Jahre nach dem Tod des Längstlebenden der folgenden Personen: Hauptregisseur, Urheber des Drehbuchs, Urheber der Dialoge, Komponist der für das betreffende Filmwerk komponierten Musik.

§ 66 Anonyme und pseudonyme Werke (angepasst)

- (1) ¹Bei anonymen und pseudonymen Werken erlischt das Urheberrecht siebenzig Jahre nach der Veröffentlichung. ²Es erlischt jedoch bereits siebenzig Jahre nach der Schaffung des Werkes, wenn das Werk innerhalb dieser Frist nicht veröffentlicht worden ist.
- (2) Offenbart der Urheber seine Identität innerhalb der in Absatz 1 Satz 1 bezeichneten Frist oder läßt das vom Urheber angenommene Pseudonym keinen Zweifel an seiner Identität zu, so berechnet sich die Dauer des Urheberrechts nach den §§ 64 und 65 Buch 3.
(S. 2) → § 19 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)
- (3) Zu den Handlungen nach Absatz 2 sind der Urheber, nach seinem Tode sein Rechtsnachfolger (§ 4 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]) oder der Testamentsvollstrecker (§ 6 Abs. 2 S. 2 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]) berechtigt.

§ 67 Lieferungswerke (angepasst)

Bei Werken, die in inhaltlich nicht abgeschlossenen Teilen (Lieferungen) veröffentlicht werden, berechnet sich im Falle des § 66 Abs. 1 Satz 1 Buch 3 die Schutzfrist einer jeden Lieferung gesondert ab dem Zeitpunkt ihrer Veröffentlichung.

§ 68 (aufgehoben)

§ 69 Berechnung der Fristen (unverändert)

Die Fristen dieses Abschnitts beginnen mit dem Ablauf des Kalenderjahres, in dem das für den Beginn der Frist maßgebende Ereignis eingetreten ist.

Abschnitt 8: Besondere Bestimmungen für Computerprogramme

§ 69a Gegenstand des Schutzes (angepasst)

- (1) Computerprogramme im Sinne dieses Gesetzes sind Programme in jeder Gestalt, einschließlich des Entwurfsmaterials.
- (2) ¹Der gewährte Schutz gilt für alle Ausdrucksformen eines Computerprogramms. ²Ideen und Grundsätze, die einem Element eines Computerprogramms zugrunde liegen, einschließlich der den Schnittstellen zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze, sind nicht geschützt.
- (3) ¹Computerprogramme werden geschützt, wenn sie individuelle Werke in dem Sinne darstellen, dass sie das Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers

sind.²Zur Bestimmung ihrer Schutzfähigkeit sind keine anderen Kriterien, insbesondere nicht qualitative oder ästhetische, anzuwenden.

(4) → § 123 Buch 1 (AT)

(5) Die Vorschriften der §§ 95a bis 95d Buch 3 finden auf Computerprogramme keine Anwendung.

§ 69b Urheber in Arbeits- und Dienstverhältnissen (unverändert)

(1) Wird ein Computerprogramm von einem Arbeitnehmer in Wahrnehmung seiner Aufgaben oder nach den Anweisungen seines Arbeitgebers geschaffen, so ist ausschließlich der Arbeitgeber zur Ausübung aller vermögensrechtlichen Befugnisse an dem Computerprogramm berechtigt, sofern nichts anderes vereinbart ist.

(2) Absatz 1 ist auf Dienstverhältnisse entsprechend anzuwenden.

§ 69c Zustimmungspflichtige Handlungen (unverändert)

¹Der Rechteinhaber hat das ausschließliche Recht, folgende Handlungen vorzunehmen oder zu gestatten:

1. die dauerhafte oder vorübergehende Vervielfältigung, ganz oder teilweise, eines Computerprogramms mit jedem Mittel und in jeder Form.²Soweit das Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder Speichern des Computerprogramms eine Vervielfältigung erfordert, bedürfen diese Handlungen der Zustimmung des Rechteinhabers;
2. die Übersetzung, die Bearbeitung, das Arrangement und andere Umarbeitungen eines Computerprogramms sowie die Vervielfältigung der erzielten Ergebnisse.²Die Rechte derjenigen, die das Programm bearbeiten, bleiben unberührt;
3. jede Form der Verbreitung des Originals eines Computerprogramms oder von Vervielfältigungsstücken, einschließlich der Vermietung.²Wird ein Vervielfältigungsstück eines Computerprogramms mit Zustimmung des Rechteinhabers im Gebiet der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum im Wege der Veräußerung in Verkehr gebracht, so erschöpft sich das Verbreitungsrecht in bezug auf dieses Vervielfältigungsstück mit Ausnahme des Vermietrechts;
4. die drahtgebundene oder drahtlose öffentliche Wiedergabe eines Computerprogramms einschließlich der öffentlichen Zugänglichmachung in der Weise, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist.

§ 69d Ausnahmen von den zustimmungsbedürftigen Handlungen (angepasst)

(1) Soweit keine besonderen vertraglichen Bestimmungen vorliegen, bedürfen die in § 69c Nr. 1 und 2 Buch 3 genannten Handlungen nicht der Zustimmung des Rechteinhabers, wenn sie für eine bestimmungsgemäße Benutzung des Computerprogramms einschließlich der Fehlerberichtigung durch jeden zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks des Programms Berechtigten notwendig sind.

- (2) Die Erstellung einer Sicherungskopie durch eine Person, die zur Benutzung des Programms berechtigt ist, darf nicht vertraglich untersagt werden, wenn sie für die Sicherung künftiger Benutzung erforderlich ist.
- (3) Der zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks eines Programms Berechtigte kann ohne Zustimmung des Rechtsinhabers das Funktionieren dieses Programms beobachten, untersuchen oder testen, um die einem Programmelement zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze zu ermitteln, wenn dies durch Handlungen zum Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder Speichern des Programms geschieht, zu denen er berechtigt ist.

§ 69e Dekompilierung (angepasst)

- (1) Die Zustimmung des Rechtsinhabers ist nicht erforderlich, wenn die Vervielfältigung des Codes oder die Übersetzung der Codeform im Sinne des § 69c Nr. 1 und 2 Buch 3 unerlässlich ist, um die erforderlichen Informationen zur Herstellung der Interoperabilität eines unabhängig geschaffenen Computerprogramms mit anderen Programmen zu erhalten, sofern folgende Bedingungen erfüllt sind:
 1. Die Handlungen werden von dem Lizenznehmer oder von einer anderen zur Verwendung eines Vervielfältigungsstücks des Programms berechtigten Person oder in deren Namen von einer hierzu ermächtigten Person vorgenommen;
 2. die für die Herstellung der Interoperabilität notwendigen Informationen sind für die in Nummer 1 genannten Personen noch nicht ohne weiteres zugänglich gemacht;
 3. die Handlungen beschränken sich auf die Teile des ursprünglichen Programms, die zur Herstellung der Interoperabilität notwendig sind.
- (2) Bei Handlungen nach Absatz 1 gewonnene Informationen dürfen nicht
 1. zu anderen Zwecken als zur Herstellung der Interoperabilität des unabhängig geschaffenen Programms verwendet werden,
 2. an Dritte weitergegeben werden, es sei denn, dass dies für die Interoperabilität des unabhängig geschaffenen Programms notwendig ist,
 3. für die Entwicklung, Herstellung oder Vermarktung eines Programms mit im wesentlichen ähnlicher Ausdrucksform oder für irgendwelche anderen das Urheberrecht verletzenden Handlungen verwendet werden.
- (3) Die Absätze 1 und 2 sind so auszulegen, dass ihre Anwendung weder die normale Auswertung des Werkes beeinträchtigt noch die berechtigten Interessen des Rechtsinhabers unzumutbar verletzt.

§ 69f Rechtsverletzungen (angepasst)

- (1) ¹Der Rechtsinhaber kann von dem Eigentümer oder Besitzer verlangen, dass alle rechtswidrig hergestellten, verbreiteten oder zur rechtswidrigen Verbreitung bestimmten Vervielfältigungsstücke vernichtet werden. ²§ 55 Abs. 4 und 5 Buch 1 (AT) [Vernichtung, Rückruf] ist entsprechend anzuwenden.

- (2) Absatz 1 ist entsprechend auf Mittel anzuwenden, die allein dazu bestimmt sind, die unerlaubte Beseitigung oder Umgehung technischer Programmschutzmechanismen zu erleichtern.

§ 69g Anwendung sonstiger Rechtsvorschriften, Vertragsrecht (angepasst)

- (1) → § 23 Abs. 1 Buch 1 (AT)
(2) Vertragliche Bestimmungen, die in Widerspruch zu § 69d Abs. 2 und 3 und § 69e Buch 3 stehen, sind nichtig.

Teil 2: Verwandte Schutzrechte

Abschnitt 1: Schutz bestimmter Ausgaben

§ 70 Wissenschaftliche Ausgaben (angepasst)

- (1) Ausgaben urheberrechtlich nicht geschützter Werke oder Texte werden in entsprechender Anwendung der Vorschriften des Teils 1 geschützt, wenn sie das Ergebnis wissenschaftlich sichtender Tätigkeit darstellen und sich wesentlich von den bisher bekannten Ausgaben der Werke oder Texte unterscheiden.
- (2) Das Recht steht dem Verfasser der Ausgabe zu.
- (3) ¹Das Recht erlischt fünfundzwanzig Jahre nach dem Erscheinen der Ausgabe, jedoch bereits fünfundzwanzig Jahre nach der Herstellung, wenn die Ausgabe innerhalb dieser Frist nicht erschienen ist. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.

§ 71 Nachgelassene Werke (angepasst)

- (1) ¹Wer ein nicht erschienenes Werk nach Erlöschen des Urheberrechts erlaubterweise erstmals erscheinen läßt oder erstmals öffentlich wiedergibt, hat das ausschließliche Recht, das Werk zu verwerten. ²Das gleiche gilt für nicht erschienene Werke, die im Geltungsbereich dieses Gesetzes niemals geschützt waren, deren Urheber aber schon länger als siebenzig Jahre tot ist. Die § 5 Buch 3 und § 141 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) [Vermutung der Rechtsinhaberschaft] sowie die §§ 15 bis 24, 26, 27, 44a bis 63 Buch 3 und § 127 Abs. 1, 3 Buch 1 (AT) [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis bei Filmwerken] sind sinngemäß anzuwenden.
- (2) → § 6 Abs. 2 Buch 1 (AT)
- (3) ¹Das Recht erlischt fünfundzwanzig Jahre nach dem Erscheinen des Werkes oder, wenn seine erste öffentliche Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.

Abschnitt 2: Schutz der Lichtbilder

§ 72 Lichtbilder (angepasst)

- (1) Lichtbilder und Erzeugnisse, die ähnlich wie Lichtbilder hergestellt werden, werden in entsprechender Anwendung der für Lichtbildwerke geltenden Vorschriften des Teils 1 geschützt.
- (2) Das Recht nach Absatz 1 steht dem Lichtbildner zu.
- (3) ¹Das Recht nach Absatz 1 erlischt fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Lichtbildes oder, wenn seine erste erlaubte öffentliche Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser, jedoch bereits fünfzig Jahre nach der Herstellung, wenn das Lichtbild innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise öffentlich wiedergegeben worden ist. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.

Abschnitt 3: Schutz des ausübenden Künstlers

§ 73 Ausübender Künstler (unverändert)

Ausübender Künstler im Sinne dieses Gesetzes ist, wer ein Werk oder eine Ausdrucksform der Volkskunst aufführt, singt, spielt oder auf eine andere Weise darbietet oder an einer solchen Darbietung künstlerisch mitwirkt.

§ 74 Anerkennung als ausübender Künstler (angepasst)

- (1) ¹Der ausübende Künstler hat das Recht, in Bezug auf seine Darbietung als solcher anerkannt zu werden. ²Er kann dabei bestimmen, ob und mit welchem Namen er genannt wird.
- (2) ¹Haben mehrere ausübende Künstler gemeinsam eine Darbietung erbracht und erfordert die Nennung jedes einzelnen von ihnen einen unverhältnismäßigen Aufwand, so können sie nur verlangen, als Künstlergruppe genannt zu werden. ²Hat die Künstlergruppe einen gewählten Vertreter (Vorstand), so ist dieser gegenüber Dritten allein zur Vertretung befugt. ³Hat eine Gruppe keinen Vorstand, so kann das Recht nur durch den Leiter der Gruppe, mangels eines solchen nur durch einen von der Gruppe zu wählenden Vertreter geltend gemacht werden. ⁴Das Recht eines beteiligten ausübenden Künstlers auf persönliche Nennung bleibt bei einem besonderen Interesse unberührt.
- (3) → § 141 Abs. 1 S. 4 Buch 1 (AT)

§ 75 Beeinträchtigungen der Darbietung (unverändert)

¹Der ausübende Künstler hat das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seiner Darbietung zu verbieten, die geeignet ist, sein Ansehen oder seinen Ruf als ausübender Künstler zu gefährden. ²Haben mehrere ausübende Künstler gemeinsam eine Darbietung erbracht, so haben sie bei der Ausübung des Rechts aufeinander angemessene Rücksicht zu nehmen.

§ 76 Dauer der Persönlichkeitsrechte (angepasst)

¹Die in den §§ 74 und 75 Buch 3 bezeichneten Rechte erlöschen mit dem Tode des ausübenden Künstlers, jedoch erst 50 Jahre nach der Darbietung, wenn der ausübende Künstler vor Ablauf dieser Frist verstorben ist, sowie nicht vor Ablauf der für die Verwertungsrechte nach § 82 Buch 3 geltenden Frist. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen. ³Haben mehrere ausübende Künstler gemeinsam eine Darbietung erbracht, so ist der Tod des letzten der beteiligten ausübenden Künstler maßgeblich. ⁴Nach dem Tod des ausübenden Künstlers stehen die Rechte seinen Angehörigen (§ 60 Abs. 2 Buch 3) zu.

§ 77 Aufnahme, Vervielfältigung und Verbreitung (angepasst)

- (1) Der ausübende Künstler hat das ausschließliche Recht, seine Darbietung auf Bild- oder Tonträger aufzunehmen.
- (2) ¹Der ausübende Künstler hat das ausschließliche Recht, den Bild- oder Tonträger, auf den seine Darbietung aufgenommen worden ist, zu vervielfältigen und zu verbreiten. ²§ 27 Buch 3 ist entsprechend anzuwenden.

§ 78 Öffentliche Wiedergabe (angepasst)

- (1) Der ausübende Künstler hat das ausschließliche Recht, seine Darbietung
 1. öffentlich zugänglich zu machen (§ 19a Buch 3),
 2. zu senden, es sei denn, dass die Darbietung erlaubterweise auf Bild- oder Tonträger aufgenommen worden ist, die erschienen oder erlaubterweise öffentlich zugänglich gemacht worden sind,
 3. außerhalb des Raumes, in dem sie stattfindet, durch Bildschirm, Lautsprecher oder ähnliche technische Einrichtungen öffentlich wahrnehmbar zu machen.
- (2) Dem ausübenden Künstler ist eine angemessene Vergütung zu zahlen, wenn
 1. die Darbietung nach Absatz 1 Nr. 2 erlaubterweise gesendet,
 2. die Darbietung mittels Bild- oder Tonträger öffentlich wahrnehmbar gemacht oder
 3. die Sendung oder die auf öffentlicher Zugänglichmachung beruhende Wiedergabe der Darbietung öffentlich wahrnehmbar gemacht wird.

(3) ¹Auf Vergütungsansprüche nach Absatz 2 kann der ausübende Künstler im Voraus nicht verzichten. ²Sie können im Voraus nur an eine Verwertungsgesellschaft abgetreten werden.

(4) § 20b Buch 3 gilt entsprechend.

§ 79 Nutzungsrechte (entfällt)

(1) → § 6 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 6 Abs. 1, 123 Abs. 3 Buch 1 (AT)

§ 80 Gemeinsame Darbietung mehrerer ausübender Künstler (angepasst)

(1) ¹Erbringen mehrere ausübende Künstler gemeinsam eine Darbietung, ohne dass sich ihre Anteile gesondert verwerten lassen, so steht ihnen das Recht zur Verwertung zur gesamten Hand zu. ²Keiner der beteiligten ausübenden Künstler darf seine Einwilligung zur Verwertung wider Treu und Glauben verweigern. ³§ 8 Abs. 2 Satz 3, Abs. 3 und 4 Buch 3 ist entsprechend anzuwenden.

(2) Für die Geltendmachung der sich aus den §§ 77 und 78 Buch 3 ergebenden Rechte und Ansprüche gilt § 74 Abs. 2 Satz 2 und 3 Buch 3 entsprechend.

§ 81 Schutz des Veranstalters (angepasst)

Wird die Darbietung des ausübenden Künstlers von einem Unternehmen veranstaltet, so stehen die Rechte nach § 77 Abs. 1 und 2 Satz 1 Buch 3 sowie § 78 Abs. 1 Buch 3 neben dem ausübenden Künstler auch dem Inhaber des Unternehmens zu.

S. 2 → §§ 123 Abs. 3, 141 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 82 Dauer der Verwertungsrechte (angepasst)

¹Ist die Darbietung des ausübenden Künstlers auf einen Bild- oder Tonträger aufgenommen worden, so erlöschen die in den §§ 77 und 78 Buch 3 bezeichneten Rechte des ausübenden Künstlers 50 Jahre, die in § 81 Buch 3 bezeichneten Rechte des Veranstalters 25 Jahre nach dem Erscheinen des Bild- oder Tonträgers oder, wenn dessen erste erlaubte Benutzung zur öffentlichen Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser. ²Die Rechte des ausübenden Künstlers erlöschen jedoch bereits 50 Jahre, diejenigen des Veranstalters 25 Jahre nach der Darbietung, wenn der Bild- oder Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden ist.

³Die Frist nach Satz 1 oder 2 ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.

§ 83 Schranken der Verwertungsrechte (angepasst)

Auf die dem ausübenden Künstler nach den §§ 77 und 78 Buch 3 sowie die dem Veranstalter nach § 81 Buch 3 zustehenden Rechte sind die Vorschriften des Abschnitts 6 des Teils 1 entsprechend anzuwenden.

§ 84 (aufgehoben)

Abschnitt 4: Schutz des Herstellers von Tonträgern

§ 85 Verwertungsrechte (angepasst)

- (1) ¹Der Hersteller eines Tonträgers hat das ausschließliche Recht, den Tonträger zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich zugänglich zu machen. ²Ist der Tonträger in einem Unternehmen hergestellt worden, so gilt der Inhaber des Unternehmens als Hersteller. ³Das Recht entsteht nicht durch Vervielfältigung eines Tonträgers.
- (2) → §§ 6 Abs. 1, 123 Abs. 3 Buch 1 (AT)
- (3) ¹Das Recht erlischt 50 Jahre nach dem Erscheinen des Tonträgers. ²Ist der Tonträger innerhalb von 50 Jahren nach der Herstellung nicht erschienen, aber erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden, so erlischt das Recht 50 Jahre nach dieser. ³Ist der Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden, so erlischt das Recht 50 Jahre nach der Herstellung des Tonträgers. ⁴Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.
- (4) § 141 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) [Vermutung der Rechtsinhaberschaft] und § 27 Abs. 2 und 3 Buch 3 sowie die Vorschriften des Teils 1 Abschnitt 6 gelten entsprechend.

§ 86 Anspruch auf Beteiligung (angepasst)

Wird ein erschienener oder erlaubterweise öffentlich zugänglich gemachter Tonträger, auf den die Darbietung eines ausübenden Künstlers aufgenommen ist, zur öffentlichen Wiedergabe der Darbietung benutzt, so hat der Hersteller des Tonträgers gegen den ausübenden Künstler einen Anspruch auf angemessene Beteiligung an der Vergütung, die dieser nach § 78 Abs. 2 Buch 3 erhält.

Abschnitt 5: Schutz des Sendeunternehmens

§ 87 Sendeunternehmen (angepasst)

- (1) Das Sendeunternehmen hat das ausschließliche Recht,
 1. seine Funksendung weiterzusenden und öffentlich zugänglich zu machen,

2. seine Funksendung auf Bild- oder Tonträger aufzunehmen, Lichtbilder von seiner Funksendung herzustellen sowie die Bild- oder Tonträger oder Lichtbilder zu vervielfältigen und zu verbreiten, ausgenommen das Vermietrecht,
 3. an Stellen, die der Öffentlichkeit nur gegen Zahlung eines Eintrittsgeldes zugänglich sind, seine Funksendung öffentlich wahrnehmbar zu machen.
- (2) → §§ 6 Abs. 1, 123 Abs. 3 Buch 1 (AT)
- (3) ¹Das Recht erlischt 50 Jahre nach der ersten Funksendung. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.
- (4) § 141 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) [Vermutung der Rechtsinhaberschaft] sowie die Vorschriften des Teils 1 Abschnitt 6 mit Ausnahme des § 47 Abs. 2 Satz 2 Buch 3 und des § 54 Abs. 1 Buch 3 gelten entsprechend.
- (5) → § 140 Abs. 4 Buch 1 (AT)

Abschnitt 6: Schutz des Datenbankherstellers

§ 87a Begriffsbestimmungen (unverändert)

- (1) ¹Datenbank im Sinne dieses Gesetzes ist eine Sammlung von Werken, Daten oder anderen unabhängigen Elementen, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel oder auf andere Weise zugänglich sind und deren Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erfordert. ²Eine in ihrem Inhalt nach Art oder Umfang wesentlich geänderte Datenbank gilt als neue Datenbank, sofern die Änderung eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erfordert.
- (2) Datenbankhersteller im Sinne dieses Gesetzes ist derjenige, der die Investition im Sinne des Absatzes 1 vorgenommen hat.

§ 87b Rechte des Datenbankherstellers (angepasst)

- (1) ¹Der Datenbankhersteller hat das ausschließliche Recht, die Datenbank insgesamt oder einen nach Art oder Umfang wesentlichen Teil der Datenbank zu vervielfältigen, zu verbreiten und öffentlich wiederzugeben. ²Der Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentlichen Wiedergabe eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils der Datenbank steht die wiederholte und systematische Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe von nach Art und Umfang unwesentlichen Teilen der Datenbank gleich, sofern diese Handlungen einer normalen Auswertung der Datenbank zuwiderlaufen oder die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers unzumutbar beeinträchtigen.
- (2) Alt. 1 → § 141 Abs. 1 Buch 1 (AT); Alt. 2 → § 12 Abs. 2 Buch 1 (AT)
§ 27 Abs. 2 und 3 Buch 3 gelten entsprechend.

§ 87c Schranken des Rechts des Datenbankherstellers (unverändert)

- (1) ¹Die Vervielfältigung eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils einer Datenbank ist zulässig
1. zum privaten Gebrauch; dies gilt nicht für eine Datenbank, deren Elemente einzeln mit Hilfe elektronischer Mittel zugänglich sind,
 2. zum eigenen wissenschaftlichen Gebrauch, wenn und soweit die Vervielfältigung zu diesem Zweck geboten ist und der wissenschaftliche Gebrauch nicht zu gewerblichen Zwecken erfolgt,
 3. für die Benutzung zur Veranschaulichung des Unterrichts, sofern sie nicht zu gewerblichen Zwecken erfolgt.
- ²In den Fällen der Nummern 2 und 3 ist die Quelle deutlich anzugeben.
- (2) Die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Wiedergabe eines nach Art oder Umfang wesentlichen Teils einer Datenbank ist zulässig zur Verwendung in Verfahren vor einem Gericht, einem Schiedsgericht oder einer Behörde sowie für Zwecke der öffentlichen Sicherheit.

§ 87d Dauer der Rechte (angepasst)

¹Die Rechte des Datenbankherstellers erlöschen fünfzehn Jahre nach der Veröffentlichung der Datenbank, jedoch bereits fünfzehn Jahre nach der Herstellung, wenn die Datenbank innerhalb dieser Frist nicht veröffentlicht worden ist. ²Die Frist ist nach § 69 Buch 3 zu berechnen.

§ 87e Verträge über die Benutzung einer Datenbank (unverändert)

Eine vertragliche Vereinbarung, durch die sich der Eigentümer eines mit Zustimmung des Datenbankherstellers durch Veräußerung in Verkehr gebrachten Vervielfältigungsstücks der Datenbank, der in sonstiger Weise zu dessen Gebrauch Berechtigte oder derjenige, dem eine Datenbank aufgrund eines mit dem Datenbankhersteller oder eines mit dessen Zustimmung mit einem Dritten geschlossenen Vertrags zugänglich gemacht wird, gegenüber dem Datenbankhersteller verpflichtet, die Vervielfältigung, Verbreitung oder öffentliche Wiedergabe von nach Art und Umfang unwesentlichen Teilen der Datenbank zu unterlassen, ist insoweit unwirksam, als diese Handlungen weder einer normalen Auswertung der Datenbank zuwiderlaufen noch die berechtigten Interessen des Datenbankherstellers unzumutbar beeinträchtigen.

Teil 3: Besondere Bestimmungen für Filme

Abschnitt 1: Filmwerke

§ 88 Recht zur Verfilmung (entfällt)

(1) → §§ 127 Abs. 1, 133 Abs. 4 Buch 1 (AT); (2) → § 127 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) (aufgehoben)

§ 89 Rechte am Filmwerk (entfällt)

(1) → §§ 127 Abs. 1, 133 Abs. 4 Buch 1 (AT); (2) → § 127 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 127 Abs. 4 Buch 1 (AT); (4) (entfällt)

§ 90 Einschränkung der Rechte (entfällt)

→ §§ 131 Abs. 3, 132 Abs. 3, 133 Abs. 4, 134 Abs. 4, 135 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 91 (aufgehoben)

§ 92 Ausübende Künstler (entfällt)

(1) → § 127 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 127 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → §§ 131 Abs. 3, 132 Abs. 3, 133 Abs. 4, 134 Abs. 4, 135 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 93 Schutz gegen Entstellung; Namensnennung (angepasst)

- (1) ¹Die Urheber des Filmwerkes und der zu seiner Herstellung benutzten Werke sowie die Inhaber verwandter Schutzrechte, die bei der Herstellung des Filmwerkes mitwirken oder deren Leistungen zur Herstellung des Filmwerkes benutzt werden, können nach den §§ 14 und 75 Buch 3 hinsichtlich der Herstellung und Verwertung des Filmwerkes nur gröbliche Entstellungen oder andere gröbliche Beeinträchtigungen ihrer Werke oder Leistungen verbieten. ²Sie haben hierbei aufeinander und auf den Filmhersteller angemessene Rücksicht zu nehmen.
- (2) Die Nennung jedes einzelnen an einem Film mitwirkenden ausübenden Künstlers ist nicht erforderlich, wenn sie einen unverhältnismäßigen Aufwand bedeutet.

§ 94 Schutz des Filmherstellers (angepasst)

- (1) ¹Der Filmhersteller hat das ausschließliche Recht, den Bildträger oder Bild- und Tonträger, auf den das Filmwerk aufgenommen ist, zu vervielfältigen, zu verbreiten und zur öffentlichen Vorführung, Funksendung oder öffentlichen Zugänglichmachung zu benutzen. ²Der Filmhersteller hat ferner das Recht, jede Entstellung oder Kürzung des Bildträgers oder Bild- und Tonträgers zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten Interessen an diesem zu gefährden.
- (2) → §§ 6 Abs. 1, 123 Abs. 3 Buch 1 (AT)
- (3) Das Recht erlischt fünfzig Jahre nach dem Erscheinen des Bildträgers oder Bild- und Tonträgers oder, wenn seine erste erlaubte Benutzung zur öffentlichen Wiedergabe früher erfolgt ist, nach dieser, jedoch bereits fünfzig Jahre nach der Herstellung, wenn der Bildträger oder Bild- und Tonträger innerhalb dieser Frist nicht erschienen oder erlaubterweise zur öffentlichen Wiedergabe benutzt worden ist.
- (4) § 141 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) [Vermutung der Rechtsinhaberschaft] und die §§ 20b und 27 Abs. 2 und 3 Buch 3 sowie die Vorschriften des Abschnitts 6 des Teils 1 sind entsprechend anzuwenden.

Abschnitt 2: Laufbilder

§ 95 Laufbilder (entfällt)

→ §§ 127 Abs. 1, 131 Abs. 3, 132 Abs. 3, 133 Abs. 4, 134 Abs. 4, 135 Abs. 4 Buch 1 (AT)

Teil 4: Gemeinsame Bestimmungen für Urheberrecht und verwandte Schutzrechte

Abschnitt 1: Ergänzende Schutzbestimmungen

§ 95a Schutz technischer Maßnahmen (unverändert)

- (1) Wirksame technische Maßnahmen zum Schutz eines nach diesem Gesetz geschützten Werkes oder eines anderen nach diesem Gesetz geschützten Schutzgegenstandes dürfen ohne Zustimmung des Rechtsinhabers nicht umgangen werden, soweit dem Handelnden bekannt ist oder den Umständen nach bekannt sein muss, dass die Umgehung erfolgt, um den Zugang zu einem solchen Werk oder Schutzgegenstand oder deren Nutzung zu ermöglichen.
- (2) ¹Technische Maßnahmen im Sinne dieses Gesetzes sind Technologien, Vorrichtungen und Bestandteile, die im normalen Betrieb dazu bestimmt sind, geschützte Werke oder andere nach diesem Gesetz geschützte Schutzgegenstände betreffende Handlungen, die vom Rechtsinhaber nicht genehmigt sind, zu verhindern oder einzuschränken. ²Technische Maßnahmen sind wirksam, soweit durch sie die Nutzung

eines geschützten Werkes oder eines anderen nach diesem Gesetz geschützten Schutzgegenstandes von dem Rechtsinhaber durch eine Zugangskontrolle, einen Schutzmechanismus wie Verschlüsselung, Verzerrung oder sonstige Umwandlung oder einen Mechanismus zur Kontrolle der Vervielfältigung, die die Erreichung des Schutzziels sicherstellen, unter Kontrolle gehalten wird.

- (3) Verboten sind die Herstellung, die Einfuhr, die Verbreitung, der Verkauf, die Vermietung, die Werbung im Hinblick auf Verkauf oder Vermietung und der gewerblichen Zwecken dienende Besitz von Vorrichtungen, Erzeugnissen oder Bestandteilen sowie die Erbringung von Dienstleistungen, die
1. Gegenstand einer Verkaufsförderung, Werbung oder Vermarktung mit dem Ziel der Umgehung wirksamer technischer Maßnahmen sind oder
 2. abgesehen von der Umgehung wirksamer technischer Maßnahmen nur einen begrenzten wirtschaftlichen Zweck oder Nutzen haben oder
 3. hauptsächlich entworfen, hergestellt, angepasst oder erbracht werden, um die Umgehung wirksamer technischer Maßnahmen zu ermöglichen oder zu erleichtern.
- (4) Von den Verboten der Absätze 1 und 3 unberührt bleiben Aufgaben und Befugnisse öffentlicher Stellen zum Zwecke des Schutzes der öffentlichen Sicherheit oder der Strafrechtspflege.

§ 95b Durchsetzung von Schrankenbestimmungen (angepasst)

- (1) ¹Soweit ein Rechtsinhaber technische Maßnahmen nach Maßgabe dieses Gesetzes anwendet, ist er verpflichtet, den durch eine der nachfolgend genannten Bestimmungen Begünstigten, soweit sie rechtmäßig Zugang zu dem Werk oder Schutzgegenstand haben, die notwendigen Mittel zur Verfügung zu stellen, um von diesen Bestimmungen in dem erforderlichen Maße Gebrauch machen zu können:
1. § 45 Buch 3 (Rechtspflege und öffentliche Sicherheit),
 2. § 45a Buch 3 (Behinderte Menschen),
 3. § 46 Buch 3 (Sammlungen für Kirchen-, Schul- oder Unterrichtsgebrauch), mit Ausnahme des Kirchengebrauchs,
 4. § 47 Buch 3 (Schulfunksendungen),
 5. § 52a Buch 3 (Öffentliche Zugänglichmachung für Unterricht und Forschung),
 6. § 53 Buch 3 (Vervielfältigungen zum privaten und sonstigen eigenen Gebrauch)
 - a) Absatz 1, soweit es sich um Vervielfältigungen auf Papier oder einen ähnlichen Träger mittels beliebiger photomechanischer Verfahren oder anderer Verfahren mit ähnlicher Wirkung handelt,
 - b) Absatz 2 Satz 1 Nr. 1,
 - c) Absatz 2 Satz 1 Nr. 2 in Verbindung mit Satz 2 Nr. 1 oder 3,
 - d) Absatz 2 Satz 1 Nr. 3 und 4 jeweils in Verbindung mit Satz 2 Nr. 1 und Satz 3,
 - e) Absatz 3,
 7. § 55 Buch 3 (Vervielfältigung durch Sendeunternehmen).
- ²Vereinbarungen zum Ausschluss der Verpflichtungen nach Satz 1 sind unwirksam.
- (2) ¹Wer gegen das Gebot nach Absatz 1 verstößt, kann von dem Begünstigten einer der genannten Bestimmungen darauf in Anspruch genommen werden, die zur Verwirk-

lichung der jeweiligen Befugnis benötigten Mittel zur Verfügung zu stellen. ²Entspricht das angebotene Mittel einer Vereinbarung zwischen Vereinigungen der Rechtsinhaber und der durch die Schrankenregelung Begünstigten, so wird vermutet, dass das Mittel ausreicht.

- (3) Die Absätze 1 und 2 gelten nicht, soweit Werke und sonstige Schutzgegenstände der Öffentlichkeit auf Grund einer vertraglichen Vereinbarung in einer Weise zugänglich gemacht werden, dass sie Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich sind.
- (4) Zur Erfüllung der Verpflichtungen aus Absatz 1 angewandte technische Maßnahmen, einschließlich der zur Umsetzung freiwilliger Vereinbarungen angewandten Maßnahmen, genießen Rechtsschutz nach § 95a Buch 3.

§ 95c Schutz der zur Rechtswahrnehmung erforderlichen Informationen (unverändert)

- (1) Von Rechtsinhabern stammende Informationen für die Rechtswahrnehmung dürfen nicht entfernt oder verändert werden, wenn irgendeine der betreffenden Informationen an einem Vervielfältigungsstück eines Werkes oder eines sonstigen Schutzgegenstandes angebracht ist oder im Zusammenhang mit der öffentlichen Wiedergabe eines solchen Werkes oder Schutzgegenstandes erscheint und wenn die Entfernung oder Veränderung wissentlich unbefugt erfolgt und dem Handelnden bekannt ist oder den Umständen nach bekannt sein muss, dass er dadurch die Verletzung von Urheberrechten oder verwandter Schutzrechte veranlasst, ermöglicht, erleichtert oder verschleiert.
- (2) Informationen für die Rechtswahrnehmung im Sinne dieses Gesetzes sind elektronische Informationen, die Werke oder andere Schutzgegenstände, den Urheber oder jeden anderen Rechtsinhaber identifizieren, Informationen über die Modalitäten und Bedingungen für die Nutzung der Werke oder Schutzgegenstände sowie die Zahlen und Codes, durch die derartige Informationen ausgedrückt werden.
- (3) Werke oder sonstige Schutzgegenstände, bei denen Informationen für die Rechtswahrnehmung unbefugt entfernt oder geändert wurden, dürfen nicht wissentlich unbefugt verbreitet, zur Verbreitung eingeführt, gesendet, öffentlich wiedergegeben oder öffentlich zugänglich gemacht werden, wenn dem Handelnden bekannt ist oder den Umständen nach bekannt sein muss, dass er dadurch die Verletzung von Urheberrechten oder verwandter Schutzrechte veranlasst, ermöglicht, erleichtert oder verschleiert.

§ 95d Kennzeichnungspflichten (angepasst)

- (1) Werke und andere Schutzgegenstände, die mit technischen Maßnahmen geschützt werden, sind deutlich sichtbar mit Angaben über die Eigenschaften der technischen Maßnahmen zu kennzeichnen.
- (2) ¹Wer Werke und andere Schutzgegenstände mit technischen Maßnahmen schützt, hat diese zur Ermöglichung der Geltendmachung von Ansprüchen nach § 95b Abs. 2

Buch 3: Urheberrecht

Buch 3 mit seinem Namen oder seiner Firma und der zustellungsfähigen Anschrift zu kennzeichnen. ²Satz 1 findet in den Fällen des § 95b Abs. 3 Buch 3 keine Anwendung.

§ 96 Verwertungsverbot (unverändert)

- (1) Rechtswidrig hergestellte Vervielfältigungsstücke dürfen weder verbreitet noch zu öffentlichen Wiedergaben benutzt werden.
- (2) Rechtswidrig veranstaltete Funksendungen dürfen nicht auf Bild- oder Tonträger aufgenommen oder öffentlich wiedergegeben werden.

Abschnitt 2: Rechtsverletzungen

Unterabschnitt 1: Bürgerlich-rechtliche Vorschriften; Rechtsweg

§ 97 Anspruch auf Unterlassung und Schadensersatz (entfällt)

(1) → § 52 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) S. 1 bis 3 → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT); S. 4 → § 54 Buch 1 (AT)

§ 97a Abmahnung (entfällt)

(1) → § 64 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 64 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 98 Anspruch auf Vernichtung, Rückruf und Überlassung (entfällt)

(1) → § 55 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 55 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 55 Abs. 4 Buch 1 (AT);
(4) → § 55 Abs. 5 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (5) → § 55 Abs. 5 S. 3 Buch 1 (AT)

§ 99 Haftung des Inhabers eines Unternehmens (entfällt)

→ § 60 S. 1 Buch 1 (AT)

§ 100 Entschädigung (entfällt)

→ § 56 Buch 1 (AT)

§ 101 Anspruch auf Auskunft (entfällt)

(1) → § 61 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 61 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 61 Abs. 3 Buch 1 (AT);
(4) → § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (5) → § 61 Abs. 5 Buch 1 (AT); (6) → § 61 Abs. 6 Buch 1 (AT);
(7) → § 65 Abs. 1 Buch 1 (AT); (8) → § 61 Abs. 7 Buch 1 (AT); (9) → § 61 Abs. 8 Buch 1 (AT);
(10) → § 61 Abs. 9 Buch 1 (AT)

§ 101a Anspruch auf Vorlage und Besichtigung (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 62 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 Buch 1 (AT);
(4) → § 63 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 101b Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 3 Buch 1 (AT);
(4) → § 63 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 102 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

§ 102a Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

§ 103 Bekanntmachung des Urteils (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 104 Rechtsweg (entfällt)

→ § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 105 Gerichte für Urheberrechtsstreitsachen (entfällt)

→ § 35 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 2: Straf- und Bußgeldvorschriften

§ 106 Unerlaubte Verwertung urheberrechtlich geschützter Werke (entfällt)

(1) → § 67 Buch 1 (AT); (2) → § 79 Buch 1 (AT)

§ 107 Unzulässiges Anbringen der Urheberbezeichnung (entfällt)

(1) → § 68 Buch 1 (AT); (2) → § 79 Buch 1 (AT)

§ 108 Unerlaubte Eingriffe in verwandte Schutzrechte (entfällt)

(1) → § 67 Buch 1 (AT); (2) → § 79 Buch 1 (AT)

§ 108a Gewerbsmäßige unerlaubte Verwertung (entfällt)

(1) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 79 Buch 1 (AT)

§ 108b Unerlaubte Eingriffe in technische Schutzmaßnahmen und zur Rechtewahrnehmung erforderliche Informationen (entfällt)

(1) → § 69 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 69 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT)

§ 109 Strafantrag (entfällt)

→ § 83 Buch 1 (AT)

§ 110 Einziehung (entfällt)

→ § 80 Buch 1 (AT)

§ 111 Bekanntgabe der Verurteilung (entfällt)

→ § 84 Buch 1 (AT)

§ 111a Bußgeldvorschriften (entfällt)

→ § 91 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 3: Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde

§ 111b Verfahren nach deutschem Recht (entfällt)

(1) → § 95 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 95 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 96 Abs. 1 Buch 1 (AT);
(4) → § 96 Abs. 2, 3, 4 Buch 1 (AT); (5) → § 98 Buch 1 (AT); (6) → § 97 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT);
(7) → § 97 Abs. 3 Buch 1 (AT); (8) (aufgehoben)

§ 111c Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt)

→ § 99 Buch 1 (AT)

Abschnitt 3: Zwangsvollstreckung

Unterabschnitt 1: Allgemeines

§ 112 Allgemeines (entfällt)

→ § 108 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 2: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Urheber

§ 113 Urheberrecht (entfällt)

→ § 108 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 114 Originale von Werken (entfällt)

→ § 108 Abs. 2 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 3: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Rechtsnachfolger des Urhebers

§ 115 Urheberrecht (entfällt)

→ § 108 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 116 Originale von Werken (entfällt)

→ § 108 Abs. 2 Buch 1 (AT)

§ 117 Testamentsvollstrecker (entfällt)

→ § 118 Abs. 2 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 4: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen gegen den Verfasser wissenschaftlicher Ausgaben und gegen den Lichtbildner

§ 118 Entsprechende Anwendung (entfällt)

→ § 108 Buch 1 (AT)

Unterabschnitt 5: Zwangsvollstreckung wegen Geldforderungen in bestimmte Vorrichtungen

§ 119 Zwangsvollstreckung in bestimmte Vorrichtungen (entfällt)

→ § 108 Abs. 3 Buch 1 (AT)

Teil 5: Anwendungsbereich, Übergangs- und Schlussbestimmungen

Abschnitt 1: Anwendungsbereich des Gesetzes

Unterabschnitt 1: Urheberrecht

§ 120 Deutsche Staatsangehörige und Staatsangehörige anderer EU-Staaten und EWR-Staaten (angepasst)

- (1) ¹Deutsche Staatsangehörige genießen den urheberrechtlichen Schutz für alle ihre Werke, gleichviel, ob und wo die Werke erschienen sind. ²Ist ein Werk von Miturhebern (§ 5 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft]) geschaffen, so genügt es, wenn ein Miturheber deutscher Staatsangehöriger ist.
- (2) Deutschen Staatsangehörigen stehen gleich:
 1. Deutsche im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes, die nicht die deutsche Staatsangehörigkeit besitzen, und
 2. Staatsangehörige eines anderen Mitgliedstaates der Europäischen Union oder eines anderen Vertragsstaates des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum.

§ 121 Ausländische Staatsangehörige (angepasst)

- (1) ¹Ausländische Staatsangehörige genießen den urheberrechtlichen Schutz für ihre im Geltungsbereich dieses Gesetzes erschienenen Werke, es sei denn, dass das Werk oder eine Übersetzung des Werkes früher als dreißig Tage vor dem Erscheinen im Geltungsbereich dieses Gesetzes außerhalb dieses Gebietes erschienen ist. ²Mit der gleichen Einschränkung genießen ausländische Staatsangehörige den Schutz auch für solche Werke, die im Geltungsbereich dieses Gesetzes nur in Übersetzung erschienen sind.
- (2) Den im Geltungsbereich dieses Gesetzes erschienenen Werken im Sinne des Absatzes 1 werden die Werke der bildenden Künste gleichgestellt, die mit einem Grundstück im Geltungsbereich dieses Gesetzes fest verbunden sind.
- (3) Der Schutz nach Absatz 1 kann durch Rechtsverordnung des Bundesministers der Justiz für ausländische Staatsangehörige beschränkt werden, die keinem Mitgliedstaat der Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und der Kunst angehören und zur Zeit des Erscheinens des Werkes weder im Geltungsbereich dieses Gesetzes noch in einem anderen Mitgliedstaat ihren Wohnsitz haben, wenn der Staat, dem sie angehören, deutschen Staatsangehörigen für ihre Werke keinen genügenden Schutz gewährt.
- (4) ¹Im Übrigen genießen ausländische Staatsangehörige den urheberrechtlichen Schutz nach Inhalt der Staatsverträge. ²Bestehen keine Staatsverträge, so besteht für solche Werke urheberrechtlicher Schutz, soweit in dem Staat, dem der Urheber angehört, nach einer Bekanntmachung des Bundesministers der Justiz im Bundesge-

setzblatt deutsche Staatsangehörige für ihre Werke einen entsprechenden Schutz genießen.

- (5) Das Folgerecht (§ 26 Buch 3) steht ausländischen Staatsangehörigen nur zu, wenn der Staat, dem sie angehören, nach einer Bekanntmachung des Bundesministers der Justiz im Bundesgesetzblatt deutschen Staatsangehörigen ein entsprechendes Recht gewährt.
- (6) Den Schutz nach den §§ 12 bis 14 Buch 3 genießen ausländische Staatsangehörige für alle ihre Werke, auch wenn die Voraussetzungen der Absätze 1 bis 5 nicht vorliegen.

§ 122 Staatenlose (unverändert)

- (1) Staatenlose mit gewöhnlichem Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes genießen für ihre Werke den gleichen urheberrechtlichen Schutz wie deutsche Staatsangehörige.
- (2) Staatenlose ohne gewöhnlichen Aufenthalt im Geltungsbereich dieses Gesetzes genießen für ihre Werke den gleichen urheberrechtlichen Schutz wie die Angehörigen des ausländischen Staates, in dem sie ihren gewöhnlichen Aufenthalt haben.

§ 123 Ausländische Flüchtlinge (angepasst)

¹Für Ausländer, die Flüchtlinge im Sinne von Staatsverträgen oder anderen Rechtsvorschriften sind, gelten die Bestimmungen des § 122 Buch 3 entsprechend. ²Hierdurch wird ein Schutz nach § 121 Buch 3 nicht ausgeschlossen.

Unterabschnitt 2: Verwandte Schutzrechte

§ 124 Wissenschaftliche Ausgaben und Lichtbilder (angepasst)

Für den Schutz wissenschaftlicher Ausgaben (§ 70 Buch 3) und den Schutz von Lichtbildern (§ 72 Buch 3) sind die §§ 120 bis 123 Buch 3 sinngemäß anzuwenden.

§ 125 Schutz des ausübenden Künstlers (angepasst)

- (1) ¹Den nach den §§ 73 bis 83 Buch 3 gewährten Schutz genießen deutsche Staatsangehörige für alle ihre Darbietungen, gleichviel, wo diese stattfinden. ²§ 120 Abs. 2 Buch 3 ist anzuwenden.
- (2) Ausländische Staatsangehörige genießen den Schutz für alle ihre Darbietungen, die im Geltungsbereich dieses Gesetzes stattfinden, soweit nicht in den Absätzen 3 und 4 etwas anderes bestimmt ist.

- (3) Werden Darbietungen ausländischer Staatsangehöriger erlaubterweise auf Bild- oder Tonträger aufgenommen und sind diese erschienen, so genießen die ausländischen Staatsangehörigen hinsichtlich dieser Bild- oder Tonträger den Schutz nach § 77 Abs. 2 Satz 1, § 78 Abs. 1 Nr. 1 und Abs. 2 Buch 3, wenn die Bild- oder Tonträger im Geltungsbereich dieses Gesetzes erschienen sind, es sei denn, dass die Bild- oder Tonträger früher als dreißig Tage vor dem Erscheinen im Geltungsbereich dieses Gesetzes außerhalb dieses Gebietes erschienen sind.
- (4) Werden Darbietungen ausländischer Staatsangehöriger erlaubterweise durch Funk gesendet, so genießen die ausländischen Staatsangehörigen den Schutz gegen Aufnahme der Funksendung auf Bild- oder Tonträger (§ 77 Abs. 1 Buch 3) und Weitersendung der Funksendung (§ 78 Abs. 1 Nr. 2 Buch 3) sowie den Schutz nach § 78 Buch 3, wenn die Funksendung im Geltungsbereich dieses Gesetzes ausgestrahlt worden ist.
- (5) Im Übrigen genießen ausländische Staatsangehörige den Schutz nach Inhalt der Staatsverträge. ²§ 121 Abs. 4 Satz 2 sowie die §§ 122 und 123 Buch 3 gelten entsprechend.
- (6) Den Schutz nach den §§ 74 und 75, § 77 Abs. 1 sowie § 78 Abs. 1 Nr. 3 Buch 3 genießen ausländische Staatsangehörige für alle ihre Darbietungen, auch wenn die Voraussetzungen der Absätze 2 bis 5 nicht vorliegen. ²Das gleiche gilt für den Schutz nach § 78 Abs. 1 Nr. 2 Buch 3, soweit es sich um die unmittelbare Sendung der Darbietung handelt.
- (7) Wird Schutz nach den Absätzen 2 bis 4 oder 6 gewährt, so erlischt er spätestens mit dem Ablauf der Schutzdauer in dem Staat, dessen Staatsangehöriger der ausübende Künstler ist, ohne die Schutzfrist nach § 82 Buch 3 zu überschreiten.

§ 126 Schutz des Herstellers von Tonträgern (angepasst)

- (1) Den nach den §§ 85 und 86 Buch 3 gewährten Schutz genießen deutsche Staatsangehörige oder Unternehmen mit Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes für alle ihre Tonträger, gleichviel, ob und wo diese erschienen sind. ²§ 120 Abs. 2 Buch 3 ist anzuwenden. ³Unternehmen mit Sitz in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union oder in einem anderen Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum stehen Unternehmen mit Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes gleich.
- (2) ¹Ausländische Staatsangehörige oder Unternehmen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes genießen den Schutz für ihre im Geltungsbereich dieses Gesetzes erschienenen Tonträger, es sei denn, dass der Tonträger früher als dreißig Tage vor dem Erscheinen im Geltungsbereich dieses Gesetzes außerhalb dieses Gebietes erschienen ist. ²Der Schutz erlischt jedoch spätestens mit dem Ablauf der Schutzdauer in dem Staat, dessen Staatsangehörigkeit der Hersteller des Tonträgers besitzt oder in welchem das Unternehmen seinen Sitz hat, ohne die Schutzfrist nach § 85 Abs. 3 Buch 3 zu überschreiten.
- (3) Im Übrigen genießen ausländische Staatsangehörige oder Unternehmen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes den Schutz nach Inhalt der Staatsverträge. ²§ 121 Abs. 4 Satz 2 Buch 3 sowie die §§ 122 und 123 Buch 3 gelten entsprechend.

§ 127 Schutz des Sendeunternehmens (angepasst)

- (1) ¹Den nach § 87 Buch 3 gewährten Schutz genießen Sendeunternehmen mit Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes für alle Funksendungen, gleichviel, wo sie diese ausstrahlen. ²§ 126 Abs. 1 Satz 3 Buch 3 ist anzuwenden.
- (2) ¹Sendeunternehmen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes genießen den Schutz für alle Funksendungen, die sie im Geltungsbereich dieses Gesetzes ausstrahlen. ²Der Schutz erlischt spätestens mit dem Ablauf der Schutzdauer in dem Staat, in dem das Sendeunternehmen seinen Sitz hat, ohne die Schutzfrist nach § 87 Abs. 3 Buch 3 zu überschreiten.
- (3) ¹Im Übrigen genießen Sendeunternehmen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes den Schutz nach Inhalt der Staatsverträge. ²§ 121 Abs. 4 Satz 2 Buch 3 gilt entsprechend.

§ 127a Schutz des Datenbankherstellers (angepasst)

- (1) ¹Den nach § 87b Buch 3 gewährten Schutz genießen deutsche Staatsangehörige sowie juristische Personen mit Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes. ²§ 120 Abs. 2 Buch 3 ist anzuwenden.
- (2) Die nach deutschem Recht oder dem Recht eines der in § 120 Abs. 2 Nr. 2 Buch 3 bezeichneten Staaten gegründeten juristischen Personen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes genießen den nach § 87b Buch 3 gewährten Schutz, wenn
 1. ihre Hauptverwaltung oder Hauptniederlassung sich im Gebiet eines der in § 120 Abs. 2 Nr. 2 Buch 3 bezeichneten Staaten befindet oder
 2. ihr satzungsmäßiger Sitz sich im Gebiet eines dieser Staaten befindet und ihre Tätigkeit eine tatsächliche Verbindung zur deutschen Wirtschaft oder zur Wirtschaft eines dieser Staaten aufweist.
- (3) Im Übrigen genießen ausländische Staatsangehörige sowie juristische Personen den Schutz nach dem Inhalt von Staatsverträgen sowie von Vereinbarungen, die die Europäische Gemeinschaft mit dritten Staaten schließt; diese Vereinbarungen werden vom Bundesministerium der Justiz im Bundesgesetzblatt bekanntgemacht.

§ 128 Schutz des Filmherstellers (angepasst)

- (1) ¹Den nach den § 94 Buch 3 und §§ 127 Abs. 1, 131 Abs. 3, 132 Abs. 3, 133 Abs. 4, 134 Abs. 4, 135 Abs. 4 Buch 1 (AT) [Lizenzen an nach Buch 3 (UrhG) geschützten Rechten] gewährten Schutz genießen deutsche Staatsangehörige oder Unternehmen mit Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes für alle ihre Bildträger oder Bild- und Tonträger, gleichviel, ob und wo diese erschienen sind. ²§ 120 Abs. 2 und § 126 Abs. 1 Satz 3 Buch 3 sind anzuwenden.
- (2) Für ausländische Staatsangehörige oder Unternehmen ohne Sitz im Geltungsbereich dieses Gesetzes gelten die Bestimmungen in § 126 Abs. 2 und 3 Buch 3 entsprechend.

Abschnitt 2a: Register anonymer und pseudonymer Werke

§§ 128a bis 128d

Vorbemerkungen zu Abschnitt 2a

Ergänzend zu den allgemeinen Verfahrensvorschriften in Buch 2 (AVerfR) enthält das UrhG besondere Registervorschriften in Bezug auf die Antragsverfahren und die Folgen einer vorgenommenen bzw. abgelehnten Eintragung. Die Regelungen des § 138 UrhG und des § 1 WerkeRegV werden in §§ 128b bis 128d Buch 3 [Antragsverfahren; Eintragung; Gerichtliche Überprüfung] zusammengeführt. Die Registrierung von Urheberrechten stellt eine Ausnahme dar. Daher weicht die Zahl dieser besonderen Verfahrensvorschriften von derjenigen anderer absoluter Schutzrechte ab (vgl. Bücher 4, 5, 6, 7, 8, 9 (MarkenG; PatG; GebrMG; GeschmMG; SortSchG; HalblSchG)). Gleichwohl ist für das Buch 3 ein struktureller Gleichlauf mit den anderen absoluten Schutzrechten herbeizuführen.

§ 128a Register anonymer und pseudonymer Werke (neu)

→ entspricht § 138 Abs. 6 UrhG

Begründung:

Eintragungen, die nach § 56 des Gesetzes betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst vom 19. Juni 1901 beim Stadtrat in Leipzig vorgenommen worden sind, bleiben wirksam.

§ 128b Antragsverfahren (neu)

Der Antrag zur Eintragung in das Register anonymer und pseudonymer Werke muss enthalten:

1. den Namen des Urhebers, den Tag und den Ort seiner Geburt und, wenn der Urheber verstorben ist, das Sterbejahr; ist das Werk unter einem Decknamen veröffentlicht, so ist auch der Deckname anzugeben;
2. den Titel, unter dem das Werk veröffentlicht ist, oder, wenn das Werk ohne Titel veröffentlicht ist, eine sonstige Bezeichnung des Werkes; ist das Werk erschienen, so ist auch der Verlag anzugeben;
3. den Zeitpunkt und die Form der ersten Veröffentlichung des Werkes.

Nationale Normen:

§ 1 Abs. 2 WerkeRegV

Begründung:

§ 128b Buch 3 enthält die Antragsanforderungen zur Eintragung in das Register anonymer und pseudonymer Werke. Die Vorschrift ist angelehnt an § 1 WerkeRegV. Diese Norm geht vollständig in § 128b Buch 3 auf und kann aufgehoben werden. Da sich § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung] mit dem Schriftformerfordernis von Eintragungsanträgen befasst, ist eine zusätzliche Regelung nicht geboten.

§ 128c Eintragung (neu)

- (1) ¹Antragsberechtigt sind der Urheber, dessen Rechtsnachfolger oder ein Testamentvollstrecker. ²Das DPMA bewirkt die Eintragung, ohne die Berechtigung des Antragstellers oder die Richtigkeit der zur Eintragung angemeldeten Tatsachen zu prüfen.
- (2) ¹Die Eintragungen werden im Bundesanzeiger veröffentlicht. ²Die Kosten für die Veröffentlichung hat der Antragsteller im Voraus zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 138 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 UrhG

Begründung:

Die Eintragung in das Register anonymer und pseudonymer Werke erfolgt im Gegensatz zu den gewerblichen Schutzrechten ohne eine Prüfung der Berechtigung des Antragstellers und der Richtigkeit seiner im Antrag gemachten Angaben. Veröffentlichungsmedium ist der Bundesanzeiger. Die Norm entspricht § 138 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 UrhG.

Nach der geltenden Rechtspraxis sind sowohl der Urheber als auch dessen Rechtsnachfolger und der Testamentvollstrecker antragsberechtigt, was nunmehr in Abs. 1 S. 1 zum Ausdruck gebracht wird.

§ 128d Gerichtliche Überprüfung (neu)

- (1) ¹Wird die Eintragung abgelehnt, so kann der Antragsteller eine gerichtliche Entscheidung bei dem für den Sitz des DPMA zuständigen Oberlandesgericht beantragen. ²Der Antrag ist schriftlich bei dem Oberlandesgericht einzureichen. ³Er kann zur Niederschrift der Geschäftsstelle abgegeben werden.
- (2) ¹Über den Antrag wird durch einen mit Gründen versehenen Beschluss entschieden. ²Die Entscheidung ist endgültig.
- (3) Für die Gerichtskosten gilt die KostO; die Gebühren richten sich nach § 131 der KostO.

Nationale Normen:

§ 138 Abs. 2 UrhG

Begründung:

Die Entscheidung über die Ablehnung des Eintragungsantrags ist gerichtlich nachprüfbar. Zuständig ist das Oberlandesgericht. § 128d Buch 3 entspricht § 138 Abs. 2 UrhG. Die Generalverweisung auf das FGG bzw. FamFG wird nicht übernommen, da sich keine relevanten Vorschriften finden lassen. Der Regelungsgehalt ist entweder bereits in das GGE aufgenommen worden oder lässt sich aus der ZPO entnehmen.

Nach § 10 FamFG besteht in Registersachen kein Anwaltszwang. Daran wird auch hier festgehalten. Aus Abs. 1 S. 3 i. V. m. § 78 Abs. 3 ZPO ergibt sich, dass eine anwaltliche Vertretung nicht erforderlich ist.

Zwar hält Buch 2 (AVerfR) einen Abschnitt über das Gerichtsverfahren bereit. Jedoch geht es dort um Verfahren vor dem BPatG und dem BGH. Um außerdem den Zusammenhang zu wahren, wird die gerichtliche Überprüfung im Zusammenhang mit den Vorschriften über das Amtsverfahren normiert.

Abschnitt 2b: Übergangsbestimmungen (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Abschnitt 3: Schlussbestimmungen (angepasst)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Buch 4: Markenrecht

Teil 1: Anwendungsbereich

§ 1 Geschützte Marken und sonstige Kennzeichen (unverändert)

Nach diesem Gesetz werden geschützt:

1. Marken,
2. geschäftliche Bezeichnungen,
3. geographische Herkunftsangaben.

§ 2 Anwendung anderer Vorschriften (unverändert)

Der Schutz von Marken, geschäftlichen Bezeichnungen und geographischen Herkunftsangaben nach diesem Gesetz schließt die Anwendung anderer Vorschriften zum Schutz dieser Kennzeichen nicht aus.

Teil 2: Voraussetzungen, Inhalt und Schranken des Schutzes von Marken und geschäftlichen Bezeichnungen, Übertragung und Lizenz

Abschnitt 1: Marken und geschäftliche Bezeichnungen, Vorrang und Zeitrang

§ 3 Als Marke schutzfähige Zeichen (unverändert)

- (1) Als Marke können alle Zeichen, insbesondere Wörter einschließlich Personennamen, Abbildungen, Buchstaben, Zahlen, Hörzeichen, dreidimensionale Gestaltungen einschließlich der Form einer Ware oder ihrer Verpackung sowie sonstige Aufmachungen einschließlich Farben und Farbzusammenstellungen geschützt werden, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.
- (2) Dem Schutz als Marke nicht zugänglich sind Zeichen, die ausschließlich aus einer Form bestehen,
 1. die durch die Art der Ware selbst bedingt ist,
 2. die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist oder
 3. die der Ware einen wesentlichen Wert verleiht.

§ 4 Entstehung des Markenschutzes (unverändert)

Der Markenschutz entsteht

1. durch die Eintragung eines Zeichens als Marke in das vom Patentamt geführte Register,
2. durch die Benutzung eines Zeichens im geschäftlichen Verkehr, soweit das Zeichen innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Marke Verkehrsgeltung erworben hat, oder
3. durch die im Sinne des Artikels 6bis der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums (Pariser Verbandsübereinkunft) notorische Bekanntheit einer Marke.

§ 5 Geschäftliche Bezeichnungen (unverändert)

- (1) Als geschäftliche Bezeichnungen werden Unternehmenskennzeichen und Werktitel geschützt.
- (2) ¹Unternehmenskennzeichen sind Zeichen, die im geschäftlichen Verkehr als Name, als Firma oder als besondere Bezeichnung eines Geschäftsbetriebs oder eines Unternehmens benutzt werden. ²Der besonderen Bezeichnung eines Geschäftsbetriebs stehen solche Geschäftsabzeichen und sonstige zur Unterscheidung des Geschäftsbetriebs von anderen Geschäftsbetrieben bestimmte Zeichen gleich, die innerhalb beteiligter Verkehrskreise als Kennzeichen des Geschäftsbetriebs gelten.
- (3) Werktitel sind die Namen oder besonderen Bezeichnungen von Druckschriften, Filmwerken, Tonwerken, Bühnenwerken oder sonstigen vergleichbaren Werken.

§ 6 Vorrang und Zeitrang (angepasst)

- (1) Ist im Falle des Zusammentreffens von Rechten im Sinne der §§ 4, 5 und 13 Buch 4 für die Bestimmung des Vorrangs der Rechte ihr Zeitrang maßgeblich, wird der Zeitrang nach den Absätzen 2 und 3 bestimmt.
- (2) Für die Bestimmung des Zeitrangs von angemeldeten oder eingetragenen Marken ist der Anmeldetag (§ 30 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag]) oder, falls eine Priorität nach § 33 Buch 2 (AVerfR) [Ausländische Priorität] oder nach § 32 Buch 2 (AVerfR) [Ausstellungspriorität] in Anspruch genommen wird, der Prioritätstag maßgeblich.
- (3) Für die Bestimmung des Zeitrangs von Rechten im Sinne des § 4 Nr. 2 und 3 und der §§ 5 und 13 Buch 4 ist der Zeitpunkt maßgeblich, zu dem das Recht erworben wurde.
- (4) Kommt Rechten nach den Absätzen 2 und 3 derselbe Tag als ihr Zeitrang zu, so sind die Rechte gleichrangig und begründen gegeneinander keine Ansprüche.

Abschnitt 2: Voraussetzungen für den Schutz von Marken durch Eintragung

§ 7 Inhaberschaft (entfällt)

→ § 5 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 7a Schutzdauer und Verlängerung (neu)

→ entspricht § 47 MarkenG

- (1) Die Schutzdauer einer eingetragenen Marke beginnt mit dem Anmeldetag (§ 30 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag]) und endet nach zehn Jahren am letzten Tag des Monats, der durch seine Benennung dem Monat entspricht, in den der Anmeldetag fällt.
- (2) Die Schutzdauer kann um jeweils zehn Jahre verlängert werden.
- (3) Die Verlängerung der Schutzdauer wird dadurch bewirkt, dass eine Verlängerungsgebühr und, falls die Verlängerung für Waren und Dienstleistungen begehrt wird, die in mehr als drei Klassen der Klasseneinteilung von Waren und Dienstleistungen fallen, für jede weitere Klasse eine Klassengebühr gezahlt werden.
- (4) ¹Beziehen sich die Gebühren nur auf einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke eingetragen ist, so wird die Schutzdauer nur für diese Waren oder Dienstleistungen verlängert. ²Werden lediglich die erforderlichen Klassengebühren nicht gezahlt, so wird die Schutzdauer, soweit nicht Satz 1 Anwendung findet, nur für die Klassen verlängert, für die die gezahlten Gebühren ausreichen. ³Besteht eine Leitklasse, so wird sie zunächst berücksichtigt. ⁴Im Übrigen werden die Klassen in der Reihenfolge der Klasseneinteilung berücksichtigt.
- (5) Die Verlängerung der Schutzdauer wird am Tag nach dem Ablauf der Schutzdauer wirksam.
S. 2 → § 19 Abs. 2 Nr. 2 lit. b, Abs. 3 Buch 2 (AVerfR);
- (6) → § 51 Buch 4

§ 8 Absolute Schutzhindernisse (angepasst)

- (1) Von der Eintragung sind als Marke schutzfähige Zeichen im Sinne des § 3 Buch 4 ausgeschlossen, die sich nicht graphisch darstellen lassen.
- (2) Von der Eintragung ausgeschlossen sind Marken,
 1. denen für die Waren oder Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt,
 2. die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, der geographischen Herkunft, der Zeit der Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können,

3. die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Bezeichnung der Waren oder Dienstleistungen üblich geworden sind,
 4. die geeignet sind, das Publikum insbesondere über die Art, die Beschaffenheit oder die geographische Herkunft der Waren oder Dienstleistungen zu täuschen,
 5. die gegen die öffentliche Ordnung oder die gegen die guten Sitten verstoßen,
 6. die Staatswappen, Staatsflaggen oder andere staatliche Hoheitszeichen oder Wappen eines inländischen Ortes oder eines inländischen Gemeinde- oder weiteren Kommunalverbandes enthalten,
 7. die amtliche Prüf- oder Gewährzeichen enthalten, die nach einer Bekanntmachung des Bundesministeriums der Justiz im Bundesgesetzblatt von der Eintragung als Marke ausgeschlossen sind,
 8. die Wappen, Flaggen oder andere Kennzeichen, Siegel oder Bezeichnungen internationaler zwischenstaatlicher Organisationen enthalten, die nach einer Bekanntmachung des Bundesministeriums der Justiz im Bundesgesetzblatt von der Eintragung als Marke ausgeschlossen sind,
 9. deren Benutzung ersichtlich nach sonstigen Vorschriften im öffentlichen Interesse untersagt werden kann, oder
 10. die bösgläubig angemeldet worden sind.
- (3) Absatz 2 Nr. 1, 2 und 3 findet keine Anwendung, wenn die Marke sich vor dem Zeitpunkt der Entscheidung über die Eintragung infolge ihrer Benutzung für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie angemeldet worden ist, in den beteiligten Verkehrskreisen durchgesetzt hat.
- (4) ¹Absatz 2 Nr. 6, 7 und 8 ist auch anzuwenden, wenn die Marke die Nachahmung eines dort aufgeführten Zeichens enthält. ²Absatz 2 Nr. 6, 7 und 8 ist nicht anzuwenden, wenn der Anmelder befugt ist, in der Marke eines der dort aufgeführten Zeichen zu führen, selbst wenn es mit einem anderen der dort aufgeführten Zeichen verwechselt werden kann. ³Absatz 2 Nr. 7 ist ferner nicht anzuwenden, wenn die Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke angemeldet worden ist, mit denen, für die das Prüf- oder Gewährzeichen eingeführt ist, weder identisch noch diesen ähnlich sind. ⁴Absatz 2 Nr. 8 ist ferner nicht anzuwenden, wenn die angemeldete Marke nicht geeignet ist, beim Publikum den unzutreffenden Eindruck einer Verbindung mit der internationalen zwischenstaatlichen Organisation hervorzurufen.

§ 9 Angemeldete oder eingetragene Marken als relative Schutzhindernisse (unverändert)

- (1) Die Eintragung einer Marke kann gelöscht werden,
 1. wenn sie mit einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang identisch ist und die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen worden ist, mit den Waren oder Dienstleistungen identisch sind, für die die Marke mit älterem Zeitrang angemeldet oder eingetragen worden ist,

2. wenn wegen ihrer Identität oder Ähnlichkeit mit einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang und der Identität oder der Ähnlichkeit der durch die beiden Marken erfaßten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass die Marken gedanklich miteinander in Verbindung gebracht werden, oder
 3. wenn sie mit einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang identisch oder dieser ähnlich ist und für Waren oder Dienstleistungen eingetragen worden ist, die nicht denen ähnlich sind, für die die Marke mit älterem Zeitrang angemeldet oder eingetragen worden ist, falls es sich bei der Marke mit älterem Zeitrang um eine im Inland bekannte Marke handelt und die Benutzung der eingetragenen Marke die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzen oder beeinträchtigen würde.
- (2) Anmeldungen von Marken stellen ein Eintragungshindernis im Sinne des Absatzes 1 nur dar, wenn sie eingetragen werden.

§ 10 Notorisch bekannte Marken (angepasst)

- (1) Von der Eintragung ausgeschlossen ist eine Marke, wenn sie mit einer im Inland im Sinne des Artikels 6bis der Pariser Verbandsübereinkunft notorisch bekannten Marke mit älterem Zeitrang identisch oder dieser ähnlich ist und die weiteren Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Nr. 1, 2 oder 3 Buch 4 gegeben sind.
- (2) Absatz 1 findet keine Anwendung, wenn der Anmelder von dem Inhaber der notorisch bekannten Marke zur Anmeldung ermächtigt worden ist.

§ 11 Agentenmarken (unverändert)

Die Eintragung einer Marke kann gelöscht werden, wenn die Marke ohne die Zustimmung des Inhabers der Marke für dessen Agenten oder Vertreter eingetragen worden ist.

§ 12 Durch Benutzung erworbene Marken und geschäftliche Bezeichnungen mit älterem Zeitrang (angepasst)

Die Eintragung einer Marke kann gelöscht werden, wenn ein anderer vor dem für den Zeitrang der eingetragenen Marke maßgeblichen Tag Rechte an einer Marke im Sinne des § 4 Nr. 2 Buch 4 oder an einer geschäftlichen Bezeichnung im Sinne des § 5 Buch 4 erworben hat und diese ihn berechtigen, die Benutzung der eingetragenen Marke im gesamten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland zu untersagen.

§ 13 Sonstige ältere Rechte (angepasst)

- (1) Die Eintragung einer Marke kann gelöscht werden, wenn ein anderer vor dem für den Zeitrang der eingetragenen Marke maßgeblichen Tag ein sonstiges, nicht in den §§ 9 bis 12 Buch 4 aufgeführtes Recht erworben hat und dieses ihn berechtigt, die Benutzung der eingetragenen Marke im gesamten Gebiet der Bundesrepublik Deutschland zu untersagen.
- (2) Zu den sonstigen Rechten im Sinne des Absatzes 1 gehören insbesondere:
 1. Namensrechte,
 2. das Recht an der eigenen Abbildung,
 3. Urheberrechte,
 4. Sortenbezeichnungen,
 5. geographische Herkunftsangaben,
 6. sonstige gewerbliche Schutzrechte.

Abschnitt 3: Schutzzinhalt, Rechtsverletzungen

§ 14 Ausschließliches Recht des Inhabers einer Marke, Unterlassungsanspruch, Schadensersatzanspruch (angepasst)

- (1) Der Erwerb des Markenschutzes nach § 4 Buch 4 gewährt dem Inhaber der Marke ein ausschließliches Recht.
- (2) Dritten ist es untersagt, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr
 1. ein mit der Marke identisches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, die mit denjenigen identisch sind, für die sie Schutz genießt,
 2. ein Zeichen zu benutzen, wenn wegen der Identität oder Ähnlichkeit des Zeichens mit der Marke und der Identität oder Ähnlichkeit der durch die Marke und das Zeichen erfaßten Waren oder Dienstleistungen für das Publikum die Gefahr von Verwechslungen besteht, einschließlich der Gefahr, dass das Zeichen mit der Marke gedanklich in Verbindung gebracht wird, oder
 3. ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen für Waren oder Dienstleistungen zu benutzen, die nicht denen ähnlich sind, für die die Marke Schutz genießt, wenn es sich bei der Marke um eine im Inland bekannte Marke handelt und die Benutzung des Zeichens die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der bekannten Marke ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt.
- (3) Sind die Voraussetzungen des Absatzes 2 erfüllt, so ist es insbesondere untersagt,
 1. das Zeichen auf Waren oder ihrer Aufmachung oder Verpackung anzubringen,
 2. unter dem Zeichen Waren anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen,
 3. unter dem Zeichen Dienstleistungen anzubieten oder zu erbringen,
 4. unter dem Zeichen Waren einzuführen oder auszuführen,
 5. das Zeichen in Geschäftspapieren oder in der Werbung zu benutzen.

(4) Dritten ist es ferner untersagt, ohne Zustimmung des Inhabers der Marke im geschäftlichen Verkehr

1. ein mit der Marke identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen auf Aufmachungen oder Verpackungen oder auf Kennzeichnungsmitteln wie Etiketten, Anhängern, Aufnähern oder dergleichen anzubringen,
2. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen oder
3. Aufmachungen, Verpackungen oder Kennzeichnungsmittel, die mit einem mit der Marke identischen Zeichen oder einem ähnlichen Zeichen versehen sind, einzuführen oder auszuführen,

wenn die Gefahr besteht, dass die Aufmachungen oder Verpackungen zur Aufmachung oder Verpackung oder die Kennzeichnungsmittel zur Kennzeichnung von Waren oder Dienstleistungen benutzt werden, hinsichtlich deren Dritten die Benutzung des Zeichens nach den Absätzen 2 und 3 untersagt wäre.

(5) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (6) → § 53 Buch 1 (AT); (7) → § 60 Buch 1 (AT)

§ 15 Ausschließliches Recht des Inhabers einer geschäftlichen Bezeichnung, Unterlassungsanspruch, Schadensersatzanspruch (angepasst)

- (1) Der Erwerb des Schutzes einer geschäftlichen Bezeichnung gewährt ihrem Inhaber ein ausschließliches Recht.
- (2) Dritten ist es untersagt, die geschäftliche Bezeichnung oder ein ähnliches Zeichen im geschäftlichen Verkehr unbefugt in einer Weise zu benutzen, die geeignet ist, Verwechslungen mit der geschützten Bezeichnung hervorzurufen.
- (3) Handelt es sich bei der geschäftlichen Bezeichnung um eine im Inland bekannte geschäftliche Bezeichnung, so ist es Dritten ferner untersagt, die geschäftliche Bezeichnung oder ein ähnliches Zeichen im geschäftlichen Verkehr zu benutzen, wenn keine Gefahr von Verwechslungen im Sinne des Absatzes 2 besteht, soweit die Benutzung des Zeichens die Unterscheidungskraft oder die Wertschätzung der geschäftlichen Bezeichnung ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt.

(4) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (5) → § 53 Buch 1 (AT); (6) → § 60 Buch 1 (AT)

§ 16 Wiedergabe einer eingetragenen Marke in Nachschlagewerken (unverändert)

- (1) Erweckt die Wiedergabe einer eingetragenen Marke in einem Wörterbuch, einem Lexikon oder einem ähnlichen Nachschlagewerk den Eindruck, dass es sich bei der Marke um eine Gattungsbezeichnung für die Waren oder Dienstleistungen handelt, für die die Marke eingetragen ist, kann der Inhaber der Marke vom Verleger des Werkes verlangen, dass der Wiedergabe der Marke ein Hinweis beigefügt wird, dass es sich um eine eingetragene Marke handelt.

Buch 4: Markenrecht

- (2) Ist das Werk bereits erschienen, so beschränkt sich der Anspruch darauf, dass der Hinweis nach Absatz 1 bei einer neuen Auflage des Werkes aufgenommen wird.
- (3) Die Absätze 1 und 2 sind entsprechend anzuwenden, wenn das Nachschlagewerk in der Form einer elektronischen Datenbank vertrieben wird oder wenn zu einer elektronischen Datenbank, die ein Nachschlagewerk enthält, Zugang gewährt wird.

§ 17 Ansprüche gegen Agenten oder Vertreter (entfällt)

→ § 48 Buch 1 (AT)

§ 18 Vernichtungs- und Rückrufansprüche (entfällt)

(1) → § 55 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 55 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 55 Abs. 5 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

§ 19 Auskunftsanspruch (entfällt)

(1) – (6) → § 61 Abs. 1 bis 6 Buch 1 (AT); (7) → § 65 Buch 1 (AT); (8) – (10) → § 61 Abs. 7 bis 9 Buch 1 (AT)

§ 19a Vorlage- und Besichtigungsansprüche (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 S. 1, 3 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (2) → § 62 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 6 Buch 1 (AT)

§ 19b Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2, S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT), § 63 Abs. 2 i.V.m. 61 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 19c Urteilsbekanntmachung (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 19d Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

Abschnitt 4: Schranken des Schutzes

§ 20 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

§ 21 Verwirkung von Ansprüchen (angepasst)

- (1) Der Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung hat nicht das Recht, die Benutzung einer eingetragenen Marke mit jüngerem Zeitrang für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, zu untersagen, soweit er die Benutzung der Marke während eines Zeitraums von fünf aufeinanderfolgenden Jahren in Kenntnis dieser Benutzung geduldet hat, es sei denn, dass die Anmeldung der Marke mit jüngerem Zeitrang bösgläubig vorgenommen worden ist.
- (2) Der Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung hat nicht das Recht, die Benutzung einer Marke im Sinne des § 4 Nr. 2 oder 3 Buch 4, einer geschäftlichen Bezeichnung oder eines sonstigen Rechts im Sinne des § 13 Buch 4 mit jüngerem Zeitrang zu untersagen, soweit er die Benutzung dieses Rechts während eines Zeitraums von fünf aufeinanderfolgenden Jahren in Kenntnis dieser Benutzung geduldet hat, es sei denn, dass der Inhaber dieses Rechts im Zeitpunkt des Rechtserwerbs bösgläubig war.
- (3) In den Fällen der Absätze 1 und 2 kann der Inhaber des Rechts mit jüngerem Zeitrang die Benutzung des Rechts mit älterem Zeitrang nicht untersagen.
- (4) Die Absätze 1 bis 3 lassen die Anwendung allgemeiner Grundsätze über die Verwirkung von Ansprüchen unberührt.

§ 22 Ausschluß von Ansprüchen bei Bestandskraft der Eintragung einer Marke mit jüngerem Zeitrang (angepasst)

- (1) Der Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung hat nicht das Recht, die Benutzung einer eingetragenen Marke mit jüngerem Zeitrang für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, zu untersagen, wenn ein Antrag auf Löschung der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang zurückgewiesen worden ist oder zurückzuweisen wäre,
 1. weil die Marke oder geschäftliche Bezeichnung mit älterem Zeitrang an dem für den Zeitrang der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang maßgeblichen Tag noch nicht im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 3 Buch 4, des § 14 Abs. 2 Nr. 3 Buch 4 oder des § 15 Abs. 3 Buch 4 bekannt war (§ 48 Abs. 3 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten]),
 2. weil die Eintragung der Marke mit älterem Zeitrang am Tag der Veröffentlichung der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang wegen Verfalls oder wegen absoluter Schutzhindernisse hätte gelöscht werden können (§ 48 Abs. 4 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten]).

- (2) In den Fällen des Absatzes 1 kann der Inhaber der eingetragenen Marke mit jüngem Zeitrang die Benutzung der Marke oder der geschäftlichen Bezeichnung mit älterem Zeitrang nicht untersagen.

§ 23 Benutzung von Namen und beschreibenden Angaben, Ersatzteilgeschäft (unverändert)

Der Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung hat nicht das Recht, einem Dritten zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr

1. dessen Namen oder Anschrift zu benutzen,
2. ein mit der Marke oder der geschäftlichen Bezeichnung identisches Zeichen oder ein ähnliches Zeichen als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften von Waren oder Dienstleistungen, wie insbesondere ihre Art, ihre Beschaffenheit, ihre Bestimmung, ihren Wert, ihre geographische Herkunft oder die Zeit ihrer Herstellung oder ihrer Erbringung, zu benutzen, oder
3. die Marke oder die geschäftliche Bezeichnung als Hinweis auf die Bestimmung einer Ware, insbesondere als Zubehör oder Ersatzteil, oder einer Dienstleistung zu benutzen, soweit die Benutzung dafür notwendig ist, sofern die Benutzung nicht gegen die guten Sitten verstößt.

§ 24 Erschöpfung (entfällt)

→ § 12 Abs. 1, 3 Buch 1 (AT)

§ 25 Ausschluß von Ansprüchen bei mangelnder Benutzung (angepasst)

- (1) Der Inhaber einer eingetragenen Marke kann gegen Dritte Ansprüche im Sinne der §§ 52 Abs. 1, 53, 55, 57 und 60 bis 63 Buch 1 (AT) [Abwehrrechtsschutz, Schadensersatz; Informationsansprüche, Beweisermittlung und Sicherung] nicht geltend machen, wenn die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Geltendmachung des Anspruchs für die Waren oder Dienstleistungen, auf die er sich zur Begründung seines Anspruchs beruft, nicht gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist, sofern die Marke zu diesem Zeitpunkt seit mindestens fünf Jahren eingetragen ist.
- (2) ¹Werden Ansprüche im Sinne der §§ 52 Abs. 1, 53, 55, 57 und 60 bis 63 Buch 1 (AT) [Abwehrrechtsschutz, Schadensersatz; Informationsansprüche, Beweisermittlung und Sicherung] wegen Verletzung einer eingetragenen Marke im Wege der Klage geltend gemacht, so hat der Kläger auf Einrede des Beklagten nachzuweisen, dass die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor Erhebung der Klage für die Waren oder Dienstleistungen, auf die er sich zur Begründung seines Anspruchs beruft, gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist, sofern die Marke zu diesem Zeitpunkt seit mindestens fünf Jahren eingetragen ist. ²Endet der Zeitraum von fünf Jahren der Nichtbenutzung nach Erhebung der Klage, so hat der Kläger auf Einrede des Beklagten nachzuweisen, dass die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor dem Schluß der

mündlichen Verhandlung gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist. ³Bei der Entscheidung werden nur die Waren oder Dienstleistungen berücksichtigt, für die die Benutzung nachgewiesen worden ist.

§ 26 Benutzung der Marke (unverändert)

- (1) Soweit die Geltendmachung von Ansprüchen aus einer eingetragenen Marke oder die Aufrechterhaltung der Eintragung davon abhängig ist, dass die Marke benutzt worden ist, muß sie von ihrem Inhaber für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, im Inland ernsthaft benutzt worden sein, es sei denn, dass berechnigte Gründe für die Nichtbenutzung vorliegen.
- (2) Die Benutzung der Marke mit Zustimmung des Inhabers gilt als Benutzung durch den Inhaber.
- (3) ¹Als Benutzung einer eingetragenen Marke gilt auch die Benutzung der Marke in einer Form, die von der Eintragung abweicht, soweit die Abweichungen den kennzeichnenden Charakter der Marke nicht verändern. ²Satz 1 ist auch dann anzuwenden, wenn die Marke in der Form, in der sie benutzt worden ist, ebenfalls eingetragen ist.
- (4) Als Benutzung im Inland gilt auch das Anbringen der Marke auf Waren oder deren Aufmachung oder Verpackung im Inland, wenn die Waren ausschließlich für die Ausfuhr bestimmt sind.
- (5) Soweit die Benutzung innerhalb von fünf Jahren ab dem Zeitpunkt der Eintragung erforderlich ist, tritt in den Fällen, in denen gegen die Eintragung Widerspruch erhoben worden ist, an die Stelle des Zeitpunkts der Eintragung der Zeitpunkt des Abschlusses des Widerspruchsverfahrens.

Abschnitt 5: Marken als Gegenstand des Vermögens

§ 27 Rechtsübergang (entfällt)

(1) → §§ 6 Abs. 1 S. 1, 101 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 101 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 106 Abs. 1 Buch 1 (AT); (4) → § 101 Abs. 5 Buch 1 (AT)

§ 28 Vermutung der Rechtsinhaberschaft, Zustellungen an den Inhaber (entfällt)

(1) → § 141 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT); (2) S. 1, 2 → § 142 Buch 1 (AT); S. 3 → § 23 Abs. 4 S. 4 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 23 Abs. 2 S. 2, 3 Buch 2 (AVerfR)

Buch 4: Markenrecht

§ 29 Dingliche Rechte, Zwangsvollstreckung, Insolvenzverfahren (entfällt)

(1) Nr. 1 → § 107 Abs. 1 Buch 1 (AT); Nr. 2 → § 108 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 107 Abs. 2 Buch 1 (AT), § 108 Abs. 5 Buch 1 (AT); (3) → § 109 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 30 Lizenzen (entfällt)

(1) → § 110 Abs. 1 Buch 1 (AT), § 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (2) → § 121 Buch 1 (AT); (3) → § 122 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (4) → § 122 Abs. 2 Buch 1 (AT); (5) → § 112 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)

§ 31 Angemeldete Marken (entfällt)

→ § 144 Abs. 1 Buch 1 (AT)

Teil 3: Verfahren in Markenangelegenheiten (neu)

Synopse Teil 3 MarkenG (geltende Fassung) / GGE

| MarkenG | GGE |
|---------|--|
| § 32 | (1) S. 1 → § 21 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 21 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 32 Buch 4; (3) → § 21 Abs. 5 Buch 2 (AVerfR) |
| § 33 | (1) → § 30 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 40 Buch 4; (3) → § 42 Buch 4 |
| § 34 | → § 33 Buch 2 (AVerfR) |
| § 35 | → § 32 Buch 2 (AVerfR) |
| § 36 | (1) → § 34 Buch 4; (2) → §§ 35, 36 Abs. 1 S. 2 Buch 4; (3) → § 36 Abs. 2 Buch 4; (4) → §§ 37 Abs. 1, 36 Abs. 1 S. 1 Buch 4; (5) → § 37 Abs. 2 Buch 4 |
| § 37 | → § 38 Buch 4 |
| § 38 | → § 39 Abs. 1 Buch 4 |
| § 39 | → § 29 Buch 2 (AVerfR) |
| § 40 | → § 33 Buch 4 |
| § 41 | S. 1 → § 40 Abs. 2 Buch 4; S. 2 → § 42 Buch 4 |
| § 42 | → § 44 Buch 4 |
| § 43 | (1) → § 45 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 45 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 45 Abs. 3 Buch 4; (4) → § 56 Buch 4 |
| § 44 | → § 46 Buch 4 |
| § 45 | (1) → § 22 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 42 Abs. 2 Buch 4 |
| § 46 | → § 41 Buch 4 |
| § 47 | (1) – (4) → § 7a Buch 4; (5) → § 19 Buch 2 (AVerfR); (6) → § 51 Abs. 1 Buch 4 |
| § 48 | → § 50 Buch 4 |
| § 49 | (1) → § 49 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 49 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 52 Buch 4 |

Teil 3: Verfahren in Markenangelegenheiten

| MarkenG | GGE |
|---------|---|
| § 50 | (1) → § 47 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 47 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 47 Abs. 3 Buch 4; (4) → § 52 Buch 4 |
| § 51 | (1) → § 48 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 48 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 48 Abs. 3 Buch 4; (4) → § 48 Abs. 4 Buch 4; (5) → § 52 Buch 4 |
| § 52 | → § 56 Buch 4 |
| § 53 | → § 54 Buch 4 |
| § 54 | → § 53 Buch 4 |
| § 55 | (1) → § 55 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 55 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 55 Abs. 3 Buch 4; (4) → § 23 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) |
| § 56 | (1) → § 9 Abs. 1, 6 Alt. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) S. 1 → § 9 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 10 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → § 10 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); S. 4 → § 10 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (3) S. 1 → § 9 Abs. 6 Alt. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 11 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → § 11 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 57 | → § 12 Buch 2 (AVerfR) |
| § 58 | → § 41 Buch 2 (AVerfR) |
| § 59 | (1) → § 37 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 38 Buch 2 (AVerfR) |
| § 60 | → §§ 39, 44 Buch 2 (AVerfR) |
| § 61 | → §§ 40, 140 Buch 2 (AVerfR) |
| § 62 | (1) → § 43 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 43 Abs. 2 Buch 4; (3) → § 28 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 63 | (1) S. 1 → § 57 Abs. 1 S. 1 Buch 4, § 147 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 57 Abs. 1 S. 2 Buch 4; S. 3 → § 43 Buch 2 (AVerfR); (2) Hs. 1 → § 39 Abs. 2 Buch 4; Hs. 2 → § 57 Abs. 2 Buch 4; (3) S. 1 → § 43 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 44 Buch 2 (AVerfR); S. 3, 4 → § 147 Buch 2 (AVerfR) |
| § 64 | → § 89 Buch 2 (AVerfR) |
| § 64a | → § 42 Buch 2 (AVerfR) |
| § 65 | → § 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 66 | (1) S. 1 → § 88 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → 91 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → 93 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 88 Abs. 2 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 90 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 88 Abs. 2 S. 2, 3 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 88 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 67 | (1) → § 66 Abs. 2 Nr. 1, 69 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 72 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 72 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 68 | → § 92 Buch 2 (AVerfR) |
| § 69 | → § 94 Buch 2 (AVerfR) |
| § 70 | → § 95 Buch 2 (AVerfR) |
| § 71 | (1) → § 96 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 96 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 96 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 96 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 147 Buch 2 (AVerfR) |
| § 72 | → § 76 Buch 2 (AVerfR) |
| § 73 | → § 77 Buch 2 (AVerfR) |
| § 74 | → § 78 Buch 2 (AVerfR) |
| § 75 | → § 79 Buch 2 (AVerfR) |
| § 76 | → § 80 Buch 2 (AVerfR) |
| § 77 | (1) → ZPO; (2) S. 1 → § 80 Abs. 6 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 87 Buch 2 (AVerfR) |

Buch 4: Markenrecht

| MarkenG | GGE |
|---------|--|
| § 78 | → § 81 Buch 2 (AVerfR) |
| § 79 | → § 82 Buch 2 (AVerfR) |
| § 80 | → § 83 Buch 2 (AVerfR) |
| § 81 | → § 84 Buch 2 (AVerfR) |
| § 82 | (1) S. 1 → § 87 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 147 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 85 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 86 Buch 2 (AVerfR) |
| § 83 | (1) S. 1 → § 110 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 113 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 110 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → §§ 110 Abs. 3, 111 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 84 | (1) → § 110 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (2) → 111 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 85 | (1) → § 112 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 118 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 112 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 112 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (5) → §§ 124, 160 Buch 2 (AVerfR) |
| § 86 | → § 114 Buch 2 (AVerfR) |
| § 87 | → § 115 Buch 2 (AVerfR) |
| § 88 | (1) → § 87 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 108 Buch 2 (AVerfR) |
| § 89 | (1) → § 116 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 116 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 116 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 117 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 89a | → § 109 Buch 2 (AVerfR) |
| § 90 | (1) → § 119 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 119 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 119 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 147 Buch 2 (AVerfR) |
| § 91 | → § 140 Buch 2 (AVerfR) |
| § 91a | → § 141 Buch 2 (AVerfR) |
| § 92 | → § 142 Buch 2 (AVerfR) |
| § 93 | → § 136 Buch 2 (AVerfR) |
| § 93a | → § 146 Buch 2 (AVerfR) |
| § 94 | → § 139 Buch 2 (AVerfR) |
| § 95 | (1) → § 143 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 145 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 145 Abs. 3 Alt. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 95a | → § 137 Buch 2 (AVerfR) |
| § 96 | → § 161 Buch 2 (AVerfR) |

§§ 32 bis 85

Vorbemerkungen zu Teil 3

Buch 4 enthält die besonderen Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten. Der Abschnitt gliedert sich in sieben Titel. Entsprechend der einheitlichen Grundstruktur der Bücher 3 bis 9 (UrhG; MarkenG; PatG; GebrMG; GeschmMG; SortSchG; HalblSchG) werden in Titel 1 das Anmelde- und Eintragungsverfahren normiert und in Titel 2 das Widerspruchsverfahren sowie die Erlöschensgründe Verzicht, Verfall und Nichtigkeit. In

Übereinstimmung mit dem Aufbau des MarkenG folgen die Sonderregelungen für die Kollektivmarke (Titel 3), für die Gemeinschaftsmarke (Titel 4), für Marken nach dem Madrider Markenabkommen und dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen (Titel 5) sowie für geographische Herkunftsangaben (Titel 6). Wegen des engen Sachzusammenhangs mit den Herkunftsangaben werden anschließend die Vorschriften über garantiert traditionelle Spezialitäten ergänzt (Titel 7).

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

§ 32 Anmeldungserfordernisse (neu)

- (1) Die Anmeldung zur Eintragung einer Marke in das Register muss enthalten:
1. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
 2. eine Wiedergabe der Marke,
 3. ein Verzeichnis der Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wird und
 4. die sonstigen Anmeldungserfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] (MarkenV) ergeben.
- (2) Für die Anmeldung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 32 Abs. 2, 3 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 26 GMVO

I. Generelle Begründung

§ 32 Buch 4 fasst die an eine Anmeldung zu stellenden Anforderungen zusammen.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 entspricht § 32 Abs. 2, 3 MarkenG. Die Vorschrift wird um den Antrag auf Eintragung der Marke ergänzt. Hierbei handelt es sich um eine Selbstverständlichkeit, doch ist der Vollständigkeit halber eine Normierung angezeigt. Gemeint ist mit dem Antrag die auf Erlangung des Schutzes gerichtete Willenserklärung.

Das Gesetz knüpft unterschiedliche Rechtsfolgen an das Fehlen der einzelnen Anmeldungsvoraussetzungen. Sie sind in eigenständigen Normen geregelt.

2. Nach Abs. 2 ist mit der Anmeldung eine Gebühr nach dem PatKostG zu zahlen. Dieses Anmeldungserfordernis ergibt sich bisher nur mittelbar aus § 36 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG.

§ 33 Teilung der Anmeldung (neu)

- (1) ¹Der Anmelder kann die Anmeldung teilen, indem er erklärt, dass die Anmeldung der Marke für die in der Teilungserklärung aufgeführten Waren und Dienstleistungen als abgetrennte Anmeldung weiterbehandelt werden soll. ²Für jede Teilanmeldung bleibt der Zeitrang der ursprünglichen Anmeldung erhalten. ³Die Teilungserklärung kann nicht widerrufen werden.
- (2) ¹Für die abgetrennte Anmeldung sind die nach § 32 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] erforderlichen Anmeldungsunterlagen einzureichen. ²Werden die Anmeldungsunterlagen nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Zugang der Teilungserklärung eingereicht oder wird die Gebühr nach dem PatKostG für das Teilungsverfahren nicht innerhalb dieser Frist gezahlt, so gilt die abgetrennte Anmeldung als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 40 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 44 Abs. 1, 3, 4, 7 GMVO

Begründung:

Nach § 33 Buch 4 ist eine Anmeldung grundsätzlich teilbar. Die Norm entspricht inhaltlich § 40 MarkenG. Dessen Abs. 2 S. 2 wird in den ersten Absatz verschoben, da dort die Teilung allgemein geregelt wird, in Abs. 2 hingegen nur die Folgen einer Fristversäumnis.

Im Gegensatz zu den Teilungsvorschriften bezüglich der Anmeldungen technischer Schutzrechte sieht § 33 Buch 4 vor, wie die Teilung zu erklären ist. Dies erfolgt durch die Erklärung, dass die Anmeldung der Marke für die in der Teilungserklärung aufgeführten Waren und Dienstleistungen als abgetrennte Anmeldung weiterbehandelt werden soll. Diese Regelung stellt klar, dass es die beantragte Marke nunmehr zweimal (bezogen auf verschiedene Waren und Dienstleistungen) geben soll.

§ 34 Gegenstand der Amtsprüfung (neu)

Das DPMA prüft, ob

1. die Anmeldung der Marke den Erfordernissen für die Zuerkennung eines Anmeldeta- ges nach § 30 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag] genügt,
2. die Anmeldung den sonstigen Anmeldungserfordernissen entspricht,
3. die Gebühren in ausreichender Höhe gezahlt worden sind,

4. der Anmelder nach § 5 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft] Inhaber einer Marke sein kann und
5. absolute Schutzhindernisse nach § 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] vorliegen.

Nationale Normen:

§ 36 Abs. 1 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 36 Abs. 1, 37 Abs. 1 GMVO

Begründung:

In übersichtlicher Form legt § 34 Buch 4 den Gegenstand der Prüfung durch das DPMA fest. Die Norm orientiert sich an § 36 Abs. 1 MarkenG, ergänzt ihn aber mit der Aussage zur Prüfung auf absolute Schutzhindernisse.

§ 35 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

Genügt die Anmeldung den Anforderungen nach § 32 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] nicht, fordert das DPMA den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen.

Nationale Normen:

§ 36 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1, Abs. 4 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 36 Abs. 2 GMVO

Begründung:

Um den Verfahrensablauf in Markenangelegenheiten lückenlos darzustellen, wird wie schon im PatG die Aufforderung zur Mängelbeseitigung durch das DPMA in einer eigenen Vorschrift vorgesehen. Bisher ließ sich dieses Erfordernis nur aus anderen Vorschriften erschließen.

Das DPMA prüft, ob die Anmeldung den in § 32 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] genannten Anmeldungserfordernissen genügt. Werden Mängel festgestellt, so hat das DPMA den Anmelder zur Beseitigung aufzufordern. Erfolgt keine Beseitigung, so ziehen die Mängel je nach Qualität unterschiedliche Rechtsfolgen nach sich. Es kommt entweder zur Zurückweisung oder zur Fiktion der Rücknahme, die in den folgenden Vorschriften normiert sind.

§ 36 Rücknahmefiktion (neu)

- (1) ¹Werden nach § 32 Abs. 1 Nr. 1 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt oder wird die Gebühr nach § 32 Abs. 2 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] nicht binnen drei Monaten nach Einreichung der Anmeldung gezahlt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen. ²Kommt der Anmelder der Aufforderung des DPMA zur Mangelbeseitigung nach, so erkennt das DPMA als Anmeldetag den Tag zu, an dem die festgestellten Mängel beseitigt werden.
- (2) ¹Werden Klassengebühren nicht oder in nicht ausreichender Höhe nachgezahlt oder wird vom Anmelder keine Bestimmung darüber getroffen, welche Waren- oder Dienstleistungsklassen durch den gezahlten Gebührenbetrag gedeckt werden sollen, so werden zunächst die Leitklasse und sodann die übrigen Klassen in der Reihenfolge der Klasseneinteilung berücksichtigt. ²Im Übrigen gilt die Anmeldung als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 36 Abs. 2, 3 MarkenG; § 6 Abs. 1, 2 PatKostG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 36 Abs. 3, 5 GMVO

Begründung:

§ 36 Buch 4 regelt die Fehler, die die Rücknahmefiktion der Anmeldung auslösen (bisher § 36 Abs. 2 und 3 MarkenG). Darüber hinaus wird die Rücknahmefiktion aus § 6 Abs. 1, 2 PatKostG wegen fehlender Gebührensatzung aufgenommen.

Eine fehlende Gebührensatzung fingiert erst nach drei Monaten die Rücknahme. Damit wird nicht die Fälligkeit hinausgeschoben, die mit Einreichung der Anmeldung eintritt. Die Rücknahme wird im Übrigen bei elementaren Fehlern fingiert. Das ist der Fall, wenn der Antrag auf Eintragung der Marke ausbleibt und wenn die Identität des Anmelders nicht festgestellt werden kann. Es handelt sich hierbei um Mindestanforderungen, die an eine Anmeldung gestellt werden. Das DPMA soll bei derartigen Fehlern nicht über eine Aufforderung zur Mangelbeseitigung hinaus tätig werden, da es sich im Normalfall um offensichtliche Mängel handelt.

§ 37 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu)

- (1) Werden Mängel der Anmeldung nach § 32 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 Buch 4 [Anmeldungserfordernisse] nicht beseitigt, so weist das DPMA die Anmeldung zurück.
- (2) Kann der Anmelder nicht nach § 5 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft] Inhaber einer Marke sein, so weist das DPMA die Anmeldung zurück.

Nationale Normen:

§ 36 Abs. 4, 5 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 36 Abs. 4 GMVO

Begründung:

§ 37 Buch 4 übernimmt den bisherigen § 36 Abs. 4 und 5 MarkenG. Werden formelle Mängel festgestellt, die nicht zur Rücknahmefiktion führen, so wird die Anmeldung zurückgewiesen. Das gleiche gilt, wenn der Anmelder nicht Inhaber einer Marke sein kann. Die Norm sieht bewusst davon ab, dass eine Zurückweisung zwangsläufig zu erfolgen hat, wenn die Mängel nicht fristgerecht beseitigt werden. Es steht dem DPMA frei, bei einer Beseitigung nach Fristablauf auf eine Zurückweisung zu verzichten und in die weitergehende Prüfung einzusteigen.

§ 38 Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) Ist die Marke nach §§ 3, 8 oder 10 Buch 4 von der Eintragung ausgeschlossen, so wird die Anmeldung zurückgewiesen.
- (2) Ergibt die Prüfung, dass die Marke zwar am Anmeldetag (§ 30 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag]) nicht den Voraussetzungen des § 8 Abs. 2 Nr. 1, 2 oder 3 Buch 4 entsprach, dass das Schutzhindernis aber nach dem Anmeldetag weggefallen ist, so kann die Anmeldung nicht zurückgewiesen werden, wenn der Anmelder sich damit einverstanden erklärt, dass ungeachtet des ursprünglichen Anmeldetages und einer etwa nach § 32 Buch 2 (AVerfR) [Ausstellungspriorität] oder § 33 Buch 2 (AVerfR) [Ausländische Priorität] in Anspruch genommenen Priorität der Tag, an dem das Schutzhindernis weggefallen ist, als Anmeldetag gilt und für die Bestimmung des Zeitrangs im Sinne des § 6 Abs. 2 Buch 4 maßgeblich ist.
- (3) Eine Anmeldung wird nach § 8 Abs. 2 Nr. 4 oder Nr. 10 Buch 4 nur zurückgewiesen, wenn die Eignung zur Täuschung oder die Bösgläubigkeit ersichtlich ist.
- (4) Eine Anmeldung wird nach § 10 Buch 4 nur zurückgewiesen, wenn die Notorietät der älteren Marke amtsbekannt ist und wenn die weiteren Voraussetzungen des § 9 Abs. 1 Nr. 1 oder 2 Buch 4 gegeben sind.
- (5) Die Abs. 1 bis 4 sind entsprechend anzuwenden, wenn die Marke nur für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die sie angemeldet worden ist, von der Eintragung ausgeschlossen ist.

Nationale Normen:

§ 37 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 37 GMVO

Begründung:

§ 38 Buch 4 regelt die inhaltliche Prüfung der Anmeldungserfordernisse, die bisher in § 37 MarkenG in identischer Form enthalten ist.

§ 39 Beschleunigte Prüfung (neu)

- (1) Auf Antrag des Anmelders wird die Prüfung nach den §§ 37, 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung; Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] beschleunigt durchgeführt.
- (2) ¹Für die beschleunigte Prüfung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten. ²Das DPMA kann anordnen, dass die Gebühr ganz oder teilweise zurückgezahlt wird, wenn dies der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§§ 38, 63 Abs. 2 Alt. 1 MarkenG

Begründung:

§ 39 Abs. 1 Buch 4 entspricht § 38 MarkenG. Abs. 2 enthält den auf die beschleunigte Prüfung bezogenen Teil des § 63 Abs. 2 MarkenG. Da es dort um die Rückzahlung einer Gebühr geht, muss folgerichtig zunächst geregelt werden, dass eine Gebühr für die beschleunigte Prüfung zu zahlen ist.

§ 40 Eintragung der Marke (neu)

- (1) Die Anmeldung einer Marke, deren Anmeldetag feststeht, begründet einen Anspruch auf Eintragung.
- (2) ¹Genügt die Anmeldung den Anmeldungserfordernissen und wird sie nicht gemäß § 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] zurückgewiesen, so wird die angemeldete Marke in das Register eingetragen. ²Mit der Eintragung treten die gesetzlichen Wirkungen der Marke ein.

Nationale Normen:

§§ 33 Abs. 2, 41 S. 1 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 45 GMVO

I. Generelle Begründung

§ 40 Buch 4 regelt die Wirkungen der Anmeldung und die Voraussetzungen für die Eintragung einer Marke.

II. Einzelerläuterungen

1. § 40 Abs. 1 Buch 4 übernimmt § 33 Abs. 2 S. 1 MarkenG. Diese Regelung scheint zwar selbstverständlich zu sein. Die Übernahme in das GGE ist aber angezeigt, da der Anspruch auf Eintragung ein Anwartschaftsrecht begründet. Hierbei handelt es sich um eine Besonderheit gegenüber den übrigen Schutzrechten.

2. Abs. 2 S. 1 (bisher §§ 33 Abs. 2 S. 2, 41 S. 1 MarkenG) legt fest, unter welchen Voraussetzungen die Eintragung erfolgt. Die in § 41 S. 2 MarkenG vorgesehene Veröffentlichungspflicht findet sich in § 42 Buch 4 [Veröffentlichung] wieder. Die derzeit geltenden Normen werden entsprechend dem systematischen Aufbau des GGE umformuliert; eine Stellungnahme zum Streit über die objektive Feststellungslast ist damit nicht beabsichtigt.

In § 40 Abs. 2 S. 2 Buch 4 wird festgelegt, dass die Eintragung die gesetzlichen Wirkungen eintreten lässt. Bisher fehlte eine gesetzliche Normierung. Sie ist jedoch erforderlich, um den Unterschieden zwischen den einzelnen Schutzrechten Rechnung zu tragen.

§ 41 Teilung der Eintragung (neu)

- (1) ¹Der Inhaber einer eingetragenen Marke kann die Eintragung teilen, indem er erklärt, dass die Eintragung der Marke für die in der Teilungserklärung aufgeführten Waren oder Dienstleistungen als abgetrennte Eintragung fortbestehen soll. ²Für jede Teilungseintragung bleibt der Zeitrang der ursprünglichen Eintragung erhalten.
- (2) ¹Die Teilung kann erst nach Ablauf der Frist zur Erhebung des Widerspruchs erklärt werden. ²Die Erklärung ist nur zulässig, wenn ein im Zeitpunkt ihrer Abgabe anhängiger Widerspruch gegen die Eintragung der Marke oder eine in diesem Zeitpunkt anhängige Klage auf Löschung der Eintragung der Marke sich nach der Teilung nur gegen einen der Teile der ursprünglichen Eintragung richten würde. ³Die Teilungserklärung kann nicht widerrufen werden.
- (3) ¹Für die abgetrennte Eintragung sind die erforderlichen Unterlagen einzureichen. ²Werden die Unterlagen nicht innerhalb von drei Monaten nach dem Zugang der Teilungserklärung eingereicht oder wird die Gebühr nach dem PatKostG für das Teilungsverfahren nicht innerhalb dieser Frist gezahlt, so gilt dies als Verzicht auf die abgetrennte Eintragung.

Nationale Normen:

§ 46 MarkenG

Buch 4: Markenrecht

Gemeinschaftsrecht:

Art. 49 GMVO

Begründung:

Die näheren Einzelheiten zur Teilung der Eintragung werden in § 41 Buch 4 beschrieben, der inhaltlich § 46 MarkenG entspricht.

§ 42 Veröffentlichung (neu)

- (1) Das DPMA veröffentlicht Markenmeldungen in geeigneter Form einschließlich solcher Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen.
- (2) ¹Eintragungen von Marken nach § 40 Buch 4 [Eintragung der Marke] werden im Markenblatt veröffentlicht. ²§ 22 Buch 2 (AVerfR) [Berichtigung der Eintragung] ist auf die Berichtigung von Veröffentlichungen entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§§ 33 Abs. 3, 41 S. 2, 45 Abs. 2 MarkenG; § 27 Abs. 1 MarkenV

Gemeinschaftsrecht:

Art. 39 GMVO

Begründung:

§ 42 Buch 4 regelt die Veröffentlichung in Markenangelegenheiten. Die Veröffentlichung von Eintragungen erfolgt im Markenblatt (bisher § 27 Abs. 1 MarkenV). In Einklang mit der bisherigen Gesetzeslage wird das Veröffentlichungsmedium für Markenmeldungen nicht benannt. Markenmeldungen werden nicht im Markenblatt veröffentlicht, sie sind einsehbar über das System DPMAInfo auf der Internetpräsenz des DPMA.

§ 43 Akteneinsicht (neu)

- (1) Das DPMA gewährt auf Antrag Einsicht in die Akten von Anmeldungen von Marken, wenn ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird oder wenn der Anmelder zustimmt.
- (2) Nach Eintragung der Marke wird auf Antrag Einsicht in die Akten der eingetragenen Marke gewährt.

Nationale Normen:

§ 62 Abs. 1, 2 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:
Art. 88 GMVO

Begründung:

§ 43 Buch 4 legt die näheren Voraussetzungen für die Akteneinsicht fest und entspricht § 62 Abs. 1, 2 MarkenG. § 62 Abs. 3 MarkenG befasst sich mit der in § 28 Buch 2 (AVerfR) [Registereinsicht] vereinheitlichten Registereinsicht. Über § 62 MarkenG hinaus kann nach § 43 Abs. 1 Buch 4 Akteneinsicht nicht nur bei Vorliegen eines berechtigten Interesses gewährt werden, sondern auch bei Zustimmung des Inhabers. In diesem Fall ist kein schützenswertes Interesse an einer Geheimhaltung vorhanden. Auch in Patentangelegenheiten wird bei Zustimmung des Inhabers Akteneinsicht gewährt; für eine abweichende Verfahrensweise in Markenangelegenheiten besteht kein Anlass.

Titel 2: Widerspruch, Verlust der Marke

§ 44 Widerspruch (neu)

- (1) Innerhalb von drei Monaten nach dem Tag der Veröffentlichung der Eintragung der Marke gemäß § 42 Buch 4 [Veröffentlichung] kann von dem Inhaber einer Marke oder einer geschäftlichen Bezeichnung mit älterem Zeitrang gegen die Eintragung der Marke Widerspruch erhoben werden.
- (2) ¹Der Widerspruch ist schriftlich zu erklären und zu begründen. ²Er kann nur darauf gestützt werden, dass die Marke
 1. wegen einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang nach § 9 Buch 4,
 2. wegen einer notorisch bekannten Marke mit älterem Zeitrang nach § 10 Buch 4 in Verbindung mit § 9 Buch 4,
 3. wegen ihrer Eintragung für einen Agenten oder Vertreter des Markeninhabers nach § 11 Buch 4 oder
 4. wegen einer nicht eingetragenen Marke mit älteren Zeitrang nach § 4 Nr. 2 Buch 4 oder einer geschäftlichen Bezeichnung mit älterem Zeitrang nach § 5 Buch 4 in Verbindung mit § 12 Buch 4gelöscht werden kann.
- (3) Für den Widerspruch ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:
§ 42 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:
Art. 41 GMVO

Begründung:

§ 44 Buch 4 entspricht § 42 MarkenG. Der Widerspruch kann nach Abs. 2 nur auf bestimmte Gründe gestützt werden. Die Vorschrift ist durch das Patentrechtsmodernisierungsg erwei-tert worden, um das nationale Widerspruchsverfahren an das Verfahren nach der Gemein-schaftsmarkenverordnung anzugleichen und um der entfallenen Notwendigkeit für eine Be-schränkung der Widerspruchsgründe Rechnung zu tragen.

In Parallele zu § 57 Buch 5 (PatG) [Einspruch] muss der Widerspruch nunmehr schriftlich erklärt und begründet werden. Widerspruchsgründe können jedoch anders als in Patentan-gelegenheiten nicht nachgereicht werden; der Widerspruch kann in Markenangelegenhei-ten grundsätzlich wesentlich leichter begründet werden.

Neu eingeführt wurde die Gebührenpflicht. Dies entspricht der geltenden Rechtspraxis.¹

**§ 45 Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch
(neu)**

- (1) ¹Ist der Widerspruch vom Inhaber einer eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang erhoben worden, so hat er, wenn der Gegner die Benutzung der Marke bestreitet, glaubhaft zu machen, dass sie innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Veröffentlichung der Eintragung der Marke, gegen die der Widerspruch sich richtet, gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist, sofern sie zu diesem Zeitpunkt seit mindestens fünf Jahren eingetragen ist. ²Endet der Zeitraum von fünf Jahren der Nichtbenutzung nach der Veröffentlichung der Eintragung, so hat der Widersprechende, wenn der Gegner die Benutzung bestreitet, glaubhaft zu machen, dass die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor der Entscheidung über den Widerspruch gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist. ³Bei der Entscheidung werden nur die Waren oder Dienstleistungen berücksichtigt, für die die Benutzung glaubhaft gemacht worden ist.
- (2) ¹Ergibt die Prüfung des Widerspruchs, dass die Marke zu löschen ist, so wird die Eintragung gelöscht. ²Kann die Eintragung der Marke nicht gelöscht werden, so wird der Widerspruch zurückgewiesen.
- (3) Ist die eingetragene Marke wegen einer oder mehrerer Marken mit älterem Zeitrang zu löschen, so kann das Verfahren über weitere Widersprüche bis zur rechtskräftigen Entscheidung über die Eintragung der Marke ausgesetzt werden.

Nationale Normen:

§ 43 Abs. 1 bis 3 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 15 GMVO

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 42 Rn. 52 ff.

Internationale Abkommen:

Art. 19 TRIPS

Begründung:

Dem Widerspruch des Inhabers einer eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang kann der Inhaber der jüngeren Marke die Einrede der mangelnden Benutzung entgegenhalten. § 45 Buch 4 regelt Verfahren entsprechend § 43 MarkenG. In Abs. 2 wird abweichend von der geltenden Gesetzeslage das teilweise Erlöschen nicht mehr gesondert erwähnt, da mit § 52 Buch 4 [Teilweise Aufrechterhaltung] eine Norm geschaffen worden ist, die das teilweise Erlöschen normiert.

§ 46 Eintragungsbewilligungsklage (neu)

- (1) Der Inhaber der Marke kann im Wege der Klage vor den ordentlichen Gerichten gegen den Widersprechenden geltend machen, dass ihm trotz der Löschung der Eintragung nach § 45 Buch 4 [Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch] ein Anspruch auf die Eintragung zusteht.
- (2) Die Klage nach Abs. 1 ist innerhalb von sechs Monaten nach Unanfechtbarkeit der Entscheidung, mit der die Eintragung gelöscht worden ist, zu erheben.
- (3) Die Eintragung aufgrund einer Entscheidung nach Abs. 1 zugunsten des Inhabers der Marke wird unter Wahrung des Zeitrangs der ursprünglichen Eintragung vorgenommen.

Nationale Normen:

§ 44 MarkenG

I. Generelle Begründung

§ 46 Buch 4 regelt entsprechend § 44 MarkenG die Eintragungsbewilligungsklage. Gegen einen Widerspruch kann nur eine beschränkte Anzahl von Gründen geltend gemacht werden.¹ Auch im Beschwerde- und Rechtsbeschwerdeverfahren kann nur auf die Widerspruchsründe Bezug genommen werden. Es bedarf eines eigenen Verfahrens, wenn der Inhaber der angegriffenen Marke andere Gründe geltend machen will, die ihm einen Anspruch auf die Eintragung vermitteln.

II. Einzelerläuterungen

§ 46 Buch 4 befasst sich mit einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten, was Abs. 1 erstmals ausdrücklich ausspricht. Da ein enger Zusammenhang mit dem Widerspruchsver-

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 44 Rn. 5 u. 7.

Buch 4: Markenrecht

fahren besteht, ist gleichwohl eine Regelung im Abschnitt über das Amtsverfahren gerechtfertigt.

Auf eine erfolgreiche Eintragungsbewilligungsklage hin ist nach Abs. 3 die Eintragung unter Wahrung des Zeitrangs der ursprünglichen Eintragung vorzunehmen.

§ 47 Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) Die Eintragung einer Marke wird auf Antrag wegen Nichtigkeit gelöscht, wenn sie entgegen § 5 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft], §§ 3 oder 8 Buch 4 eingetragen worden ist.
- (2) ¹Ist die Marke entgegen § 5 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft], §§ 3 oder 8 Abs. 2 Nr. 1 bis 9 Buch 4 eingetragen worden, so kann die Eintragung nur gelöscht werden, wenn das Schutzhindernis auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag auf Löschung besteht. ²Ist die Marke entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 1, 2 oder 3 Buch 4 eingetragen worden, so kann die Eintragung außerdem nur dann gelöscht werden, wenn der Antrag auf Löschung innerhalb von zehn Jahren seit dem Tag der Eintragung gestellt wird.
- (3) Die Eintragung einer Marke kann von Amts wegen gelöscht werden, wenn sie entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 4 bis 10 Buch 4 eingetragen worden ist und
 1. das Lösungsverfahren innerhalb eines Zeitraums von zwei Jahren seit dem Tag der Eintragung eingeleitet wird,
 2. das Schutzhindernis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 4 bis 9 Buch 4 auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung über die Löschung besteht und
 3. die Eintragung ersichtlich entgegen den genannten Vorschriften vorgenommen worden ist.

Nationale Normen:

§ 50 Abs. 1 bis 3 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 52 Abs. 1, 2 GMVO

Begründung:

§ 47 Buch 4 ist ohne Änderungen dem § 50 MarkenG entnommen. Sind absolute Schutzhindernisse übersehen worden, kann nachträglich eine Löschung erfolgen. § 47 Buch 4 regelt die einzelnen Nichtigkeitsgründe und die Voraussetzungen der Geltendmachung.

Der Regelungsgehalt des § 50 Abs. 4 MarkenG, d. h. das teilweise Erlöschen, wird in § 52 Buch 4 [Teilweise Aufrechterhaltung] integriert.

§ 48 Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten (neu)

- (1) Die Eintragung einer Marke wird auf Klage wegen Nichtigkeit gelöscht, wenn ihr ein Recht im Sinne der §§ 9 bis 13 Buch 4 mit älterem Zeitrang entgegensteht.
- (2) ¹Die Eintragung kann aufgrund der Eintragung einer Marke mit älterem Zeitrang nicht gelöscht werden, soweit der Inhaber der Marke mit älterem Zeitrang die Benutzung der Marke mit jüngerem Zeitrang für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, während eines Zeitraums von fünf aufeinander folgenden Jahren in Kenntnis dieser Benutzung geduldet hat, es sei denn, dass die Anmeldung der Marke mit jüngerem Zeitrang bösgläubig vorgenommen worden ist. ²Das gleiche gilt für den Inhaber eines Rechts mit älterem Zeitrang an einer durch Benutzung erworbenen Marke im Sinne des § 4 Nr. 2 Buch 4, an einer notorisch bekannten Marke im Sinne des § 4 Nr. 3 Buch 4, an einer geschäftlichen Bezeichnung im Sinne des § 5 Buch 4 oder an einer Sortenbezeichnung im Sinne des § 13 Abs. 2 Nr. 4 Buch 4. ³Die Eintragung einer Marke kann ferner nicht gelöscht werden, wenn der Inhaber eines der in den §§ 9 bis 13 Buch 4 genannten Rechte mit älterem Zeitrang der Eintragung der Marke vor der Stellung des Antrags auf Löschung zugestimmt hat.
- (3) Die Eintragung kann aufgrund einer bekannten Marke oder einer bekannten geschäftlichen Bezeichnung mit älterem Zeitrang nicht gelöscht werden, wenn die Marke oder die geschäftliche Bezeichnung an dem für den Zeitrang der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang maßgeblichen Tag noch nicht im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 3, des § 14 Abs. 2 Nr. 3 oder des § 15 Abs. 3 Buch 4 bekannt war.
- (4) Die Eintragung kann aufgrund der Eintragung einer Marke mit älterem Zeitrang nicht gelöscht werden, wenn die Eintragung der Marke mit älterem Zeitrang am Tag der Veröffentlichung der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang
 1. wegen Verfalls nach § 49 Buch 4 [Verfall] oder
 2. wegen absoluter Schutzhindernisse nach § 47 Buch 4 [Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse] hätte gelöscht werden können.

Nationale Normen:

§ 51 Abs. 1 bis 4 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 53 Abs. 1 bis 4 GMVO

Begründung:

§ 48 Buch 4 gibt § 51 MarkenG wieder. Er ermöglicht die Löschung wegen der relativen Nichtigkeitsgründe des Bestehens älterer Rechte. Lediglich § 51 Abs. 5 MarkenG, der sich mit dem teilweisen Erlöschen befasst, wird in eine für sämtliche Erlöschensgründe geltende Norm (§ 52 [Teilweise Aufrechterhaltung]) aufgenommen.

§ 49 Verfall (neu)

- (1) ¹Die Eintragung einer Marke wird auf Antrag wegen Verfalls gelöscht, wenn die Marke nach dem Tag der Eintragung innerhalb eines ununterbrochenen Zeitraums von fünf Jahren nicht gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist. ²Der Verfall einer Marke kann jedoch nicht geltend gemacht werden, wenn nach Ende dieses Zeitraums und vor Stellung des Löschantrags eine Benutzung der Marke gemäß § 26 Buch 4 begonnen oder wieder aufgenommen worden ist. ³Wird die Benutzung jedoch im Anschluss an einen ununterbrochenen Zeitraum von fünf Jahren der Nichtbenutzung innerhalb von drei Monaten vor der Stellung des Löschantrags begonnen oder wieder aufgenommen, so bleibt sie unberücksichtigt, sofern die Vorbereitungen für die erstmalige oder die erneute Benutzung erst stattgefunden haben, nachdem der Inhaber der Marke Kenntnis davon erhalten hat, dass Antrag auf Löschung gestellt werden könnte. ⁴Wird der Antrag auf Löschung nach § 54 Abs. 1 Buch 4 [Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls] beim DPMA gestellt, so bleibt für die Berechnung der Frist von drei Monaten nach S. 3 der Antrag beim DPMA maßgeblich, wenn die Klage auf Löschung nach § 55 Abs. 1 Buch 4 [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] innerhalb von drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung nach § 54 Abs. 4 Buch 4 [Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls] erhoben wird.
- (2) Die Eintragung einer Marke wird ferner auf Antrag wegen Verfalls gelöscht,
1. wenn die Marke infolge des Verhaltens oder der Untätigkeit ihres Inhabers im geschäftlichen Verkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, geworden ist,
 2. wenn die Marke infolge ihrer Benutzung durch den Inhaber oder mit seiner Zustimmung für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, geeignet ist, das Publikum insbesondere über die Art, die Beschaffenheit oder die geographische Herkunft dieser Waren oder Dienstleistungen zu täuschen oder
 3. wenn der Inhaber der Marke nicht mehr die in § 5 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft] genannten Voraussetzungen erfüllt.

Nationale Normen:

§ 49 Abs. 1, 2 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 51 Abs. 1 GMVO

Begründung:

Die Regelung über den Verfall einer eingetragenen Marke entspricht § 49 MarkenG mit Ausnahme von dessen Abs. 3. Für das teilweise Erlöschen enthält § 52 Buch 4 [Teilweise Aufrechterhaltung] eine zentrale Norm für alle Erlöschensgründe.

§ 50 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf die Marke verzichten. ²Der Verzicht kann für alle oder für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke eingetragen ist, erklärt werden. ³Der Verzicht kann gegenüber dem DPMA erklärt werden. ⁴Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁵Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an der Marke eingetragen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]), so bedarf die Löschung der Zustimmung dieser Person.

Nationale Normen:

§ 48 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 50 GMVO

Begründung:

Die Verichtsregelung des § 50 Buch 4 orientiert sich an § 48 MarkenG.

Zur Erleichterung des Rechtsverkehrs muss die Verzichtserklärung von dem im Register eingetragenen Markeninhaber abgegeben werden. Wer in materieller Hinsicht Markeninhaber ist, ist insoweit nicht von Belang.

In Anlehnung an die im GeschmMG enthaltene Regelung ist der Verzicht nicht zwingend vor dem DPMA zu erklären. Ausreichend ist eine Erklärung gegenüber Dritten in öffentlich beglaubigter Urkunde. Der Verzicht kann damit als verfügende Erklärung im Rahmen eines Vergleichs abgegeben werden.

§ 51 Sonstiger Erlöschensgrund (neu)

- (1) Die Marke erlischt ferner, wenn die Verlängerungsgebühr nicht rechtzeitig (§§ 7 Abs. 1, 13 Abs. 3 oder 14 Abs. 2, 5 PatKostG) gezahlt wird.
- (2) Über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet nur das DPMA; die §§ 88, 110 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerde; Rechtsbeschwerde] bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 47 Abs. 6 MarkenG

Begründung:

Die Nichtzahlung der Verlängerungsgebühren hat zur Folge, dass die Schutzdauer nicht verlängert wird. Die Marke erlischt nach § 51 in Übereinstimmung mit der Regelung des § 47 Abs. 6 MarkenG.

Abs. 2 enthält eine dem § 20 Abs. 2 PatG entsprechende Regelung. Allein das DPMA ist zur Entscheidung über die Rechtzeitigkeit der Zahlung befugt. Hierdurch soll vermieden werden, dass beispielsweise in einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entschieden wird. Dieser anerkannte Grundsatz ist im geltenden MarkenG nicht vorgesehen.¹

§ 52 Teilweise Aufrechterhaltung (neu)

- (1) Das Erlöschen der Marke für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen durch
1. Erklärung der Teilnichtigkeit oder im Wege der Erklärung eines Teilverzichts durch den Rechtsinhaber, wenn die Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse festzustellen ist,
 2. Erklärung des teilweisen Verfalls, wenn die Löschung wegen Verfalls erfolgen kann oder
 3. Einwilligung in die teilweise Löschung oder Erklärung eines Teilverzichts, wenn die Löschung nach § 48 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten] verlangt werden kann,
- steht dem Bestand der Marke für die übrigen Waren und Dienstleistungen nicht entgegen.
- (2) Soweit eine Marke teilweise aufrechterhalten bleibt, erfolgt statt der Löschung eine entsprechende Eintragung im Register.

Nationale Normen:

§§ 48 Abs. 1 Alt. 2, 49 Abs. 3, 50 Abs. 4, 51 Abs. 5 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 50 Abs. 1 Alt. 2, 51 Abs. 2, 52 Abs. 3, 53 Abs. 5 GMVO

Begründung:

Bisher regelt keine Norm zentral für alle Erlöschensgründe die teilweise Aufrechterhaltung der Marke. An die Stelle isolierter Regelungen bei einzelnen Erlöschungsgründen (§§ 48 Abs. 1 Alt. 2, 49 Abs. 3, 50 Abs. 4, 51 Abs. 5 MarkenG) tritt eine zentrale Normierung im Anschluss an die Erlöschensgründe.

¹ Fezer, Markenrecht⁴, § 47 Rn. 13.

Die Vorschrift orientiert sich an § 35 GeschmMG. Ergänzend wird der Fall des teilweisen Verfalls aufgenommen. Darüber hinaus sieht Abs. 2 klarstellend vor, dass die teilweise Aufrechterhaltung durch Eintragung im Register erfolgt.

§ 53 Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) ¹Der Antrag auf Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (§ 47 Buch 4 [Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse]) ist beim DPMA zu stellen. ²Der Antrag kann von jeder Person gestellt werden. ³Es ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.
- (2) ¹Wird ein Antrag auf Löschung gestellt oder wird ein Lösungsverfahren von Amts wegen eingeleitet, so unterrichtet das DPMA den Inhaber der eingetragenen Marke hierüber. ²Das DPMA unterrichtet die im Register als Inhaber eines Rechts an der Marke eingetragenen Personen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]) über den Antrag.
- (3) ¹Widerspricht der Inhaber der eingetragenen Marke der Löschung nicht innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Mitteilung, so wird die Eintragung gelöscht. ²Widerspricht er der Löschung, so wird das Lösungsverfahren durchgeführt.

Nationale Normen:

§ 54 MarkenG

Begründung:

§ 53 Buch 4 normiert das Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse. Die Norm entspricht § 54 MarkenG. Eine Löschung kann auf Antrag oder von Amts wegen erfolgen.

In Abs. 1 wird ergänzend aufgenommen, dass für den Lösungsantrag eine Gebühr nach dem PatKostG gezahlt werden muss. Dies entspricht der geltenden Rechtslage, auch wenn im MarkenG ausdrücklich nur der Fall der Rückzahlung der Gebühr vorgesehen ist.

§ 54 Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls (neu)

- (1) ¹Der Antrag auf Löschung wegen Verfalls (§ 49 Buch 4 [Verfall]) kann, unbeschadet des Rechts, den Antrag durch Klage nach § 55 Buch 4 [Lösungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] geltend zu machen, beim DPMA gestellt werden. ²Für den Antrag ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.
- (2) Das DPMA unterrichtet den Inhaber der eingetragenen Marke über den Antrag und fordert ihn auf, dem DPMA mitzuteilen, ob er der Löschung widerspricht.
- (3) Widerspricht der Inhaber der eingetragenen Marke der Löschung nicht innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Mitteilung, wird die Eintragung gelöscht.

- (4) Widerspricht der Inhaber der eingetragenen Marke der Löschung, teilt das DPMA dies dem Antragsteller mit und unterrichtet ihn darüber, dass der Antrag auf Löschung durch Klage nach § 55 Buch 4 [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] geltend zu machen ist.
- (5) ¹Die Abs. 2 und 4 gelten entsprechend für sonstige im Register eingetragene Berechtigte (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]). ²Das DPMA unterrichtet den Inhaber der eingetragenen Marke über Widersprüche sonstiger Berechtigter.

Nationale Normen:

§ 53 MarkenG

I. Generelle Begründung

In Anlehnung an § 53 MarkenG beschreibt § 54 Buch 4 das patentamtliche Löschungsverfahren wegen Verfalls. Auch für diesen Löschungsantrag ist eine Gebühr zu entrichten.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Fristenregelung des § 54 Abs. 3 Buch 4 meint, dass das DPMA nach Ablauf von zwei Monaten die Eintragung löscht, nicht aber, dass ein Widerspruch lediglich innerhalb von zwei Monaten möglich ist.
2. Nach Abs. 5 gelten die Abs. 2 und 4 entsprechend für die sonstigen im Register eingetragenen Berechtigten. Das DPMA ist verpflichtet, diesen Personenkreis zur Wahrnehmung seiner Rechte über Löschungsanträge zu informieren. Über das geltende Recht hinausgehend können sich sonstige Berechtigte unabhängig von dem Verhalten des Markeninhabers gegen eine Beeinträchtigung ihrer Rechtsstellung wehren.

§ 55 Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten (neu)

- (1) ¹Die Klage auf Löschung wegen Verfalls (§ 49 Buch 4 [Verfall]) oder wegen des Bestehens älterer Rechte (§ 48 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten]) ist gegen den als Inhaber der Marke eingetragenen oder seinen Rechtsnachfolger zu richten. ²Hat der Inhaber der Marke keinen Widerspruch erhoben, so ist die Klage nach S. 1 gegen den widersprechenden sonstigen Berechtigten zu erheben.
- (2) Zur Erhebung der Klage sind befugt:
1. in den Fällen des Antrags auf Löschung wegen Verfalls jede Person,
 2. in den Fällen des Antrags auf Löschung wegen des Bestehens von Rechten mit älterem Zeitrang die Inhaber der in den §§ 9 bis 13 Buch 4 aufgeführten Rechte und
 3. in den Fällen des Antrags auf Löschung wegen des Bestehens einer geographischen Herkunftsangabe mit älterem Zeitrang (§ 13 Abs. 2 Nr. 5 Buch 4) die nach § 8 Abs. 3 UWG zur Geltendmachung von Ansprüchen Berechtigten.

- (3) ¹Ist die Klage auf Löschung vom Inhaber einer eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang erhoben worden, so hat er auf Einrede des Beklagten nachzuweisen, dass die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor Erhebung der Klage gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist, sofern sie zu diesem Zeitpunkt seit mindestens fünf Jahren eingetragen ist. ²Endet der Zeitraum von fünf Jahren der Nichtbenutzung nach Erhebung der Klage, so hat der Kläger auf Einrede des Beklagten nachzuweisen, dass die Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor dem Schluss der mündlichen Verhandlung gemäß § 26 Buch 4 benutzt worden ist. ³War die Marke mit älterem Zeitrang am Tag der Veröffentlichung der Eintragung der Marke mit jüngerem Zeitrang bereits seit mindestens fünf Jahren eingetragen, so hat der Kläger auf Einrede des Beklagten ferner nachzuweisen, dass die Eintragung der Marke mit älterem Zeitrang an diesem Tag nicht nach § 49 Abs. 1 Buch 4 [Verfall] hätte gelöscht werden können. ⁴Bei der Entscheidung werden nur die Waren oder Dienstleistungen berücksichtigt, für die die Benutzung nachgewiesen worden ist.

Nationale Normen:

§ 55 Abs. 1 bis 3 MarkenG

I. Generelle Begründung

§ 55 Buch 4 regelt entsprechend § 55 MarkenG das Lösungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten. Statt vor den ordentlichen Gerichten kann nach § 54 Buch 4 [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls] auch ein Lösungsverfahren vor dem DPMA betrieben werden.

II. Einzelerläuterungen

1. Der neu eingefügte Abs. 1 S. 2 bewirkt, dass der sonstige Berechtigte passivlegitimiert ist, wenn der Markeninhaber keinen Widerspruch erhebt. Das gilt auch dann, wenn die Frist nach § 54 Abs. 3 Buch 4 [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls] abgelaufen ist.

2. § 55 Abs. 4 MarkenG geht in § 23 Buch 2 (AVerfR) [Legitimationswirkung der Eintragung] auf. Die Wirkung einer gerichtlichen Lösungsentscheidung gegenüber dem Rechtsnachfolger muss für alle Schutzrechte Geltung haben; sie ist daher schutzrechtsübergreifend in Buch 2 (AVerfR) geregelt.

§ 56 Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit (neu)

(1) Die Wirkungen der Marke und der Anmeldung gelten

1. im Falle des Verfalls von dem Zeitpunkt der Erhebung der Klage auf Löschung an,

2. im Falle der Nichtigkeit von Anfang an als nicht eingetreten.
- (2) Im Falle des Verfalls kann in der Entscheidung auf Antrag einer Partei ein früherer Zeitpunkt, zu dem einer der Verfallsgründe eingetreten ist, festgesetzt werden.
 - (3) Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Inhabers einer Marke verursacht worden ist, sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung berührt die Löschung der Eintragung der Marke nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor der Entscheidung über den Antrag auf Löschung rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind.
 - (4) Die Auswirkungen der Lösungsentscheidung auf geschlossene Verträge richten sich nach den Vorschriften des Abschnitts 4 Buch 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].

Nationale Normen:

§§ 43 Abs. 4, 52 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 55 GMVO

I. Generelle Begründung

§ 56 Buch 4 regelt die zeitlichen Folgen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit in Anlehnung an §§ 43 Abs. 4, 52 MarkenG.

II. Einzelerläuterungen

§ 52 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG legt über § 56 Abs. 2 Buch 4 hinausgehend fest, dass die Löschung der Eintragung nicht die vor der Entscheidung über den Antrag auf Löschung geschlossenen Verträge berührt, soweit sie vor dieser Entscheidung erfüllt worden sind; gleichzeitig ist eine Billigkeitslösung vorgesehen. Hierbei handelt es sich um eine Regelung, die der Systematik nach in den Regelungsbereich der §§ 104 Abs. 2, 117 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Gewährleistung] über den Vermögensverkehr gehört. Abs. 3 S. 2 verweist deshalb auf Abschnitt 4 [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens] des Buches 1 (AT).

§ 57 Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu)

- (1) ¹Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann das DPMA abweichend von § 43 S. 1 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] in der Entscheidung bestimmen, dass die Kosten einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht. ²Die Bestimmung kann auch getroffen werden, wenn der Beteiligte die Erinnerung, den Widerspruch oder den Antrag auf Löschung ganz oder teilweise zurücknimmt oder wenn die Eintragung der Marke we-

gen Verzichts oder wegen Nichtverlängerung der Schutzdauer ganz oder teilweise im Register gelöscht wird.

- (2) Das DPMA kann anordnen, dass die Gebühr nach dem PatKostG für das beschleunigte Verfahren, das Widerspruchs- oder Löschungsverfahren ganz oder teilweise zurückgezahlt wird, wenn dies der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§ 63 Abs. 1 S. 1, 2, Abs. 2 Alt. 2, 3 MarkenG

I. Generelle Begründung

Nach § 43 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] hat grundsätzlich jeder Beteiligte seine Kosten selbst zu tragen. § 57 Buch 4 ermächtigt zu einer abweichenden Entscheidung aus Billigkeitsgründen. Die Vorschrift orientiert sich an § 63 MarkenG. Allerdings wird die in § 63 Abs. 1 S. 2 MarkenG enthaltene Bezugnahme auf die Anmeldung der Marke nicht übernommen.

II. Einzelerläuterungen

§ 63 Abs. 1 MarkenG ist auf Verfahren mit mehreren Beteiligten anzuwenden; S. 2 betrifft dabei den Fall, dass sich die Hauptsache durch eine Handlung eines Beteiligten erledigt.¹ In diesen Fällen ist es nicht gerechtfertigt, einem Beteiligten die Kosten nur aufzuerlegen, weil ein anderer Beteiligter aufgrund seines Verhaltens eine Sachentscheidung unmöglich gemacht hat. Daher kann die Vorschrift entgegen ihrem Wortlaut nicht das Anmeldeverfahren erfassen.² Erst ab Eintragung kommt es zu einem zweiseitigen Verfahren, z. B. durch Einlegung eines Widerspruchs. Dem trägt § 57 Abs. 1 Buch 4 Rechnung, der sich mit zweiseitigen Verfahren befasst: S. 1 betrifft die Fälle, in denen noch eine Sachentscheidung des Gerichts ergeht; mit S. 2 werden die Fälle erfasst, in denen dem Gericht die Grundlage zur Sachentscheidung entzogen wird. Der Sachverhalt der Rücknahme der Anmeldung wird gestrichen.

Titel 3: Kollektivmarke

§ 58 Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu)

Auf Kollektivmarken sind die Verfahrensvorschriften über Marken anzuwenden, soweit in diesem Titel nicht etwas anderes bestimmt ist.

¹ Dazu *Ingerl/Rohnke*, MarkenG³, § 63 Rn. 1; *Ströbele/Hacker/Kirschneck*, MarkenG⁹, § 63 Rn. 2.

² *Ströbele/Hacker/Kirschneck*, MarkenG⁹, § 63 Rn. 2.

Buch 4: Markenrecht

Nationale Normen:

§ 97 Abs. 2 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 68 Abs. 3 GMVO

Grundsätzlich gelten für Kollektivmarken die gleichen verfahrensrechtlichen Regelungen wie für die übrigen nationalen Marken (bisher § 97 Abs. 2 MarkenG). Für einige Bereiche hält der Untertitel über die Kollektivmarken jedoch Sonderregeln vor.

§ 59 Markensatzung (neu)

(1) Der Anmeldung der Kollektivmarke muss eine Markensatzung beigefügt sein.

(2) ¹Der Inhaber der Kollektivmarke hat dem DPMA jede Änderung der Markensatzung mitzuteilen. ²§ 60 Buch 4 [Prüfung der Anmeldung] gilt entsprechend.

Nationale Normen:

§§ 102 Abs. 1, 4, 104 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 67, 71 Abs. 1, 2 GMVO

Internationale Abkommen:

Art. 7^{bis} Abs. 2 PVÜ

Begründung:

Für die Anmeldung der Kollektivmarke ist eine Markensatzung erforderlich (§ 102 Abs. 1 MarkenG). Dem DPMA ist jede Änderung der Markensatzung mitzuteilen (§ 104 Abs. 1 MarkenG).

§ 60 Prüfung der Anmeldung (neu)

Die Anmeldung einer Kollektivmarke wird außer nach § 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] auch zurückgewiesen, wenn sie nicht den Voraussetzungen der §§ 97, 98 und 102 Buch 4 entspricht oder wenn die Markensatzung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstößt, es sei denn, dass der Anmelder die Markensatzung so ändert, dass der Zurückweisungsgrund nicht mehr besteht.

Nationale Normen:

§ 103 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 68 GMVO

Internationale Abkommen:

Art. 7^{bis} Abs. 2 PVÜ

Begründung:

§ 60 Buch 4 benennt den Prüfungsgegenstand bei der Anmeldung einer Kollektivmarke entsprechend § 103 MarkenG.

§ 61 Verfall (neu)

- (1) Die Eintragung einer Kollektivmarke wird außer aus den in § 49 Buch 4 [Verfall] genannten Verfallsgründen auf Antrag wegen Verfalls gelöscht,
 1. wenn der Inhaber der Kollektivmarke nicht mehr besteht,
 2. wenn der Inhaber der Kollektivmarke keine geeigneten Maßnahmen trifft, um zu verhindern, dass die Kollektivmarke missbräuchlich in einer den Verbandszwecken oder der Markensatzung widersprechenden Weise benutzt wird, oder
 3. wenn eine Änderung der Markensatzung entgegen § 60 Buch 4 [Prüfung der Anmeldung] in das Register eingetragen worden ist, es sei denn, dass der Inhaber der Kollektivmarke die Markensatzung erneut so ändert, dass der Lösungsgrund nicht mehr besteht.
- (2) Als eine missbräuchliche Benutzung im Sinne des Abs. 1 Nr. 2 ist es insbesondere anzusehen, wenn die Benutzung der Kollektivmarke durch andere als die zur Benutzung befugten Personen geeignet ist, das Publikum zu täuschen.
- (3) ¹Der Antrag auf Löschung nach Abs. 1 ist beim DPMA zu stellen. ²Das Verfahren richtet sich nach § 54 Buch 4 [Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls].

Nationale Normen:

§ 105 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 15 Abs. 1 RL 2008/95/EG; Art. 73 GMVO

Internationale Abkommen:

Art. 7^{bis} Abs. 2 PVÜ

I. Generelle Begründung

Über die für Marken allgemein vorgesehenen Verfallsgründe hinausgehend sieht § 61 Buch 4 für die Kollektivmarke weitere Verfallsgründe vor (bisher § 105 MarkenG).

II. Einzelerläuterungen

In Abs. 1 Nr. 3 wird die im geltenden Recht enthaltene Verweisungskette (Verweisung auf § 104 Abs. 2 MarkenG, der wiederum auf §§ 102 und 103 MarkenG verweist) vereinfacht. Es wird lediglich auf § 60 Buch 4 [Prüfung der Anmeldung] verwiesen, der § 103 MarkenG entspricht. Da § 60 Buch 4 [Prüfung der Anmeldung] den § 102 MarkenG in Bezug nimmt, ist eine gesonderte Verweisung auf diese Norm überflüssig.

§ 62 Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

¹Die Eintragung einer Kollektivmarke wird außer aus den in § 53 Buch 4 [Löschungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse] genannten Nichtigkeitsgründen auf Antrag wegen Nichtigkeit gelöscht, wenn sie entgegen § 60 Buch 4 [Prüfung der Anmeldung] eingetragen worden ist. ²Betrifft der Nichtigkeitsgrund die Markensatzung, so wird die Eintragung nicht gelöscht, wenn der Inhaber der Kollektivmarke die Markensatzung so ändert, dass der Nichtigkeitsgrund nicht mehr besteht.

Nationale Normen:

§ 106 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 15 Abs. 1 RL 2008/95/EG; Art. 74 GMVO

Internationale Abkommen:

Art. 7^{bis} Abs. 2 PVÜ

Begründung:

§ 62 Buch 4 (bisher § 106 MarkenG) sieht neben den allgemeinen Nichtigkeitsgründen wegen absoluter Schutzhindernisse weitere Nichtigkeitsgründe vor.

Titel 4: Gemeinschaftsmarken

§ 63 Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu)

Auf Marken, die nach der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) angemeldet oder eingetragen worden sind, sind die Verfahrensvorschriften über Marken in folgenden Fällen anzuwenden:

1. Wird ein Widerspruch gegen die Eintragung einer Marke (§ 44 Abs. 1 Buch 4 [Widerspruch]) auf eine eingetragene Gemeinschaftsmarke mit älterem Zeitrang gestützt, so ist § 45 Abs. 1 Buch 4 [Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch] entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Be-

nutzung der Marke mit älterem Zeitrang gemäß § 26 Buch 4 die Benutzung der Gemeinschaftsmarke mit älterem Zeitrang gemäß Art. 15 der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) tritt.

2. Wird ein Antrag auf Löschung der Eintragung einer Marke (§ 48 Abs. 1 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten]) auf eine eingetragene Gemeinschaftsmarke mit älterem Zeitrang gestützt, so ist
 - a) § 48 Abs. 2 S. 1 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten] entsprechend anzuwenden;
 - b) § 55 Abs. 3 Buch 4 [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] mit der Maßgabe entsprechend anzuwenden, dass an die Stelle der Benutzung der Marke mit älterem Zeitrang gemäß § 26 Buch 4 die Benutzung der Gemeinschaftsmarke nach Art. 15 der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) tritt.

Nationale Normen:

§ 125b Nr. 4, 5 MarkenG

Begründung:

§ 63 Buch 4 erklärt entsprechend § 125b Nr. 4, 5 MarkenG bestimmte Vorschriften über die nationalen Marken für anwendbar.

§ 64 Anmeldung von Gemeinschaftsmarken (neu)

Werden beim DPMA Anmeldungen von Gemeinschaftsmarken nach Art. 25 Abs. 1 lit. b der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) eingereicht, so vermerkt das DPMA auf der Anmeldung den Tag des Eingangs und leitet die Anmeldung ohne Prüfung unverzüglich an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) weiter.

Nationale Normen:

§ 125a MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 Abs. 1, 2 S. 1 GMVO

Begründung:

§ 64 Buch 4 bestimmt, dass die beim DPMA eingereichten Anmeldungen von Gemeinschaftsmarken ohne Prüfung an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt weiterzuleiten sind (§ 125a MarkenG).

§ 65 Nachträgliche Feststellung der Ungültigkeit einer Marke (neu)

- (1) Ist für eine angemeldete oder eingetragene Gemeinschaftsmarke der Zeitrang einer im Register des DPMA eingetragenen Marke nach Art. 34 oder 35 der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) in Anspruch genommen worden und ist die im Register des DPMA eingetragene Marke wegen Nichtverlängerung der Schutzdauer nach § 51 Buch 4 [Sonstiger Erlöschensgrund] oder wegen Verzichts nach § 50 Abs. 1 Buch 4 [Verzicht] gelöscht worden, so kann auf Antrag nachträglich die Ungültigkeit dieser Marke wegen Verfalls oder wegen Nichtigkeit festgestellt werden.
- (2) ¹Die Feststellung der Ungültigkeit erfolgt unter den gleichen Voraussetzungen wie eine Löschung wegen Verfalls oder wegen Nichtigkeit. ²Jedoch kann die Ungültigkeit einer Marke wegen Verfalls nach § 49 Abs. 1 Buch 4 [Verfall] nur festgestellt werden, wenn die Voraussetzungen für die Löschung nach dieser Vorschrift auch schon in dem Zeitpunkt gegeben waren, in dem die Marke wegen Nichtverlängerung der Schutzdauer oder wegen Verzichts gelöscht worden ist.
- (3) Das Verfahren zur Feststellung der Ungültigkeit richtet sich nach den Vorschriften, die für das Verfahren zur Löschung einer eingetragenen Marke gelten, mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Löschung der Eintragung der Marke die Feststellung ihrer Ungültigkeit tritt.

Nationale Normen:

§ 125c MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 14 RL 2008/95/EG

Begründung:

Für die Gemeinschaftsmarke kann der Zeitrang einer im Register des DPMA eingetragenen Marke in Anspruch genommen werden. Die in § 125c MarkenG enthaltene und nunmehr in § 65 Buch 4 aufgegriffene Regelung zur nachträglichen Feststellung der Ungültigkeit einer nicht mehr eingetragenen Marke, deren Zeitrang für eine Gemeinschaftsmarke in Anspruch genommen wird, bezweckt die Beseitigung des Zeitrangs.

§ 66 Umwandlung von Gemeinschaftsmarken (neu)

- (1) Ist dem DPMA ein Antrag auf Umwandlung einer angemeldeten oder eingetragenen Gemeinschaftsmarke nach Art. 113 Abs. 3 der VO (EG) Nr. 207/2009 (Gemeinschaftsmarke) übermittelt worden, so sind die Gebühr und die Klassengebühren nach dem PatKostG für das Umwandlungsverfahren mit Zugang des Umwandlungsantrages beim DPMA fällig.
- (2) ¹Betrifft der Umwandlungsantrag eine Marke, die noch nicht als Gemeinschaftsmarke eingetragen war, so wird der Umwandlungsantrag wie die Anmeldung einer Marke

ke zur Eintragung in das Register des DPMA behandelt. ²Die Priorität richtet sich nach § 34 Buch 2 (AVerfR) [Gemeinschaftspriorität].

- (3) ¹Betrifft der Umwandlungsantrag eine Marke, die bereits als Gemeinschaftsmarke eingetragen war, so trägt das DPMA die Marke ohne weitere Prüfung unmittelbar nach § 40 Buch 4 [Eintragung der Marke] unter Wahrung ihres ursprünglichen Zeit-rangs in das Register ein. ²Gegen die Eintragung kann Widerspruch nicht erhoben werden.
- (4) Im Übrigen sind auf Umwandlungsanträge die Vorschriften für die Anmeldung von Marken anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 125d MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 112 bis 114 GMVO

Begründung:

§ 125d MarkenG, der die Umwandlung von Gemeinschaftsmarken normiert, wird mit sprachlichen Änderungen in § 66 Buch 4 aufgenommen. Abs. 2 S. 2, der die Inanspruchnahme von Prioritäten bzgl. der Gemeinschaftsmarke regelt, verweist auf § 60 Buch 2 (AVerfR) [Gemeinschaftspriorität], der die Prioritäten zentral für alle Schutzrechte normiert.

Titel 5: Marken nach dem Madrider Markenabkommen und dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen

§ 67 Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten (neu)

Auf internationale Registrierungen von Marken nach dem Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken (MMA) vom 14. April 1891 und dem Madrider Protokoll vom 27. Juni 1989 zum Madrider Markenabkommen (PMMA), die durch die Vermittlung des DPMA vorgenommen werden oder deren Schutz sich auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland erstreckt, sind die Verfahrensvorschriften in Markenangelegenheiten entsprechend anzuwenden, soweit in diesem Titel, im MMA oder im PMMA nichts anderes bestimmt ist.

Nationale Normen:

§§ 107 Abs. 1, 119 Abs. 1 MarkenG

Begründung:

Nach § 67 Buch 4 sind die Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten auf die Registrierung von Marken nach dem MMA und dem PMMA entsprechend anzuwenden (§§ 107 Abs. 1, 119 Abs. 1 MarkenG). Abweichungen werden in den folgenden Paragraphen normiert.

§ 68 Sprache (neu)

Sämtliche Anträge sowie sonstige Mitteilungen im Verfahren der internationalen Registrierung und das Verzeichnis der Waren und Dienstleistungen sind nach Wahl des Antragstellers in französischer oder in englischer Sprache einzureichen.

Nationale Normen:

§§ 107 Abs. 2, 119 Abs. 2 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Regel 6 Abs. 1, 2 AusfO MMA/PMMA

Begründung:

§ 68 Buch 4 übernimmt die §§ 107 Abs. 2, 119 Abs. 2 MarkenG in der durch das PatentrechtsmodernisierungsG geänderten Fassung, der die Wahl der englischen Sprache gestattet. Vorher waren Eingaben etc. in französischer Sprache einzureichen. Nach dem PMMA standen schon vorher beide Sprachen zur Wahl. Damit wurde der mit Wirkung vom 1.9.2008 geänderten Regel 6 der Gemeinsamen Ausführungsverordnung zum MMA und zum PMMA Rechnung getragen.

§ 69 Antrag auf internationale Registrierung (neu)

- (1) ¹Der Antrag auf internationale Registrierung einer in das Register eingetragenen Marke nach Art. 3 MMA ist beim DPMA zu stellen. ²Wird der Antrag auf internationale Registrierung vor der Eintragung der Marke in das Register gestellt, so gilt er als am Tag der Eintragung der Marke zugegangen.
- (2) ¹Der Antrag auf internationale Registrierung einer zur Eintragung in das Register angemeldeten Marke oder einer in das Register eingetragenen Marke nach Art. 3 PMMA ist beim DPMA zu stellen. ²Der Antrag kann auch schon vor der Eintragung der Marke gestellt werden, wenn die internationale Registrierung auf der Grundlage einer im Register eingetragenen Marke vorgenommen werden soll. ³Soll die internationale Registrierung auf der Grundlage einer im Register eingetragenen Marke vorgenommen werden und wird der Antrag auf internationale Registrierung vor der Eintragung der Marke in das Register gestellt, so gilt er als am Tag der Eintragung der Marke zugegangen.

- (3) Mit den Anträgen nach Abs. 1 und 2 ist das Verzeichnis der Waren und Dienstleistungen, nach Klassen geordnet in der Reihenfolge der internationalen Klassifikation von Waren und Dienstleistungen, einzureichen.

Nationale Normen:

§§ 108, 120 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Regel 9 Abs. 4a Nr. xiii AusfO MMA/PMMA

Begründung:

§ 69 Abs. 1 Buch 4 entspricht § 108 Abs. 1, 2 MarkenG. Abs. 2 trägt § 120 Abs. 1, 2 MarkenG Rechnung. Insofern ist eine Differenzierung zwischen dem MMA und dem PMMA erforderlich, weil die internationale Registrierung nach dem PMMA auch auf eine erst angemeldete Marke gestützt werden kann. Abs. 3 gilt wiederum sowohl für das MMA als auch das PMMA (§§ 108 Abs. 3, 120 Abs. 3 MarkenG).

§ 70 Eintragung (neu)

- (1) Ist die internationale Registrierung auf der Grundlage einer zur Eintragung in das Register angemeldeten Marke vorgenommen worden, so sind der Tag und die Nummer der internationalen Registrierung in den Akten der angemeldeten Marke zu vermerken.
- (2) ¹Der Tag und die Nummer der internationalen Registrierung, die auf der Grundlage einer im Register eingetragenen Marke vorgenommen worden ist, ist in das Register einzutragen. ²S. 1 ist auch anzuwenden, wenn die internationale Registrierung auf der Grundlage einer zur Eintragung in das Register angemeldeten Marke vorgenommen worden ist und die Anmeldung zur Eintragung geführt hat.

Nationale Normen:

§ 110, 122 MarkenG

Begründung:

§ 70 Abs. 1 Buch 4 basiert auf § 122 Abs. 1 MarkenG, Abs. 2 auf §§ 110, 122 Abs. 2 MarkenG.

§ 71 Nachträgliche Schutzerstreckung (neu)

- (1) ¹Die Anträge auf nachträgliche Schutzerstreckung einer international registrierten Marke nach Art. 3^{ter} Abs. 2 MMA und nach Art. 3^{ter} Abs. 2 PMMA können beim DPMA gestellt werden. ²Soll die nachträgliche Schutzerstreckung auf der Grundlage einer

im Register eingetragenen Marke vorgenommen werden und wird der Antrag schon vor der Eintragung der Marke gestellt, so gilt er als am Tag der Eintragung zugegangen.

- (2) Die nachträgliche Schutzerstreckung auf der Grundlage einer im Register eingetragenen Marke kann sowohl nach dem MMA als auch nach dem PMMA vorgenommen werden.
- (3) Die nationale Gebühr nach dem PatKostG für die nachträgliche Schutzerstreckung ist innerhalb eines Monats nach Fälligkeit (§ 3 Abs. 1 PatKostG) zu zahlen.

Nationale Normen:

§§ 111, 123 MarkenG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 3^{ter} MMA/PMMA

Begründung:

§ 71 Abs. 1 S. 1 Buch 4 entspricht §§ 111 Abs. 1, 123 Abs. 1 S. 1 MarkenG. Abs. 1 S. 2, Abs. 2 sind dem § 123 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 MarkenG entnommen. Abs. 3 wiederum resultiert aus §§ 111 Abs. 2, 123 Abs. 3 MarkenG.

§ 72 Wirkung der internationalen Registrierung (neu)

- (1) Die internationale Registrierung einer Marke, deren Schutz nach Art. 3^{ter} MMA oder Art. 3^{ter} PMMA auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland erstreckt worden ist, hat dieselbe Wirkung, wie wenn die Marke am Tag der internationalen Registrierung nach Art. 3 Abs. 4 MMA oder Art. 3 Abs. 4 PMMA oder am Tag der Eintragung der nachträglichen Schutzerstreckung nach Art. 3^{ter} Abs. 2 MMA oder Art. 3^{ter} PMMA zur Eintragung in das vom DPMA geführte Register angemeldet und eingetragen worden wäre.
- (2) Die in Abs. 1 bezeichnete Wirkung gilt als nicht eingetreten, wenn der international registrierten Marke nach den §§ 73, 74, 75 Buch 4 [Prüfung auf absolute Schutzhindernisse; Widerspruch; Nachträgliche Schutzentziehung] der Schutz verweigert wird.

Nationale Normen:

§§ 112, 124 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 4 MMA/PMMA

Begründung:

§ 72 entspricht § 112 MarkenG. Die Vorschrift ist über die Verweisung des § 124 MarkenG auch auf das PMMA anzuwenden. Mit dieser Regelung soll jedoch keine gleiche Schutzdauer erreicht werden, was sich auch schon aus § 67 Buch 4 [Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten] a. E. ergibt.

§ 73 Prüfung auf absolute Schutzhindernisse (neu)

- (1) ¹International registrierte Marken werden in gleicher Weise wie zur Eintragung in das Register angemeldete Marken nach § 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] auf absolute Schutzhindernisse geprüft. ²§ 38 Abs. 2 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse] ist nicht anzuwenden.
- (2) An die Stelle der Zurückweisung der Anmeldung (§ 38 Buch 4 [Zurückweisung wegen absoluter Schutzhindernisse]) tritt die Verweigerung des Schutzes.

Nationale Normen:

§§ 113, 124 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 5 MMA/PMMA

Begründung:

§ 73 Buch 4 entspricht §§ 113, 124 MarkenG.

§ 74 Widerspruch (neu)

- (1) An die Stelle der Veröffentlichung der Eintragung (§ 42 Buch 4 [Veröffentlichung]) tritt für international registrierte Marken die Veröffentlichung in dem vom Internationalen Büro der Weltorganisation für Geistiges Eigentum herausgegebenen Veröffentlichungsblatt.
- (2) Die Frist zur Erhebung des Widerspruchs (§ 44 Abs. 1 Buch 4 [Widerspruch]) gegen die Schutzgewährung für international registrierte Marken beginnt mit dem ersten Tag des Monats, der dem Monat folgt, der als Ausgabemonat des Heftes des Veröffentlichungsblattes angegeben ist, in dem die Veröffentlichung der international registrierten Marke enthalten ist.
- (3) An die Stelle der Löschung der Eintragung (§ 45 Abs. 2 Buch 4 [Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch]) tritt die Verweigerung des Schutzes.

Nationale Normen:

§§ 114, 124 MarkenG

Buch 4: Markenrecht

Internationale Abkommen:

Art. 5 Abs. 1 MMA/PMMA

Begründung:

§ 74 Buch 4 ist den §§ 114, 124 MarkenG entnommen.

§ 75 Nachträgliche Schutzentziehung (neu)

- (1) An die Stelle des Antrags oder der Klage auf Löschung einer Marke wegen Verfalls (§ 49 Buch 4 [Verfall]), wegen des Vorliegens absoluter Schutzhindernisse (§ 47 Buch 4 [Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse]) oder aufgrund eines älteren Rechts (§ 48 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten]) tritt für international registrierte Marken der Antrag oder die Klage auf Schutzentziehung.
- (2) Wird ein Antrag auf Schutzentziehung nach § 49 Abs. 1 Buch 4 [Verfall] wegen mangelnder Benutzung gestellt, so tritt an die Stelle des Tages der Eintragung in das Register der Tag, an dem die Frist des Art. 5 Abs. 2 MMA oder des Art. 5 Abs. 2 PMMA abgelaufen ist, oder, falls bei Ablauf dieser Frist die in den §§ 73 und 74 Buch 4 [Prüfung auf absolute Schutzhindernisse; Widerspruch] genannten Verfahren noch nicht abgeschlossen sind, der Tag des Zugangs der abschließenden Mitteilung über die Schutzbewilligung beim Internationalen Büro der Weltorganisation für Geistiges Eigentum.

Nationale Normen:

§§ 115, 124 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 5 Abs. 6 MMA/PMMA

Begründung:

§ 75 Buch 4 entstammt §§ 115, 124 MarkenG.

Der Entwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Dienstleistungsrichtlinie in der Justiz und zur Änderung weiterer Vorschriften (BT-Drucks. 17/3356 v. 21.10.2010) sieht eine Änderung des § 115 Abs. 2 MarkenG vor. Danach soll die Benutzungsschonfrist für den Fall der Abgabe einer Schutzbewilligungserklärung mit dem Zugang dieser Erklärung beim Internationalen Büro der WIPO beginnen. Bei Verabschiedung der Gesetzesreform ist § 75 Buch 4 anzupassen.

§ 76 Widerspruch und Antrag auf Löschung aufgrund einer international registrierten Marke (neu)

- (1) Wird aufgrund einer international registrierten Marke Widerspruch gegen die Eintragung einer Marke erhoben, so ist § 45 Abs. 1 Buch 4 [Einrede mangelnder Benutzung, Entscheidung über den Widerspruch] mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des Tages der Eintragung der in § 75 Abs. 2 Buch 4 [Nachträgliche Schutzentziehung] bezeichnete Tag tritt.
- (2) Wird aufgrund einer international registrierten Marke eine Klage auf Löschung einer eingetragenen Marke nach § 48 Buch 4 [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten] erhoben, so ist § 55 Buch 4 [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des Tages der Eintragung der in § 75 Abs. 2 Buch 4 [Nachträgliche Schutzentziehung] bezeichnete Tag tritt.

Nationale Normen:

§§ 116, 124 MarkenG

Begründung:

§ 76 Buch 4 gibt §§ 116, 124 MarkenG wieder.

§ 77 Ausschluss von Ansprüchen wegen mangelnder Benutzung (neu)

Werden Ansprüche im Sinne der §§ 14, 18 und 19 Buch 4 wegen der Verletzung einer international registrierten Marke geltend gemacht, so ist § 25 Buch 4 mit der Maßgabe anzuwenden, dass an die Stelle des Tages der Eintragung der Marke der in § 75 Abs. 2 Buch 4 [Nachträgliche Schutzentziehung] bezeichnete Tag tritt.

Nationale Normen:

§§ 117, 124 MarkenG

Begründung:

§ 77 Buch 4 entspricht §§ 117, 124 MarkenG.

§ 78 Zustimmung bei Übertragung international registrierter Marken (neu)

Das DPMA erteilt dem Internationalen Büro der Weltorganisation für Geistiges Eigentum die nach Art. 9^{bis} Abs. 1 MMA erforderliche Zustimmung im Falle der Übertragung einer international registrierten Marke ohne Rücksicht darauf, ob die Marke für den neuen Inhaber der international registrierten Marke in das vom DPMA geführte Register eingetragen ist.

Buch 4: Markenrecht

Nationale Normen:

§ 118 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 9^{bis} MMA

Begründung:

§ 78 Buch 4 entspricht § 118 MarkenG. Die Vorschrift gilt nicht für das Verfahren nach dem PMMA. Dort kann die Übertragung nur durch gemäß Art. 2 des PMMA berechnigte Personen erfolgen, so dass eine Zustimmungsregel nicht erforderlich ist.

§ 79 Gebühren (neu)

- (1) Soll die internationale Registrierung nach dem MMA und nach dem PMMA auf der Grundlage einer im Register eingetragenen Marke vorgenommen werden und ist der Antrag auf internationale Registrierung vor der Eintragung der Marke in das Register gestellt worden, so wird die nationale Gebühr nach dem PatKostG für die internationale Registrierung am Tag der Eintragung fällig.
- (2) Die nationale Gebühr nach dem PatKostG für die internationale Registrierung ist innerhalb eines Monats nach Fälligkeit, die sich nach § 3 Abs. 1 des PatKostG oder nach Abs. 1 richtet, zu zahlen.
- (3) Wird die nationale Gebühr nicht rechtzeitig gezahlt, so gilt der Antrag als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§§ 109, 121 MarkenG

Begründung:

§ 79 Buch entstammt §§ 109, 121 MarkenG. Der Vollständigkeit halber wird als Abs. 3 aufgenommen, dass der Antrag als zurückgenommen gilt, wenn die nationale Gebühr nicht rechtzeitig gezahlt wird.

§ 80 Umwandlung einer internationalen Registrierung (neu)

- (1) Wird beim DPMA ein Antrag nach Art. 9^{quinquies} PMMA auf Umwandlung einer im internationalen Register gemäß Art. 6 Abs. 4 PMMA gelöschten Marke gestellt und geht der Antrag mit den erforderlichen Angaben dem DPMA vor Ablauf einer Frist von drei Monaten nach dem Tag der Löschung der Marke im internationalen Register zu, so ist der Tag der internationalen Registrierung dieser Marke nach Art. 3^{ter} Abs. 4 PMMA oder der Tag der Eintragung der Schutzerstreckung nach Art. 3^{ter} Abs. 2 PMMA, gegebenenfalls mit der für die internationale Registrierung in Anspruch genommenen Priorität, für die Bestimmung des Zeitrangs im Sinne des § 6 Abs. 2 Buch 4 maßgebend.

- (2) Der Antragsteller hat eine Bescheinigung des Internationalen Büros der Weltorganisation für Geistiges Eigentum einzureichen, aus der sich die Marke und die Waren oder Dienstleistungen ergeben, für die sich der Schutz der internationalen Registrierung vor ihrer Löschung im internationalen Register auf die Bundesrepublik Deutschland erstreckt hatte.
- (3) Der Antragsteller hat außerdem eine deutsche Übersetzung des Verzeichnisses der Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wird, einzureichen.
- (4) ¹Der Antrag auf Umwandlung wird im Übrigen wie eine Anmeldung zur Eintragung einer Marke behandelt. ²War jedoch am Tag der Löschung der Marke im internationalen Register die Frist nach Art. 5 Abs. 2 PMMA zur Verweigerung des Schutzes bereits abgelaufen und war an diesem Tag kein Verfahren zur Schutzverweigerung oder zur nachträglichen Schutzentziehung anhängig, so wird die Marke ohne vorherige Prüfung unmittelbar nach § 40 Buch 4 [Eintragung der Marke] in das Register eingetragen. ³Gegen die Eintragung einer Marke nach Satz 2 kann Widerspruch nicht erhoben werden.

Nationale Normen:

§ 125 MarkenG

Internationale Abkommen:

Art. 9^{quinquies} PMMA

Begründung:

§ 80 Buch 4 entspricht § 125 MarkenG. Diese Vorschrift ist eine Besonderheit des Verfahrens nach dem PMMA. Nach dem MMA gibt es keine Umwandlung.

Titel 6: Geographische Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen gem. VO (EG) Nr. 510/2006

§ 81 Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung (neu)

- (1) ¹Anträge auf Eintragung einer geographischen Angabe oder einer Ursprungsbezeichnung in das Register der geschützten geographischen Angaben und der geschützten Ursprungsbezeichnungen, das von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften gemäß der VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) in ihrer jeweils geltenden Fassung geführt wird, sind beim DPMA einzureichen. ²Eine Gebühr ist nicht zu zahlen.
- (2) Bei der Prüfung des Antrags holt das DPMA die Stellungnahmen des BMELV, der interessierten öffentlichen Körperschaften sowie der interessierten Verbände und Organisationen der Wirtschaft ein.

- (3) ¹Das DPMA veröffentlicht den Antrag im Markenblatt. ²Gegen den Antrag kann innerhalb von vier Monaten seit Veröffentlichung im Markenblatt von jeder Person mit einem berechtigten Interesse, die im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland niedergelassen oder ansässig ist, beim DPMA Einspruch eingelegt werden.
- (4) ¹Entspricht der Antrag unter Berücksichtigung der Stellungnahmen nach den Abs. 2 und 4 den Voraussetzungen der VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) und den zu ihrer Durchführung erlassenen Vorschriften, so stellt das DPMA dieses durch Beschluss fest. ²Andernfalls wird der Antrag durch Beschluss zurückgewiesen. ³Das DPMA veröffentlicht den stattgebenden Beschluss im Markenblatt. ⁴Kommt es zu wesentlichen Änderungen der nach Abs. 3 veröffentlichten Angaben, so werden diese zusammen mit dem stattgebenden Beschluss im Markenblatt veröffentlicht. ⁵Der Beschluss ist dem Antragsteller und denjenigen zuzustellen, die innerhalb der Frist von Abs. 2 eine Stellungnahme abgegeben haben.
- (5) ¹Hat das DPMA dem Antrag nach Abs. 3 stattgegeben und ist die Frist nach Abs. 4 abgelaufen, so unterrichtet das DPMA den Antragsteller hierüber und übermittelt den Antrag dem BMJ. ²Das BMJ übermittelt den Antrag mit den erforderlichen Unterlagen an die Kommission der Europäischen Gemeinschaften. ³Ferner veröffentlicht das DPMA die Fassung der Spezifikation, auf die sich die positive Entscheidung bezieht, im Markenblatt.

Nationale Normen:

§ 130 Abs. 1 MarkenG

I. Generelle Begründung

§ 81 Buch 4 regelt die Einzelheiten des Verfahrens bezüglich geographischer Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen vor dem DPMA sowie die Weiterleitung über das Bundesministerium der Justiz an die Europäische Kommission. Die Norm gibt § 130 MarkenG wieder.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Zuständigkeit der Markenabteilungen wird nicht mehr ausdrücklich erwähnt, da ihnen ohnehin eine Auffangzuständigkeit zukommt, so dass eine erneute Regelung entbehrlich ist.

2. In Abs. 1 S. 2 wird ausdrücklich aufgenommen, dass keine Gebühr zu entrichten ist. Die frühere Regelung über die Gebührenpflichtigkeit wurde zum 1.01.2002 aufgehoben.

§ 82 Einspruchsverfahren (neu)

- (1) Einzulegen sind Einsprüche nach Art. 7 Abs. 2 VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) gegen die beabsichtigte Eintragung von geographischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen in das von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften geführte Register der geschützten geographischen Angaben und der geschützten Ursprungsbezeichnungen oder gegen die Änderung der Spezifikation einer geographischen Angabe oder einer Ursprungsbezeichnung beim DPMA innerhalb von vier Monaten seit der Veröffentlichung im Amtsblatt der EU gemäß Art. 6 Abs. 2 VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben).
- (2) ¹Die Zahlungsfrist für die Einspruchsgebühr richtet sich nach § 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG.
²Eine Wiedereinsetzung in die Einspruchsfrist und in die Frist zur Zahlung der Einspruchsgebühr ist nicht gegeben.

Nationale Normen:

§ 131 MarkenG

Begründung:

Das Einspruchsverfahren gegen Eintragungen in das bei der Europäischen Kommission geführte Register der geschützten geographischen Angaben oder Ursprungsbezeichnungen wird in § 82 Buch 4 normiert (§ 131 MarkenG).

§ 83 Lösungsverfahren (neu)

Für Anträge auf Löschung einer geschützten geographischen Herkunftsangabe oder einer geschützten Ursprungsbezeichnung nach Art. 12 Abs. 2 VO (EG) Nr. 510/2008 (geographische Herkunftsangaben) gelten die §§ 81 und 82 Buch 4 [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung; Einspruchsverfahren] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 132 Abs. 2 MarkenG

Begründung:

§ 83 Buch 4 regelt das Lösungsverfahren und entspricht § 132 Abs. 2 MarkenG.

§ 84 Antrag auf Genehmigung der Änderung der Spezifikation (neu)

Für Anträge auf Änderung der Spezifikation einer geschützten geographischen Angabe oder einer geschützten Ursprungsbezeichnung nach Art. 9 Abs. 2 S. 1 VO (EG) Nr. 510/2006 (Herkunftsangaben) gelten die §§ 81 und 82 Buch 4 [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung; Einspruchsverfahren] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 132 Abs. 1 MarkenG

Begründung:

§ 84 Buch 4 übernimmt die Regelung des § 132 Abs. 1 MarkenG.

Die Gebührenfreiheit des Antrages ergibt sich aus der Verweisung auf § 81 Buch 4 [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung], die Gebührenpflichtigkeit für das Einspruchsverfahren aus § 82 Buch 4 [Einspruchsverfahren].

Titel 7: Garantiert traditionelle Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und Lebensmitteln gem. VO (EG) Nr. 509/2006

§ 85 Entsprechende Anwendung der Vorschriften über Geographische Herkunftsangaben (neu)

- (1) Anträge auf Eintragung einer garantiert traditionellen Spezialität bei Agrarerzeugnissen oder Lebensmitteln in das Register der garantiert traditionellen Spezialitäten, das von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften gemäß VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten) in ihrer jeweils geltenden Fassung geführt wird, sind beim DPMA einzureichen.
- (2) Für das Verfahren vor dem DPMA, die Weiterleitung, das Einspruchs- und das Lösungsverfahren sowie für Anträge auf Genehmigung der Änderung der Spezifikation einer garantiert traditionellen Spezialität gemäß Art. 11 VO (EG) Nr. 509/2006 (garantiert traditionelle Spezialitäten) gelten die Vorschriften über geographische Herkunftsangaben (§§ 81 bis 84 Buch 4 [Verfahren vor dem DPMA, Weiterleitung; Einspruchsverfahren; Lösungsverfahren; Antrag auf Genehmigung der Änderung der Spezifikation] entsprechend.

Begründung:

Für die garantiert traditionellen Spezialitäten bei Agrarerzeugnissen und Lebensmitteln ist das Bundesministerium für Ernährung und Landwirtschaft zuständig. Da jedoch die VO (EG) Nr. 509/2006 parallel zur VO (EG) Nr. 510/2006 ausgestaltet ist, werden die garantiert traditionellen Spezialitäten nunmehr sachgerecht dem DPMA zugeordnet. Hinsichtlich der anzuwendenden Vorschriften wird auf die der Geographischen Herkunftsangaben und Ursprungsbezeichnungen verwiesen, um unnötige Wiederholungen zu vermeiden.

Die Überwachungsvorschriften werden weiterhin im LSpezG geregelt.

Teil 4: Kollektivmarken

§ 97 Kollektivmarken (angepasst)

- (1) Als Kollektivmarken können alle als Marke schutzfähigen Zeichen im Sinne des § 3 Buch 4 eingetragen werden, die geeignet sind, die Waren oder Dienstleistungen der Mitglieder des Inhabers der Kollektivmarke von denjenigen anderer Unternehmen nach ihrer betrieblichen oder geographischen Herkunft, ihrer Art, ihrer Qualität oder ihren sonstigen Eigenschaften zu unterscheiden.
- (2) → § 58 Buch 4 (MarkenG)

§ 98 Inhaberschaft (unverändert)

¹Inhaber von angemeldeten oder eingetragenen Kollektivmarken können nur rechtsfähige Verbände sein, einschließlich der rechtsfähigen Dachverbände und Spitzenverbände, deren Mitglieder selbst Verbände sind. ²Diesen Verbänden sind die juristischen Personen des öffentlichen Rechts gleichgestellt.

§ 99 Eintragbarkeit von geographischen Herkunftsangaben als Kollektivmarken (angepasst)

Abweichend von § 8 Abs. 2 Nr. 2 Buch 4 können Kollektivmarken ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der geographischen Herkunft der Waren oder der Dienstleistungen dienen können.

§ 100 Schranken des Schutzes, Benutzung (angepasst)

- (1) Zusätzlich zu den Schutzschränken, die sich aus § 23 Buch 4 ergeben, gewährt die Eintragung einer geographischen Herkunftsangabe als Kollektivmarke ihrem Inhaber nicht das Recht, einem Dritten zu untersagen, solche Angaben im geschäftlichen Verkehr zu benutzen, sofern die Benutzung den guten Sitten entspricht und nicht gegen § 127 Buch 4 verstößt.
- (2) Die Benutzung einer Kollektivmarke durch mindestens eine hierzu befugte Person oder durch den Inhaber der Kollektivmarke gilt als Benutzung im Sinne des § 26 Buch 4.

§ 101 Klagebefugnis, Schadensersatz (unverändert)

- (1) Soweit in der Markensatzung nichts anderes bestimmt ist, kann eine zur Benutzung der Kollektivmarke berechnigte Person Klage wegen Verletzung einer Kollektivmarke nur mit Zustimmung ihres Inhabers erheben.
- (2) Der Inhaber der Kollektivmarke kann auch Ersatz des Schadens verlangen, der den zur Benutzung der Kollektivmarke berechtigten Personen aus der unbefugten Benutzung der Kollektivmarke oder eines ähnlichen Zeichens entstanden ist.

§ 102 Markensatzung (angepasst)

- (1) → § 59 Abs. 1 Buch 4
- (2) Die Markensatzung muß mindestens enthalten:
 1. Namen und Sitz des Verbandes,
 2. Zweck und Vertretung des Verbandes,
 3. Voraussetzungen für die Mitgliedschaft,
 4. Angaben über den Kreis der zur Benutzung der Kollektivmarke befugten Personen,
 5. die Bedingungen für die Benutzung der Kollektivmarke und
 6. Angaben über die Rechte und Pflichten der Beteiligten im Falle von Verletzungen der Kollektivmarke.
- (3) Besteht die Kollektivmarke aus einer geographischen Herkunftsangabe, muß die Satzung vorsehen, dass jede Person, deren Waren oder Dienstleistungen aus dem entsprechenden geographischen Gebiet stammen und den in der Markensatzung enthaltenen Bedingungen für die Benutzung der Kollektivmarke entsprechen, Mitglied des Verbandes werden kann und in den Kreis der zur Benutzung der Kollektivmarke befugten Personen aufzunehmen ist.
- (4) Die Einsicht in die Markensatzung steht jeder Person frei.

§ 103 Prüfung der Anmeldung (entfällt)

→ § 60 Buch 4

§ 104 Änderung der Markensatzung (entfällt)

→ § 59 Abs. 2 Buch 4

§ 105 Verfall (entfällt)

→ § 61 Buch 4

§ 106 Nichtigkeit wegen absoluter Schutzhindernisse (entfällt)

→ § 62 Buch 4

**Teil 5: Schutz von Marken nach dem Madrider Markenabkommen
und nach dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen;
Gemeinschaftsmarken**

**Abschnitt 1: Schutz von Marken nach dem Madrider
Markenabkommen**

§ 107 Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes; Sprache (entfällt)

(1) → § 67 Buch 4; (2) → § 68 Buch 4

§ 108 Antrag auf internationale Registrierung (entfällt)

→ § 69 Buch 4

§ 109 Gebühren (entfällt)

→ § 79 Buch 4

§ 110 Eintragung im Register (entfällt)

→ § 70 Abs. 2 Buch 4

§ 111 Nachträgliche Schutzerstreckung (entfällt)

→ § 71 Buch 4

§ 112 Wirkung der internationalen Registrierung (entfällt)

→ § 72 Buch 4

§ 113 Prüfung auf absolute Schutzhindernisse (entfällt)

→ § 73 Buch 4

Buch 4: Markenrecht

§ 114 Widerspruch (entfällt)

→ § 74 Buch 4

§ 115 Nachträgliche Schutzentziehung (entfällt)

→ § 75 Buch 4

§ 116 Widerspruch und Antrag auf Löschung aufgrund einer international registrierten Marke (entfällt)

→ § 76 Buch 4

§ 117 Ausschluß von Ansprüchen wegen mangelnder Benutzung (entfällt)

→ § 77 Buch 4

§ 118 Zustimmung bei Übertragungen international registrierter Marken (entfällt)

→ § 78 Buch 4

Abschnitt 2: Schutz von Marken nach dem Protokoll zum Madrider Markenabkommen

§ 119 Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes; Sprachen (entfällt)

(1) → § 67 Buch 4; (2) → § 68 Buch 4

§ 120 Antrag auf internationale Registrierung (entfällt)

→ § 69 Abs. 2, 3 Buch 4

§ 121 Gebühren (entfällt)

→ § 79 Buch 4

§ 122 Vermerk in den Akten, Eintragung im Register (entfällt)

→ § 70 Buch 4

§ 123 Nachträgliche Schutzerstreckung (entfällt)

→ § 71 Buch 4

§ 124 Entsprechende Anwendung der Vorschriften über die Wirkung der nach dem Madrider Markenabkommen international registrierten Marken (entfällt)

→ §§ 72 bis 77 Buch 4

§ 125 Umwandlung einer internationalen Registrierung (entfällt)

→ § 80 Buch 4

Abschnitt 3: Gemeinschaftsmarken

§ 125a Anmeldung von Gemeinschaftsmarken beim Patentamt (entfällt)

→ § 64 Buch 4

§ 125b Anwendung der Vorschriften dieses Gesetzes (angepasst)

Die Vorschriften dieses Gesetzes sind auf Marken, die nach der Verordnung über die Gemeinschaftsmarke angemeldet oder eingetragen worden sind, in folgenden Fällen anzuwenden:

1. Für die Anwendung des § 9 Buch 4 [Relative Schutzhindernisse] sind angemeldete oder eingetragene Gemeinschaftsmarken mit älterem Zeitrang den nach diesem Gesetz angemeldeten oder eingetragenen Marken mit älterem Zeitrang gleichgestellt, jedoch mit der Maßgabe, dass an die Stelle der Bekanntheit im Inland gemäß § 9 Abs. 1 Nr. 3 Buch 4 die Bekanntheit in der Gemeinschaft gemäß Artikel 9 Abs. 1 Satz 2 Buchstabe c der Verordnung über die Gemeinschaftsmarke tritt.
2. Dem Inhaber einer eingetragenen Gemeinschaftsmarke stehen zusätzlich zu den Ansprüchen nach den Artikeln 9 bis 11 der Verordnung über die Gemeinschaftsmarke die Ansprüche nach den §§ 53 bis 66 Buch 1 (AT) [Zivilrechtliche Verletzungsfolgen] zu wie dem Inhaber einer nach diesem Gesetz eingetragenen Marke.

3. Werden Ansprüche aus einer eingetragenen Gemeinschaftsmarke gegen die Benutzung einer nach diesem Gesetz eingetragenen Marke mit jüngerem Zeitrang geltend gemacht, so ist § 21 Abs. 1 Buch 4 (Verwirkung) entsprechend anzuwenden.
4. → § 63 Nr. 1 Buch 4
5. → § 63 Nr. 2 Buch 4
6. ¹Anträge auf Beschlagnahme bei der Einfuhr und Ausfuhr können von Inhabern eingetragener Gemeinschaftsmarken in gleicher Weise gestellt werden wie von Inhabern nach diesem Gesetz eingetragener Marken. ²Die §§ 95 bis 98 Buch 1 (AT) [Maßnahmen der Zollbehörden] sind entsprechend anzuwenden.

§ 125c Nachträgliche Feststellung der Ungültigkeit einer Marke (entfällt)

→ § 65 Buch 4

§ 125d Umwandlung von Gemeinschaftsmarken (entfällt)

→ § 66 Buch 4, § 34 Buch 2 (AVerfR)

§ 125e Gemeinschaftsmarkengerichte, Gemeinschaftsmarkenstreitsachen (entfällt)

(1) → § 36 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 36 Abs. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 38 Abs. 1 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (4) → § 38 Abs. 1 S. 3 Buch 1 (AT); (5) (entfällt)

§ 125f Unterrichtung der Kommission (unverändert)

Das Bundesministerium der Justiz teilt der Kommission der Europäischen Gemeinschaften die Gemeinschaftsmarkengerichte erster und zweiter Instanz sowie jede Änderung der Anzahl, der Bezeichnung oder der örtlichen Zuständigkeit der Gemeinschaftsmarkengerichte erster und zweiter Instanz mit.

§ 125g Örtliche Zuständigkeit der Gemeinschaftsmarkengerichte (entfällt)

→ § 37 Buch 1 (AT)

§ 125h Insolvenzverfahren (unverändert)

(1) Ist dem Insolvenzgericht bekannt, dass zur Insolvenzmasse eine angemeldete oder eingetragene Gemeinschaftsmarke gehört, so ersucht es das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) im unmittelbaren Verkehr,

1. die Eröffnung des Verfahrens und, soweit nicht bereits darin enthalten, die Anordnung einer Verfügungsbeschränkung,
 2. die Freigabe oder die Veräußerung der Gemeinschaftsmarke oder der Anmeldung der Gemeinschaftsmarke,
 3. die rechtskräftige Einstellung des Verfahrens und
 4. die rechtskräftige Aufhebung des Verfahrens, im Falle einer Überwachung des Schuldners jedoch erst nach Beendigung dieser Überwachung, und einer Verfügungsbeschränkung
- in das Register für Gemeinschaftsmarken oder, wenn es sich um eine Anmeldung handelt, in die Akten der Anmeldung einzutragen.
- (2) ¹Die Eintragung in das Register für Gemeinschaftsmarken oder in die Akten der Anmeldung kann auch vom Insolvenzverwalter beantragt werden. ²Im Falle der Eigenverwaltung (§ 270 der Insolvenzordnung) tritt der Sachwalter an die Stelle des Insolvenzverwalters.

§ 125i Erteilung der Vollstreckungsklausel (entfällt)

→ § 107 Buch 2 (AVerfR)

Teil 6: Geographische Herkunftsangaben

Abschnitt 1: Schutz geographischer Herkunftsangaben

§ 126 Als geographische Herkunftsangaben geschützte Namen, Angaben oder Zeichen (unverändert)

- (1) Geographische Herkunftsangaben im Sinne dieses Gesetzes sind die Namen von Orten, Gegenden, Gebieten oder Ländern sowie sonstige Angaben oder Zeichen, die im geschäftlichen Verkehr zur Kennzeichnung der geographischen Herkunft von Waren oder Dienstleistungen benutzt werden.
- (2) ¹Dem Schutz als geographische Herkunftsangaben sind solche Namen, Angaben oder Zeichen im Sinne des Absatzes 1 nicht zugänglich, bei denen es sich um Gattungsbezeichnungen handelt. ²Als Gattungsbezeichnungen sind solche Bezeichnungen anzusehen, die zwar eine Angabe über die geographische Herkunft im Sinne des Absatzes 1 enthalten oder von einer solchen Angabe abgeleitet sind, die jedoch ihre ursprüngliche Bedeutung verloren haben und als Namen von Waren oder Dienstleistungen oder als Bezeichnungen oder Angaben der Art, der Beschaffenheit, der Sorte oder sonstiger Eigenschaften oder Merkmale von Waren oder Dienstleistungen dienen.

§ 127 Schutzzinhalt (unverändert)

- (1) Geographische Herkunftsangaben dürfen im geschäftlichen Verkehr nicht für Waren oder Dienstleistungen benutzt werden, die nicht aus dem Ort, der Gegend, dem Gebiet oder dem Land stammen, das durch die geographische Herkunftsangabe bezeichnet wird, wenn bei der Benutzung solcher Namen, Angaben oder Zeichen für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht.
- (2) Haben die durch eine geographische Herkunftsangabe gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen besondere Eigenschaften oder eine besondere Qualität, so darf die geographische Herkunftsangabe im geschäftlichen Verkehr für die entsprechenden Waren oder Dienstleistungen dieser Herkunft nur benutzt werden, wenn die Waren oder Dienstleistungen diese Eigenschaften oder diese Qualität aufweisen.
- (3) Genießt eine geographische Herkunftsangabe einen besonderen Ruf, so darf sie im geschäftlichen Verkehr für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft auch dann nicht benutzt werden, wenn eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft nicht besteht, sofern die Benutzung für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft geeignet ist, den Ruf der geographischen Herkunftsangabe oder ihre Unterscheidungskraft ohne rechtfertigenden Grund in unlauterer Weise auszunutzen oder zu beeinträchtigen.
- (4) Die vorstehenden Absätze finden auch dann Anwendung, wenn Namen, Angaben oder Zeichen benutzt werden, die der geschützten geographischen Herkunftsangabe ähnlich sind oder wenn die geographische Herkunftsangabe mit Zusätzen benutzt wird, sofern
 1. in den Fällen des Absatzes 1 trotz der Abweichung oder der Zusätze eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht oder
 2. in den Fällen des Absatzes 3 trotz der Abweichung oder der Zusätze die Eignung zur unlauteren Ausnutzung oder Beeinträchtigung des Rufs oder der Unterscheidungskraft der geographischen Herkunftsangabe besteht.

§ 128 Ansprüche wegen Verletzung (entfällt)

(1) → § 52 Buch 1 (AT); (2) → §§ 53 Abs. 1, 63 Buch 1 (AT); (3) → §§ 47, 60 Buch 1 (AT)

§ 129 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

Abschnitt 2: Schutz von geographischen Angaben und Ursprungsbezeichnungen gemäß der Verordnung (EG) Nr. 510/2006

§ 130 Verfahren vor dem Patentamt; Einspruch gegen den Antrag (entfällt)

(1) → § 81 Abs. 1 Buch 4; (2) → § 9 Abs. 6 Buch 2 (AVerfR); (3) – (6) → § 81 Abs. 2 bis 5 Buch 4

§ 131 Einspruch gegen die beabsichtigte Eintragung (entfällt)

→ § 82 Buch 4

§ 132 Antrag auf Änderung der Spezifikation, Lösungsverfahren (entfällt)

(1) → § 84 Buch 4; (2) → § 83 Buch 4

§ 133 Rechtsmittel (entfällt)

S. 1 → § 66 Abs. 2 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 91 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → §§ 76 bis 96, 110 bis 119 Buch 2 (AVerfR)

§ 134 Überwachung (unverändert)

- (1) Die nach der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 und den zu ihrer Durchführung erlassenen Vorschriften erforderliche Überwachung und Kontrolle obliegt den nach Landesrecht zuständigen Stellen.
- (2) Soweit es zur Überwachung und Kontrolle im Sinn des Absatzes 1 erforderlich ist, können die Beauftragten der zuständigen Stellen bei Betrieben, die Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel in Verkehr bringen oder herstellen (§ 3 Nr. 1 und 2 des Lebensmittel- und Futtermittelgesetzbuchs) oder innergemeinschaftlich verbringen, einführen oder ausführen, während der Geschäfts- oder Betriebszeit
1. Geschäftsräume und Grundstücke, Verkaufseinrichtungen und Transportmittel betreten und dort Besichtigungen vornehmen,
 2. Proben gegen Empfangsbescheinigung entnehmen; auf Verlangen des Betroffenen ist ein Teil der Probe oder, falls diese unteilbar ist, eine zweite Probe amtlich verschlossen und versiegelt zurückzulassen,
 3. Geschäftsunterlagen einsehen und prüfen,
 4. Auskunft verlangen.

Diese Befugnisse erstrecken sich auch auf Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel, die an öffentlichen Orten, insbesondere auf Märkten, Plätzen, Straßen oder im Umherziehen in den Verkehr gebracht werden.

- (3) Inhaber oder Leiter der Betriebe sind verpflichtet, das Betreten der Geschäftsräume und Grundstücke, Verkaufseinrichtungen und Transportmittel sowie die dort vorzunehmenden Besichtigungen zu gestatten, die zu besichtigenden Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel selbst oder durch andere so darzulegen, dass die Besichtigung ordnungsgemäß vorgenommen werden kann, selbst oder durch andere die erforderliche Hilfe bei Besichtigungen zu leisten, die Proben entnehmen zu lassen, die geschäftlichen Unterlagen vorzulegen, prüfen zu lassen und Auskünfte zu erteilen.
- (4) Erfolgt die Überwachung bei der Einfuhr oder bei der Ausfuhr, so gelten die Absätze 2 und 3 entsprechend auch für denjenigen, der die Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel für den Betriebsinhaber innergemeinschaftlich verbringt, einführt oder ausführt.
- (5) Der zur Erteilung einer Auskunft Verpflichtete kann die Auskunft auf solche Fragen verweigern, deren Beantwortung ihn selbst oder einen der in § 383 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 der Zivilprozessordnung bezeichneten Angehörigen der Gefahr strafrechtlicher Verfolgung oder eines Verfahrens nach dem Gesetz über Ordnungswidrigkeiten aussetzen würde.
- (6) ¹Für Amtshandlungen, die nach Artikel 11 der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 zu Kontrollzwecken vorzunehmen sind, werden kostendeckende Gebühren und Auslagen erhoben. ²Die kostenpflichtigen Tatbestände werden durch das Landesrecht bestimmt.

§ 135 Ansprüche wegen Verletzung (entfällt)

(1) → § 52 Buch 1 (AT); (2) → §§ 47, 53 Abs. 1, 60, 63 Buch 1 (AT)

§ 136 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

Abschnitt 3: Ermächtigungen zum Erlass von Rechtsverordnungen

§ 137 Nähere Bestimmungen zum Schutz einzelner geographischer Herkunftsangaben (angepasst)

- (1) Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, im Einvernehmen mit den Bundesministerien für Wirtschaft und Technologie und für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates nähere Bestimmungen über einzelne geographische Herkunftsangaben zu treffen.

(2) ¹In der Rechtsverordnung können

1. durch Bezugnahme auf politische oder geographische Grenzen das Herkunftsgebiet,
2. die Qualität oder sonstige Eigenschaften im Sinne des § 127 Abs. 2 Buch 4 sowie die dafür maßgeblichen Umstände, wie insbesondere Verfahren oder Art und Weise der Erzeugung oder Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen oder Qualität oder sonstige Eigenschaften der verwendeten Ausgangsmaterialien wie deren Herkunft, und
3. die Art und Weise der Verwendung der geographischen Herkunftsangabe geregelt werden. ²Bei der Regelung sind die bisherigen lautereren Praktiken, Gewohnheiten und Gebräuche bei der Verwendung der geographischen Herkunftsangabe zu berücksichtigen.

§ 138 Sonstige Vorschriften für das Verfahren bei Anträgen und Einsprüchen nach der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 (entfällt)

→ § 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 139 Durchführungsbestimmungen zur Verordnung (EG) Nr. 510/2006 (unverändert)

(1) ¹Das Bundesministerium der Justiz wird ermächtigt, im Einvernehmen mit dem Bundesministerium für Wirtschaft und Technologie und dem Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz durch Rechtsverordnung mit Zustimmung des Bundesrates weitere Einzelheiten des Schutzes von Ursprungsbezeichnungen und geographischen Angaben nach der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 zu regeln, soweit sich das Erfordernis hierfür aus der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 oder den zu ihrer Durchführung erlassenen Vorschriften des Rates oder der Kommission der Europäischen Gemeinschaften ergibt. ²In Rechtsverordnungen nach Satz 1 können insbesondere Vorschriften über

1. die Kennzeichnung der Agrarerzeugnisse oder Lebensmittel,
2. die Berechtigung zum Verwenden der geschützten Bezeichnungen oder
3. die Voraussetzungen und das Verfahren bei der Überwachung oder Kontrolle beim innergemeinschaftlichen Verbringen oder bei der Einfuhr oder Ausfuhr erlassen werden. ³Rechtsverordnungen nach Satz 1 können auch erlassen werden, wenn die Mitgliedstaaten nach den dort genannten gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften befugt sind, ergänzende Vorschriften zu erlassen.

(2) ¹Die Landesregierungen werden ermächtigt, durch Rechtsverordnung die Durchführung der nach Artikel 11 der Verordnung (EG) Nr. 510/2006 erforderlichen Kontrollen zugelassenen privaten Kontrollstellen zu übertragen oder solche an der Durchführung dieser Kontrollen zu beteiligen. ²Die Landesregierungen können auch die Voraussetzungen und das Verfahren der Zulassung privater Kontrollstellen durch Rechtsverordnung regeln. ³Sie sind befugt, die Ermächtigung nach den Sätzen 1 und 2 durch Rechtsverordnung ganz oder teilweise auf andere Behörden zu übertragen.

Teil 7: Verfahren in Kennzeichenstreitsachen

§ 140 Kennzeichenstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 35 Buch 1 (AT); (3) → § 160 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 141 Gerichtsstand bei Ansprüchen nach diesem Gesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (entfällt)

→ § 34 Buch 1 (AT)

§ 142 Streitwertbegünstigung (entfällt)

→ § 66 Buch 1 (AT)

Teil 8: Straf- und Bußgeldvorschriften, Beschlagnahme bei der Einfuhr und Ausfuhr

Abschnitt 1: Straf- und Bußgeldvorschriften

§ 143 Strafbare Kennzeichenverletzung (entfällt)

(1) Nr. 1 → § 70 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 1 (AT); Nr. 2 → § 70 Abs. 2 Buch 1 (AT); Nr. 3 → § 71 Abs. 1 Buch 1 (AT); Nr. 4 → § 70 Abs. 3 Buch 1 (AT); Nr. 5 → § 70 Abs. 4 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 Buch 1 (AT); (6) → § 84 Buch 1 (AT)

§ 143a Strafbare Verletzung der Gemeinschaftsmarke (entfällt)

→ § 70 Buch 1 (AT)

§ 144 Strafbare Benutzung geographischer Herkunftsangaben (entfällt)

(1) → § 72 Abs. 1 bis 3 Buch 1 (AT); (2) → § 72 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 80 Abs. 2 Buch 1 (AT); (5) → § 84 Buch 1 (AT)

§ 145 Bußgeldvorschriften (entfällt)

→ § 92 Buch 1 (AT)

**Abschnitt 2: Beschlagnahme von Waren bei der
Einfuhr und Ausfuhr**

§ 146 Beschlagnahme bei der Verletzung von Kennzeichenrechten (entfällt)

→ § 95 Buch 1 (AT)

§ 147 Einziehung, Widerspruch, Aufhebung der Beschlagnahme (entfällt)

→ § 96 Buch 1 (AT)

§ 148 Zuständigkeiten, Rechtsmittel (entfällt)

→ § 97 Buch 1 (AT)

§ 149 Schadensersatz bei ungerechtfertigter Beschlagnahme (entfällt)

→ § 98 Buch 1 (AT)

§ 150 Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt)

→ § 99 Buch 1 (AT)

**§ 151 Verfahren nach deutschem Recht bei geographischen Herkunftsangaben
(entfällt)**

→ § 100 Buch 1 (AT)

Teil 9: Übergangsvorschriften (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Buch 5: Patentrecht

Abschnitt 1: Schutzvoraussetzungen des Patents

§ 1 Erteilungsvoraussetzungen (unverändert)

- (1) Patente werden für Erfindungen auf allen Gebieten der Technik erteilt, sofern sie neu sind, auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sind.
- (2) ¹Patente werden für Erfindungen im Sinne von Absatz 1 auch dann erteilt, wenn sie ein Erzeugnis, das aus biologischem Material besteht oder dieses enthält, oder wenn sie ein Verfahren, mit dem biologisches Material hergestellt oder bearbeitet wird oder bei dem es verwendet wird, zum Gegenstand haben. ²Biologisches Material, das mit Hilfe eines technischen Verfahrens aus seiner natürlichen Umgebung isoliert oder hergestellt wird, kann auch dann Gegenstand einer Erfindung sein, wenn es in der Natur schon vorhanden war.
- (3) Als Erfindungen im Sinne des Absatzes 1 werden insbesondere nicht angesehen:
 1. Entdeckungen sowie wissenschaftliche Theorien und mathematische Methoden;
 2. ästhetische Formschöpfungen;
 3. Pläne, Regeln und Verfahren für gedankliche Tätigkeiten, für Spiele oder für geschäftliche Tätigkeiten sowie Programme für Datenverarbeitungsanlagen;
 4. die Wiedergabe von Informationen.
- (4) Absatz 3 steht der Patentfähigkeit nur insoweit entgegen, als für die genannten Gegenstände oder Tätigkeiten als solche Schutz begehrt wird.

§ 1a Menschlicher Körper (unverändert)

- (1) Der menschliche Körper in den einzelnen Phasen seiner Entstehung und Entwicklung, einschließlich der Keimzellen, sowie die bloße Entdeckung eines seiner Bestandteile, einschließlich der Sequenz oder Teilsequenz eines Gens, können keine patentierbaren Erfindungen sein.
- (2) Ein isolierter Bestandteil des menschlichen Körpers oder ein auf andere Weise durch ein technisches Verfahren gewonnener Bestandteil, einschließlich der Sequenz oder Teilsequenz eines Gens, kann eine patentierbare Erfindung sein, selbst wenn der Aufbau dieses Bestandteils mit dem Aufbau eines natürlichen Bestandteils identisch ist.
- (3) Die gewerbliche Anwendbarkeit einer Sequenz oder Teilsequenz eines Gens muss in der Anmeldung konkret unter Angabe der von der Sequenz oder Teilsequenz erfüllten Funktion beschrieben werden.
- (4) Ist Gegenstand der Erfindung eine Sequenz oder Teilsequenz eines Gens, deren Aufbau mit dem Aufbau einer natürlichen Sequenz oder Teilsequenz eines menschlichen Gens übereinstimmt, so ist deren Verwendung, für die die gewerbliche Anwendbarkeit nach Absatz 3 konkret beschrieben ist, in den Patentanspruch aufzunehmen.

§ 2 Ausschluss der Patentierung (unverändert)

- (1) Für Erfindungen, deren gewerbliche Verwertung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstoßen würde, werden keine Patente erteilt; ein solcher Verstoß kann nicht allein aus der Tatsache hergeleitet werden, dass die Verwertung durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift verboten ist.
- (2) ¹Insbesondere werden Patente nicht erteilt für
1. Verfahren zum Klonen von menschlichen Lebewesen;
 2. Verfahren zur Veränderung der genetischen Identität der Keimbahn des menschlichen Lebewesens;
 3. die Verwendung von menschlichen Embryonen zu industriellen oder kommerziellen Zwecken;
 4. Verfahren zur Veränderung der genetischen Identität von Tieren, die geeignet sind, Leiden dieser Tiere ohne wesentlichen medizinischen Nutzen für den Menschen oder das Tier zu verursachen, sowie die mit Hilfe solcher Verfahren erzeugten Tiere.

²Bei der Anwendung der Nummern 1 bis 3 sind die entsprechenden Vorschriften des Embryonenschutzgesetzes maßgeblich.

§ 2a Tiere und Pflanzen (angepasst)

- (1) ¹Patente werden nicht erteilt für
1. Pflanzensorten und Tierrassen sowie im Wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen und Tieren;
 2. Verfahren zur chirurgischen oder therapeutischen Behandlung des menschlichen oder tierischen Körpers und Diagnostizierverfahren, die am menschlichen oder tierischen Körper vorgenommen werden.

²Dies gilt nicht für Erzeugnisse, insbesondere Stoffe oder Stoffgemische, zur Anwendung in einem der vorstehend genannten Verfahren.

- (2) ¹Patente können erteilt werden für Erfindungen,
1. deren Gegenstand Pflanzen oder Tiere sind, wenn die Ausführung der Erfindung technisch nicht auf eine bestimmte Pflanzensorte oder Tierrasse beschränkt ist;
 2. die ein mikrobiologisches oder ein sonstiges technisches Verfahren oder ein durch ein solches Verfahren gewonnenes Erzeugnis zum Gegenstand haben, sofern es sich dabei nicht um eine Pflanzensorte oder Tierrasse handelt.

²§ 1a Abs. 3 Buch 5 gilt entsprechend.

- (3) Im Sinne dieses Gesetzes bedeuten:

1. „biologisches Material“ ein Material, das genetische Informationen enthält und sich selbst reproduzieren oder in einem biologischen System reproduziert werden kann;
2. „mikrobiologisches Verfahren“ ein Verfahren, bei dem mikrobiologisches Material verwendet, ein Eingriff in mikrobiologisches Material durchgeführt oder mikrobiologisches Material hervorgebracht wird;

3. „im Wesentlichen biologisches Verfahren“ ein Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren, das vollständig auf natürlichen Phänomenen wie Kreuzung oder Selektion beruht;
4. „Pflanzensorte“ eine Sorte im Sinne der Definition der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte).

§ 3 Neuheit (angepasst)

- (1) ¹Eine Erfindung gilt als neu, wenn sie nicht zum Stand der Technik gehört. ²Der Stand der Technik umfaßt alle Kenntnisse, die vor dem für den Zeitrang der Anmeldung maßgeblichen Tag durch schriftliche oder mündliche Beschreibung, durch Benutzung oder in sonstiger Weise der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind.
- (2) ¹Als Stand der Technik gilt auch der Inhalt folgender Patentanmeldungen mit älterem Zeitrang, die erst an oder nach dem für den Zeitrang der jüngeren Anmeldung maßgeblichen Tag der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind:
 1. der nationalen Anmeldungen in der beim Deutschen Patentamt ursprünglich eingereichten Fassung;
 2. der europäischen Anmeldungen in der bei der zuständigen Behörde ursprünglich eingereichten Fassung, wenn mit der Anmeldung für die Bundesrepublik Deutschland Schutz begehrt wird und die Benennungsgebühr für die Bundesrepublik Deutschland nach Artikel 79 Abs. 2 des Europäischen Patentübereinkommens gezahlt ist und, wenn es sich um eine Euro-PCT-Anmeldung (Artikel 153 Abs. 2 des Europäischen Patentübereinkommens) handelt, die in Artikel 153 Abs. 5 des Europäischen Patentübereinkommens genannten Voraussetzungen erfüllt sind;
 3. der internationalen Anmeldungen nach dem Patentrechtsabkommen in der beim Anmeldeamt ursprünglich eingereichten Fassung, wenn für die Anmeldung das Deutsche Patentamt Bestimmungsamt ist.²Beruft der ältere Zeitrang einer Anmeldung auf der Inanspruchnahme der Priorität einer Voranmeldung, so ist Satz 1 nur insoweit anzuwenden, als die danach maßgebliche Fassung nicht über die Fassung der Voranmeldung hinausgeht. ³Patentanmeldungen nach Satz 1 Nr. 1, für die eine Anordnung nach § 68 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] erlassen worden ist, gelten vom Ablauf des achtzehnten Monats nach ihrer Einreichung an als der Öffentlichkeit zugänglich gemacht.
- (3) Gehören Stoffe oder Stoffgemische zum Stand der Technik, so wird ihre Patentfähigkeit durch die Absätze 1 und 2 nicht ausgeschlossen, sofern sie zur Anwendung in einem der in § 2a Abs. 1 Nr. 2 Buch 5 genannten Verfahren bestimmt sind und ihre Anwendung zu einem dieser Verfahren nicht zum Stand der Technik gehört.
- (4) Ebenso wenig wird die Patentfähigkeit der in Absatz 3 genannten Stoffe oder Stoffgemische zur spezifischen Anwendung in einem der in § 2a Abs. 1 Nr. 2 Buch 5 genannten Verfahren durch die Absätze 1 und 2 ausgeschlossen, wenn diese Anwendung nicht zum Stand der Technik gehört.
- (5) ¹Für die Anwendung der Absätze 1 und 2 bleibt eine Offenbarung der Erfindung außer Betracht, wenn sie nicht früher als sechs Monate vor Einreichung der Anmeldung erfolgt ist und unmittelbar oder mittelbar zurückgeht

1. auf einen offensichtlichen Mißbrauch zum Nachteil des Anmelders oder seines Rechtsvorgängers oder
2. auf die Tatsache, dass der Anmelder oder sein Rechtsvorgänger die Erfindung auf amtlichen oder amtlich anerkannten Ausstellungen im Sinne des am 22. November 1928 in Paris unterzeichneten Abkommens über internationale Ausstellungen zur Schau gestellt hat.

²Satz 1 Nr. 2 ist nur anzuwenden, wenn der Anmelder bei Einreichung der Anmeldung angibt, dass die Erfindung tatsächlich zur Schau gestellt worden ist und er innerhalb von vier Monaten nach der Einreichung hierüber eine Bescheinigung einreicht. ³Die in Satz 1 Nr. 2 bezeichneten Ausstellungen werden vom Bundesminister der Justiz im Bundesgesetzblatt bekanntgemacht.

§ 4 Erfinderische Tätigkeit (angepasst)

¹Eine Erfindung gilt als auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhend, wenn sie sich für den Fachmann nicht in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik ergibt. ²Gehören zum Stand der Technik auch Unterlagen im Sinne des § 3 Abs. 2 Buch 5, so werden diese bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit nicht in Betracht gezogen.

§ 5 Gewerbliche Anwendbarkeit (unverändert)

Eine Erfindung gilt als gewerblich anwendbar, wenn ihr Gegenstand auf irgendeinem gewerblichen Gebiet einschließlich der Landwirtschaft hergestellt oder benutzt werden kann.

§ 6 Recht auf das Patent (unverändert)

¹Das Recht auf das Patent hat der Erfinder oder sein Rechtsnachfolger. ²Haben mehrere die Erfindung unabhängig voneinander gemacht, so steht das Recht dem zu, der die Erfindung zuerst beim Patentamt angemeldet hat.

§ 7 Berechtigung des Anmelders (angepasst)

(1) → § 141 Abs. 3 Buch 1 (AT)

(2) Wird ein Patent auf Grund eines auf widerrechtliche Entnahme (§ 60 Abs. 1 Nr. 3 Buch 5 [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe]) gestützten Einspruchs widerrufen oder führt der Einspruch zum Verzicht auf das Patent, so kann der Einsprechende innerhalb eines Monats nach der amtlichen Mitteilung hierüber die Erfindung selbst anmelden und die Priorität des früheren Patents in Anspruch nehmen.

§ 8 Anspruch auf Übertragung (angepasst)

¹Der Berechtigte, dessen Erfindung von einem Nichtberechtigten angemeldet ist, oder der durch widerrechtliche Entnahme Verletzter kann vom Patentsucher verlangen, dass ihm der Anspruch auf Erteilung des Patents abgetreten wird. ²Hat die Anmeldung bereits zum Patent geführt, so kann er vom Patentinhaber die Übertragung des Patents verlangen. ³Der Anspruch kann vorbehaltlich der Sätze 4 und 5 nur innerhalb einer Frist von zwei Jahren nach der Veröffentlichung der Erteilung des Patents (§ 54 Abs. 1 Buch 5 [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]) durch Klage geltend gemacht werden. ⁴Hat der Verletzte Einspruch wegen widerrechtlicher Entnahme (§ 60 Abs. 1 Nr. 3 Buch 5 [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe]) erhoben, so kann er die Klage noch innerhalb eines Jahres nach rechtskräftigem Abschluß des Einspruchsverfahrens erheben. ⁵Die Sätze 3 und 4 sind nicht anzuwenden, wenn der Patentinhaber beim Erwerb des Patents nicht in gutem Glauben war.

§ 9 Ausschließlichkeitsrecht des Patentinhabers (unverändert)

¹Das Patent hat die Wirkung, dass allein der Patentinhaber befugt ist, die patentierte Erfindung im Rahmen des geltenden Rechts zu benutzen. ²Jedem Dritten ist es verboten, ohne seine Zustimmung

1. ein Erzeugnis, das Gegenstand des Patents ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen;
2. ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, anzuwenden oder, wenn der Dritte weiß oder es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, dass die Anwendung des Verfahrens ohne Zustimmung des Patentinhabers verboten ist, zur Anwendung im Geltungsbereich dieses Gesetzes anzubieten;
3. das durch ein Verfahren, das Gegenstand des Patents ist, unmittelbar hergestellte Erzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen ist.

§ 9a Biologisches Material (angepasst)

- (1) Betrifft das Patent biologisches Material, bestimmten Eigenschaften ausgestattet ist, so erstrecken sich die Wirkungen von § 9 Buch 5 auf jedes biologische Material, das aus diesem biologischen Material durch generative oder vegetative Vermehrung in gleicher oder abweichender Form gewonnen wird und mit denselben Eigenschaften ausgestattet ist.
- (2) Betrifft das Patent ein Verfahren, das es ermöglicht, biologisches Material zu gewinnen, das auf Grund einer Erfindung mit bestimmten Eigenschaften ausgestattet ist, so erstrecken sich die Wirkungen von § 9 Buch 5 auf das mit diesem Verfahren unmittelbar gewonnene biologische Material und jedes andere mit denselben Eigenschaften ausgestattete biologische Material, das durch generative oder vegetative Ver-

mehrung in gleicher oder abweichender Form aus dem unmittelbar gewonnenen Material gewonnen wird.

- (3) ¹Betrifft das Patent ein Erzeugnis, das auf Grund einer Erfindung aus einer genetischen Information besteht oder sie enthält, so erstrecken sich die Wirkungen von § 9 Buch 5 auf jedes Material, in das dieses Erzeugnis Eingang findet und in dem die genetische Information enthalten ist und ihre Funktion erfüllt. ²§ 1a Abs. 1 Buch 5 bleibt unberührt.

§ 9b Generative oder vegetative Vermehrung (angepasst)

¹Bringt der Patentinhaber oder mit seiner Zustimmung ein Dritter biologisches Material, das auf Grund der Erfindung mit bestimmten Eigenschaften ausgestattet ist, im Hoheitsgebiet eines Mitgliedstaates der Europäischen Union oder in einem Vertragsstaat des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum in Verkehr und wird aus diesem biologischen Material durch generative oder vegetative Vermehrung weiteres biologisches Material gewonnen, so treten die Wirkungen von § 9 Buch 5 nicht ein, wenn die Vermehrung des biologischen Materials der Zweck war, zu dem es in den Verkehr gebracht wurde. ²Dies gilt nicht, wenn das auf diese Weise gewonnene Material anschließend für eine weitere generative oder vegetative Vermehrung verwendet wird.

§ 9c Landwirtschaftliche Zwecke (angepasst)

- (1) ¹Wird pflanzliches Vermehrungsmaterial durch den Patentinhaber oder mit dessen Zustimmung durch einen Dritten an einen Landwirt zum Zweck des landwirtschaftlichen Anbaus in Verkehr gebracht, so darf dieser entgegen den §§ 9, 9a und 9b Satz 2 Buch 5 sein Erntegut für die generative oder vegetative Vermehrung durch ihn selbst im eigenen Betrieb verwenden. ²Für Bedingungen und Ausmaß dieser Befugnis gelten Artikel 14 der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) sowie die auf dessen Grundlage erlassenen Durchführungsbestimmungen entsprechend. ³Soweit sich daraus Ansprüche des Patentinhabers ergeben, sind diese entsprechend den auf Grund Artikel 14 Abs. 3 der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte) erlassenen Durchführungsbestimmungen geltend zu machen.
- (2) ¹Werden landwirtschaftliche Nutztiere oder tierisches Vermehrungsmaterial durch den Patentinhaber oder mit dessen Zustimmung durch einen Dritten an einen Landwirt in Verkehr gebracht, so darf der Landwirt die landwirtschaftlichen Nutztiere oder das tierische Vermehrungsmaterial entgegen den §§ 9, 9a und 9b Satz 2 Buch 5 zu landwirtschaftlichen Zwecken verwenden. ²Diese Befugnis erstreckt sich auch auf die Überlassung der landwirtschaftlichen Nutztiere oder anderen tierischen Vermehrungsmaterials zur Fortführung seiner landwirtschaftlichen Tätigkeit, jedoch nicht auf den Verkauf mit dem Ziel oder im Rahmen einer Vermehrung zu Erwerbszwecken.
- (3) ¹§ 9a Abs. 1 bis 3 Buch 5 gilt nicht für biologisches Material, das im Bereich der Landwirtschaft zufällig oder technisch nicht vermeidbar gewonnen wurde. ²Daher kann

ein Landwirt im Regelfall nicht in Anspruch genommen werden, wenn er nicht diesem Patentschutz unterliegendes Saat- oder Pflanzgut angebaut hat.

§ 10 Mittelbare Patentverletzung (angepasst)

- (1) Das Patent hat ferner die Wirkung, dass es jedem Dritten verboten ist, ohne Zustimmung des Patentinhabers im Geltungsbereich dieses Gesetzes anderen als zur Benutzung der patentierten Erfindung berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element der Erfindung beziehen, zur Benutzung der Erfindung im Geltungsbereich dieses Gesetzes anzubieten oder zu liefern, wenn der Dritte weiß oder es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung der Erfindung verwendet zu werden.
- (2) Absatz 1 ist nicht anzuwenden, wenn es sich bei den Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass der Dritte den Belieferten bewußt veranlaßt, in einer nach § 9 Satz 2 Buch 5 verbotenen Weise zu handeln.
- (3) Personen, die die in § 11 Nr. 1 bis 3 Buch 5 genannten Handlungen vornehmen, gelten im Sinne des Absatzes 1 nicht als Personen, die zur Benutzung der Erfindung berechtigt sind.

§ 11 Ausnahme vom Ausschließlichkeitsrecht (unverändert)

Die Wirkung des Patents erstreckt sich nicht auf

1. Handlungen, die im privaten Bereich zu nichtgewerblichen Zwecken vorgenommen werden;
2. Handlungen zu Versuchszwecken, die sich auf den Gegenstand der patentierten Erfindung beziehen;
 - 2a. die Nutzung biologischen Materials zum Zweck der Züchtung, Entdeckung und Entwicklung einer neuen Pflanzensorte;
 - 2b. Studien und Versuche und die sich daraus ergebenden praktischen Anforderungen, die für die Erlangung einer arzneimittelrechtlichen Genehmigung für das Inverkehrbringen in der Europäischen Union oder einer arzneimittelrechtlichen Zulassung in den Mitgliedstaaten der Europäischen Union oder in Drittstaaten erforderlich sind;
3. die unmittelbare Einzelzubereitung von Arzneimitteln in Apotheken auf Grund ärztlicher Verordnung sowie auf Handlungen, welche die auf diese Weise zubereiteten Arzneimittel betreffen;
4. den an Bord von Schiffen eines anderen Mitgliedstaates der Pariser Verbandsvereinbarung zum Schutz des gewerblichen Eigentums stattfindenden Gebrauch des Gegenstands der patentierten Erfindung im Schiffskörper, in den Maschinen, im Takelwerk, an den Geräten und sonstigem Zubehör, wenn die Schiffe vorübergehend oder zufällig in die Gewässer gelangen, auf die sich der Geltungsbereich dieses Gesetzes erstreckt, vorausgesetzt, dass dieser Gegenstand dort ausschließlich für die Bedürfnisse des Schiffes verwendet wird;
5. den Gebrauch des Gegenstands der patentierten Erfindung in der Bauausführung oder für den Betrieb der Luft- oder Landfahrzeuge eines anderen Mitgliedstaates

der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums oder des Zuhörs solcher Fahrzeuge, wenn diese vorübergehend oder zufällig in den Geltungsbereich dieses Gesetzes gelangen;

6. die in Artikel 27 des Abkommens vom 7. Dezember 1944 über die Internationale Zivilluftfahrt (BGBl. 1956 II S. 411) vorgesehenen Handlungen, wenn diese Handlungen ein Luftfahrzeug eines anderen Staates betreffen, auf den dieser Artikel anzuwenden ist.

§ 12 Vorbenutzungsrecht (unverändert)

- (1) ¹Die Wirkung des Patents tritt gegen den nicht ein, der zur Zeit der Anmeldung bereits im Inland die Erfindung in Benutzung oder die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hatte. ²Dieser ist befugt, die Erfindung für die Bedürfnisse seines eigenen Betriebs in eigenen oder fremden Werkstätten auszunutzen. ³Die Befugnis kann nur zusammen mit dem Betrieb vererbt oder veräußert werden. ⁴Hat der Anmelder oder sein Rechtsvorgänger die Erfindung vor der Anmeldung der anderen mitgeteilt oder sich dabei seine Rechte für den Fall der Patenterteilung vorbehalten, so kann sich der, welcher die Erfindung infolge der Mitteilung erfahren hat, nicht auf Maßnahmen nach Satz 1 berufen, die er innerhalb von sechs Monaten nach der Mitteilung getroffen hat.
- (2) ¹Steht dem Patentinhaber ein Prioritätsrecht zu, so ist an Stelle der in Absatz 1 bezeichneten Anmeldung die frühere Anmeldung maßgebend. ²Dies gilt jedoch nicht für Angehörige eines ausländischen Staates der hierin keine Gegenseitigkeit verbürgt, soweit sie die Priorität einer ausländischen Anmeldung in Anspruch nehmen.

§ 13 Patententeignung (angepasst)

- (1) ¹Die Wirkung des Patents tritt insoweit nicht ein, als die Bundesregierung anordnet, dass die Erfindung im Interesse der öffentlichen Wohlfahrt benutzt werden soll. ²Sie erstreckt sich ferner nicht auf eine Benutzung der Erfindung, die im Interesse der Sicherheit des Bundes von der zuständigen obersten Bundesbehörde oder in deren Auftrag von einer nachgeordneten Stelle angeordnet wird.
- (2) Für die Anfechtung einer Anordnung nach Absatz 1 ist das Bundesverwaltungsgericht zuständig, wenn sie von der Bundesregierung oder der zuständigen obersten Bundesbehörde getroffen ist.
- (3) ¹Der Patentinhaber hat in den Fällen des Absatzes 1 gegen den Bund Anspruch auf angemessene Vergütung. ²Wegen deren Höhe steht im Streitfall der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten offen. ³Eine Anordnung der Bundesregierung nach Absatz 1 Satz 1 ist dem im Register (§ 19 Abs. 1 und 2 Nr. 3 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]) als Patentinhaber Eingetragenen vor Benutzung der Erfindung mitzuteilen. ⁴Erlangt die oberste Bundesbehörde, von der eine Anordnung oder ein Auftrag nach Absatz 1 Satz 2 ausgeht, Kenntnis von der Entstehung eines Vergütungsanspruchs nach Satz 1, so hat sie dem als Patentinhaber Eingetragenen davon Mitteilung zu machen.

§ 14 Schutzbereich (unverändert)

¹Der Schutzbereich des Patents und der Patentanmeldung wird durch die Patentansprüche bestimmt. ²Die Beschreibung und die Zeichnungen sind jedoch zur Auslegung der Patentansprüche heranzuziehen.

§ 14a Verfahrenspatent (neu)

→ entspricht § 139 Abs. 3 PatG

¹Ist Gegenstand des Patents ein Verfahren zur Herstellung eines neuen Erzeugnisses, so gilt bis zum Beweis des Gegenteils das gleiche Erzeugnis, das von einem anderen hergestellt worden ist, als nach dem patentierten Verfahren hergestellt. ²Bei der Erhebung des Beweises des Gegenteils sind die berechtigten Interessen des Beklagten an der Wahrung seiner Herstellungs- und Betriebsgeheimnisse zu berücksichtigen.

§ 15 Rechtsübergang und Lizenzerteilung (entfällt)

(1) S. 1 → BGB, §§ 4 Abs. 2, 8 Abs. 3 S. 1, 101 Abs. 1 Buch 1 (AT); S. 2 → § 6 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) S. 1 → §§ 6 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); S. 2 → § 121 Buch 1 (AT); (3) → § 112 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)

Abschnitt 2: Schutzdauer des Patents

§ 16 Schutzdauer (unverändert)

- (1) ¹Das Patent dauert zwanzig Jahre, die mit dem Tag beginnen, der auf die Anmeldung der Erfindung folgt. ²Bezweckt eine Erfindung die Verbesserung oder weitere Ausbildung einer anderen, dem Anmelder durch ein Patent geschützten Erfindung, so kann er bis zum Ablauf von achtzehn Monaten nach dem Tag der Einreichung der Anmeldung oder, sofern für die Anmeldung ein früherer Zeitpunkt als maßgebend in Anspruch genommen wird, nach diesem Zeitpunkt die Erteilung eines Zusatzpatents beantragen, das mit dem Patent für die ältere Erfindung endet.
- (2) ¹Fällt das Hauptpatent durch Widerruf, durch Erklärung der Nichtigkeit oder durch Verzicht fort, so wird das Zusatzpatent zu einem selbständigen Patent; seine Dauer bestimmt sich nach dem Anfangstag des Hauptpatents. ²Von mehreren Zusatzpatenten wird nur das erste selbständig; die übrigen gelten als dessen Zusatzpatente.

§ 16a Ergänzende Schutzzertifikate (angepasst)

- (1) ¹Für das Patent kann nach Maßgabe von Verordnungen der Europäischen Gemeinschaften über die Schaffung von ergänzenden Schutzzertifikaten, auf die im Bundesgesetzblatt hinzuweisen ist, ein ergänzender Schutz beantragt werden, der sich an den Ablauf des Patents nach § 16 Abs. 1 Buch 5 unmittelbar anschließt. ²Für den ergänzenden Schutz sind Jahresgebühren zu zahlen.
- (2) Soweit das Recht der Europäischen Gemeinschaften nichts anderes bestimmt, gelten die Vorschriften über die Berechtigung des Anmelders (§§ 6 bis 8 Buch 5), über die Wirkung des Patents und die Ausnahmen davon (§§ 9 bis 11 Buch 5), über die Benutzungsanordnung (§ 13 Buch 5), über den Schutzbereich (§ 14 Buch 5), über das Erlöschen des Patents (§§ 61, 62 Buch 5 [Verzicht; sonstige Erlöschensgründe]), über die Nichtigkeit (§§ 60 Abs. 2, 64 Abs. 1, 66 Abs. 1 Buch 5 [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe; Teilweise Aufrechterhaltung; Zeitliche Wirkung des Widerrufs und der Nichtigkeit]) für den ergänzenden Schutz entsprechend.
- (3) → § 137 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 17 Jahresgebühr (angepasst)

- (1) Für jede Anmeldung und jedes Patent ist für das dritte und jedes folgende Jahr, gerechnet vom Anmeldetag an, eine Jahresgebühr zu entrichten.
- (2) ¹Für ein Zusatzpatent (§ 16 Abs. 1 Satz 2 Buch 5) sind Jahresgebühren nicht zu entrichten. ²Wird das Zusatzpatent zu einem selbständigen Patent, so wird es gebührenpflichtig; Fälligkeitstag und Jahresbetrag richten sich nach dem Anfangstag des bisherigen Hauptpatents. ³Für die Anmeldung eines Zusatzpatents sind Satz 1 und Satz 2 Halbsatz 1 entsprechend anzuwenden mit der Maßgabe, dass in den Fällen, in denen die Anmeldung eines Zusatzpatents als Anmeldung eines selbständigen Patents gilt, die Jahresgebühren wie für eine von Anfang an selbständige Anmeldung zu entrichten sind.
- (3) bis (6) (aufgehoben)

§§ 18 und 19 (aufgehoben)

§ 20 Erlöschen (entfällt)

- (1) Nr. 1 → § 61 Abs. 1 S. 1, 2 Buch 5; Nr. 2, 3 → § 62 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 5; (2) → § 62 Abs. 2 Buch 5

§ 21 Widerruf (entfällt)

- (1) → § 60 Abs. 1 Buch 5; (2) → § 64 Abs. 1 Buch 5; (3) → § 49 Abs. 3 S. 1 Nr. 3 Alt. 1 Buch 1 (AT), § 66 Abs. 1 Buch 5

§ 22 Nichtigerklärung (entfällt)

(1) → § 60 Abs. 2 Buch 5; (2) → § 64 Abs. 1, § 66 Abs. 1 Buch 5

§ 23 Halbierung der Jahresgebühr (entfällt)

→ § 137 Buch 1 (AT)

§ 24 Zwangslizenz (entfällt)

→ § 138 Abs. 1 bis 7 Buch 1 (AT)

§ 25 Vertreter im Inland (entfällt)

(1) → § 161 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 161 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Nr. 1 Buch 1 (AT); (4) → § 161 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

§ 26 Besetzung (entfällt)

(1) → § 1 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 7 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 7 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 7 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 27 Prüfungsstellen; Patentabteilungen (entfällt)

(1) Nr. 1 → § 9 Abs. 1, 3 Buch 2 (AVerfR); Nr. 2 → § 9 Abs. 6, 7 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 10 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 11 Abs. 1, 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 11 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 3 Abs. 1 Nr. 8, 9 S. 2 lit. b, c, d, Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (6) → § 12 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (7) → § 11 Abs. 5 Buch 2 (AVerfR)

§ 28 Rechtsverordnungen (entfällt)

→ § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. a Buch 2 (AVerfR)

§ 29 Gutachten; Auskünfte zum Stand der Technik (entfällt)

(1) → § 41 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 41 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. c Buch 2 (AVerfR)

Buch 5: Patentrecht

§ 30 Patentrolle (entfällt)

(1) → § 19 Abs. 1, 2 Nr. 3 Buch 2 (AVerfR), § 43 Buch 5; (2) → § 19 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 23 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 25 Buch 2 (AVerfR); (5) → (aufgehoben)

§ 31 Akteneinsicht (entfällt)

(1) → § 28 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 56 Abs. 2, 3 Buch 5; (3) → § 56 Abs. 5 Buch 5; (4) → § 56 Abs. 4 Buch 5; (5) → § 28 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR), § 72 Buch 5

§ 32 Offenlegungsschrift; Patentschrift; Patentblatt (entfällt)

(1) → §§ 45 Abs. 1, 54 Abs. 1 Buch 5; (2) → § 45 Abs. 2 und 4 Buch 5; (3) → § 54 Abs. 2 Buch 5; (4) → § 45 Abs. 3 Buch 5; (5) → § 54 Abs. 4 Buch 5

§ 33 Entschädigung für angemeldete Erfindungen (entfällt)

(1) → § 49 Abs. 1, 2, 4 Buch 1 (AT); (2) → § 49 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → §§ 19 Abs. 1, 2, 49 Abs. 5 Buch 1 (AT)

Abschnitt 3: Verfahren in Patentangelegenheiten (neu)

Synopse Abschnitt 3 PatG (geltende Fassung) / GGE

| PatG | GGE |
|-------|---|
| § 34 | (1) → § 21 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 21 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (3)-(5) → § 34 Abs. 1 bis 3 Buch 5; (6) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. a, b Buch 2 (AVerfR); (7) → § 34 Abs. 4 Buch 5; (8) → § 3 Abs. 1 Nr. 6 Buch 2 (AVerfR) |
| § 34a | → § 35 Buch 5 |
| § 35 | (1) S. 1 → § 30 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 30 Abs. 4 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) S. 1 → § 30 Abs. 1, 3 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 30 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → § 30 Abs. 4 S. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 36 | (1) → § 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR), §§ 34 Abs. 1 Nr. 6, 36 Abs. 2 Buch 5; (2) → § 36 Abs. 1 Buch 5 |
| § 37 | (1) S. 1 → § 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) § 37 Abs. 1 S. 1 Buch 5; S. 2 → § 34 Abs. 5 Buch 5; S. 3 → § 37 Abs. 1 S. 2 Buch 5; (2) → § 37 Abs. 2 Buch 5 |
| § 38 | → § 29 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |

Abschnitt 3: Verfahren in Patentangelegenheiten

| PatG | GGE |
|-------|--|
| § 39 | → §§ 29 Abs. 4 S. 2, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR), § 38 Buch 5 |
| § 40 | (1) – (5) → § 31 Buch 2 (AVerfR); (6) → § 36 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 41 | (1) → §§ 33 Abs. 1, 3, 35 Abs. 1, 4 Buch 2 (AVerfR), (2) → § 33 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 42 | (1) → §§ 39 Abs. 1, 40 Abs. 1 Buch 5; (2) → §§ 39 Abs. 2, 40 Abs. 2 Buch 5; (3) → § 38 Buch 2 (AVerfR), § 42 Buch 5 |
| § 43 | (1) – (7) → § 44 Buch 5; (8) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, c, d Buch 2 (AVerfR) |
| § 44 | (1) → § 47 Buch 5; (2) → § 48 Abs. 1, 2 Buch 5; (3) → § 48 Abs. 3 Buch 5; (4) → § 48 Abs. 4 Buch 5 |
| § 45 | → § 49 Buch 5 |
| § 46 | (1) → § 39 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 39 Abs. 3, 44 Buch 2 (AVerfR) |
| § 47 | → §§ 40 Abs. 1, 140 Buch 2 (AVerfR) |
| § 48 | → § 50 Buch 5 |
| § 49 | (1) → § 51 Abs. 1 Buch 5; (2) → § 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR), § 51 Abs. 2 Buch 5 |
| § 49a | (1) – (4) → § 53 Abs. 1 bis 4 Buch 5; (5) → § 3 Abs. 1 Nr. 6, 38 bis 40 Buch 2 (AVerfR) |
| § 50 | → § 68 Buch 5 |
| § 51 | → § 69 Buch 5 |
| § 52 | → § 70 Buch 5 |
| § 53 | → § 71 Buch 5 |
| § 54 | S. 1 → § 73 Buch 5; S. 2 → § 28 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 55 | → § 74 Buch 5 |
| § 56 | → § 75 Buch 5 |
| § 57 | aufgehoben |
| § 58 | (1) → § 54 Abs. 1 Buch 5; (2) → § 49 Abs. 3 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 49 Abs. 3 Nr. 2 Buch 1 (AT), § 41 Abs. 2 Buch 5 |
| § 59 | (1) → § 57 Abs. 1, 2 Buch 5; (2) → § 59 Buch 5; (3) → § 58 Abs. 1 Buch 5; (4) → §§ 38 bis 40 Buch 2 (AVerfR), § 58 Abs. 2 Buch 5 |
| § 60 | aufgehoben |
| § 61 | (1) – (3) Hs. 1 → § 63 Buch 5; (3) Hs. 2 → § 64 Abs. 3 Buch 5; (4) → § 64 Abs. 3 Buch 5 |
| § 62 | (1) → § 147 Buch 2 (AVerfR), § 67 Abs. 1, 2 Buch 5; (2) S. 1 → § 147 Abs. 2 S. 3 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 43 S. 2 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → § 147 Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 4 → § 44 Buch 2 (AVerfR); S. 5 → § 147 Abs. 3 S. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 63 | (1) S. 1 → § 55 Abs. 1 Buch 5; S. 2 → § 19 Abs. 2 Nr. 3c Buch 2 (AVerfR); (2) – (3) → § 46 Buch 5; (4) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. b, h, i, Abs. 2 Buch 1 (AT) |
| § 64 | (1) → § 52 Abs. 1 Buch 5; (2) → § 21 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR), § 52 Abs. 1 Buch 5; (3) §§ 52 Abs. 2, 63 Abs. 3 Buch 5 |

§§ 34 bis 75

Vorbemerkung zu Abschnitt 3

Das Verfahren in Patentangelegenheiten ist in Übereinstimmung mit der zum GGE zu Grunde gelegten Systematik nach dem Verfahrensablauf gegliedert. Um den Besonderheiten Rechnung zu tragen, die aus der Prüfung der Schutzfähigkeit des Patents folgen, ist das Buch in drei Titel untergliedert: das Anmelde- und Vorprüfungsverfahren (Titel 1), das Prüfungs- und Erteilungsverfahren (Titel 2) und das Einspruchs- bzw. Lösungsverfahren (Titel 3). In Titel 4 sind die Regelungen über Geheimpatente zusammengefasst. Die Regelung lehnt sich inhaltlich eng an das geltende Recht an. Änderungen in Aufbau und Formulierung sind vor allem der Vereinfachung oder dem erstrebten Gleichlauf mit den übrigen Verfahrensregelungen geschuldet.

Titel 1: Anmelde- und Vorprüfungsverfahren

§ 34 Anmeldungserfordernisse (neu)

- (1) Die Anmeldung zur Erteilung eines Patents muss enthalten:
 1. eine kurze und genaue Bezeichnung der Erfindung,
 2. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
 3. einen oder mehrere Patentansprüche, in denen angegeben ist, was als patentfähig unter Schutz gestellt werden soll,
 4. eine Beschreibung der Erfindung,
 5. die Zeichnungen, auf die sich die Patentansprüche oder die Beschreibung beziehen,
 6. eine Zusammenfassung nach § 36 Buch 5 [Zusammenfassung der Patentanmeldung],
 7. eine Erfinderbenennung nach § 37 Buch 5 [Erfinderbenennung bei der Anmeldung] und
 8. sonstige Anmeldungserfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] (PatV) ergeben.
- (2) Die Erfindung ist in der Anmeldung so deutlich und vollständig zu offenbaren, dass ein Fachmann sie ausführen kann.
- (3) Die Anmeldung darf nur eine einzige Erfindung enthalten oder eine Gruppe von Erfindungen, die untereinander in der Weise verbunden sind, dass sie eine einzige allgemeine erfinderische Idee verwirklichen.
- (4) Auf Verlangen des DPMA hat der Anmelder den Stand der Technik nach seinem besten Wissen vollständig und wahrheitsgemäß anzugeben und in die Beschreibung (Abs. 1 Nr. 4) aufzunehmen.
- (5) Ist der Anmelder nicht oder nicht allein der Erfinder, so hat er auch anzugeben, wie das Recht auf das Patent an ihn gelangt ist.
- (6) Für die Anmeldung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§§ 34 Abs. 3, 4, 5, 7, 36 Abs. 1, 37 Abs. 1 S. 2 PatG; §§ 4 Abs. 2 Nr. 2, 7 Abs. 2 Nr. 3 PatV

Internationale Abkommen:

Art. 59, 78, 82, 83, 84 EPÜ; Art. 4, 5, 6 PCT

I. Generelle Begründung

Über § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung] hinausgehend enthält § 34 Buch 5 weitere Erfordernisse, die eine Anmeldung in Patentangelegenheiten erfüllen muss. Die Norm fasst Anmeldungserfordernisse zusammen, die im geltenden Recht auf mehrere Normen verteilt sind.

§ 34 Buch 5 gibt § 34 Abs. 3 bis 5, 7 PatG wieder. § 34 Abs. 1 und 2 PatG haben in § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung] Eingang gefunden, Abs. 6 und 8 in § 3 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ].

II. Einzelerläuterungen

1. § 34 Abs. 1 Buch 5 enthält sämtliche besonderen Anmeldungserfordernisse. Zu ihnen gehören – über die Regelung des bisherigen § 34 Abs. 3 PatG hinausgehend – die Zusammenfassung, die Erfinderbenennung und die Anmeldungserfordernisse, die in der Patentverordnung genannt werden, also einer Rechtsverordnung i.S.d. § 3 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ].

Mit „Antrag auf Erteilung des Patents“ in Abs. 1 Nr. 1 ist eine Willenserklärung gemeint, die von der Anmeldung i.S.v. § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung] zu unterscheiden ist.

Nach § 34 Abs. 3 Nr. 1 PatG muss die Anmeldung den Namen des Erfinders enthalten. An diesem Erfordernis wird festgehalten, jedoch fordert Abs. 1 Nr. 2 Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen. Hierdurch wird eine eindeutige Identifikation gewährleistet und der Möglichkeit Rechnung getragen, dass auch juristische Personen Anmelders sein können.

2. Abs. 3 sichert die Übersichtlichkeit der Anmeldung und des Patents sowie der Dokumentation und wahrt das staatliche Gebühreninteresse.¹ Die Vorschrift entspricht im Übrigen Art. 82 EPÜ.

3. Um die Erfinderbenennung zu sichern, hat der Anmelder nach Abs. 5 anzugeben, wie die Erfindung an ihn gelangt ist (bisher § 37 Abs. 1 S. 2 PatG).

¹ So zu § 34 PatG Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 34, Rn. 115.

4. Für eine wirksame Anmeldung ist die Zahlung der Gebühr nach dem PatKostG erforderlich. Die Regelung des § 6 Abs. 1, 2 PatKostG wird in § 34 Abs. 6 Buch 5 aufgenommen.

§ 35 Herkunftsort des biologischen Materials (neu)

¹Hat eine Erfindung biologisches Material pflanzlichen oder tierischen Ursprungs zum Gegenstand oder wird dabei derartiges Material verwendet, so soll die Anmeldung Angaben zum geographischen Herkunftsort dieses Materials umfassen, soweit dieser bekannt ist. ²Die Prüfung der Anmeldungen und die Gültigkeit der Rechte auf Grund der erteilten Patente bleiben hiervon unberührt.

Nationale Normen:

§ 34a PatG

Gemeinschaftsrecht:

Erwägungsgrund 27 RL 98/44/EG

Begründung:

§ 35 Buch 5 befasst sich entsprechend § 34a PatG mit der geographischen Herkunftsangabe, wenn die Erfindung biologisches Material pflanzlichen oder tierischen Ursprungs zum Gegenstand hat oder derartiges Material verwendet wird. Die Vorschrift dient der Umsetzung der Richtlinie über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen. Verstöße ziehen keine Sanktionen nach sich.

§ 36 Zusammenfassung der Patentanmeldung (neu)

(1) ¹Die Zusammenfassung dient ausschließlich der technischen Unterrichtung. ²Sie muss enthalten:

1. die Bezeichnung der Erfindung,
2. eine Kurzfassung der in der Anmeldung enthaltenen Offenbarung, die das technische Gebiet der Erfindung angeben und so gefasst sein soll, dass sie ein klares Verständnis des technischen Problems, seiner Lösung und der hauptsächlichen Verwendungsmöglichkeit der Erfindung erlaubt sowie
3. eine in der Kurzfassung erwähnte Zeichnung; sind mehrere Zeichnungen erwähnt, so ist die Zeichnung beizufügen, die die Erfindung nach Auffassung des Anmelders am deutlichsten kennzeichnet.

(2) Die Zusammenfassung kann noch bis zum Ablauf von fünfzehn Monaten nach dem Anmeldetag (§§ 30, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität]) nachgereicht werden.

Nationale Normen:

§ 36 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 78, 85 EPÜ

Begründung:

Nach § 36 Buch 5 ist der Patentanmeldung eine Zusammenfassung beizufügen. Sie kann innerhalb von fünfzehn Monaten nach dem Anmeldetag nachgereicht werden. Die Norm gibt sprachlich verändert, aber ohne inhaltliche Änderung die Regelung des § 36 PatG wieder. Falls ein Prioritätstag in Anspruch genommen werden soll, wird dies durch die Verweisung auf die §§ 30, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität] ermöglicht.

§ 37 Erfinderbenennung bei der Anmeldung (neu)

- (1) ¹Der Anmelder hat innerhalb von fünfzehn Monaten nach dem Anmeldetag (§§ 30, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität] den oder die Erfinder zu benennen und zu versichern, dass weitere Personen seines Wissens an der Erfindung nicht beteiligt sind. ²Die Richtigkeit der Angaben wird vom DPMA nicht geprüft.
- (2) ¹Macht der Anmelder glaubhaft, dass er durch außergewöhnliche Umstände verhindert ist, die in Abs. 1 vorgeschriebenen Erklärungen rechtzeitig abzugeben, so hat ihm das DPMA eine angemessene Fristverlängerung zu gewähren. ²Die Frist soll nicht über den Erlass des Beschlusses über die Erteilung des Patents hinaus verlängert werden. ³Bestehen zu diesem Zeitpunkt die Hinderungsgründe noch fort, so hat das DPMA die Frist erneut zu verlängern. ⁴Sechs Monate vor Ablauf der Frist gibt das DPMA dem Patentinhaber Nachricht, dass das Patent erlischt, wenn er die vorgeschriebenen Erklärungen nicht innerhalb der Frist abgibt.

Nationale Normen:

§ 37 Abs. 1 S. 1, 3, Abs. 2 PatG; § 9 Abs. 2 Nr. 2 PatV

Internationale Abkommen:

Art 81 EPÜ; Art. 4 PCT

Begründung:

§ 37 Buch 5 befasst sich mit der Erfinderbenennung und gibt inhaltlich die Regelung des § 37 PatG wieder. Die Frist beträgt fünfzehn Monate; aus den gleichen Gründen wie bei § 36 Buch 5 [Zusammenfassung der Patentanmeldung] wird eine verkürzte Formulierung in Form einer Verweisung gewählt.

Das DPMA hat dem Anmelder sechs Monate vor Ablauf der fünfzehnmonatigen Frist darüber Nachricht zu geben, dass das Patent erlischt, wenn die vorgeschriebenen Erklärungen nicht innerhalb der Frist abgegeben werden. Bisher kommt es auf den Ablauf innerhalb von

sechs Monaten nach Zustellung der Nachricht an. Damit ist in zeitlicher Hinsicht eine minimale Änderung verbunden. Bislang können die Erklärungen nach Beendigung der fünfzehntonatigen Frist abgegeben werden, was eine Verschiebung um die Postlaufzeiten für die Zustellung der Nachricht bedeutet.

§ 38 Teilung der Anmeldung (neu)

- (1) ¹Der Anmelder kann die Anmeldung jederzeit teilen. ²Wird die Teilung nach Stellung des Prüfungsantrags (§ 48 Buch 5 [Prüfungsantrag]) erklärt, so gilt der abgetrennte Teil als Anmeldung, für die ein Prüfungsantrag gestellt worden ist. ³Für jede Teilanmeldung bleibt der Zeitrang der ursprünglichen Anmeldung erhalten.
- (2) ¹Für die abgetrennte Anmeldung sind für die Zeit bis zur Teilung die gleichen Gebühren zu entrichten, die für die ursprüngliche Anmeldung zu entrichten waren. ²Dies gilt nicht für die Gebühr nach dem PatKostG für die Recherche nach § 44 Buch 5 [Recherche], wenn die Teilung vor der Stellung des Prüfungsantrags (§ 48 Buch 5 [Prüfungsantrag]) erklärt worden ist, es sei denn, dass auch für die abgetrennte Anmeldung ein Antrag nach § 44 Buch 5 [Recherche] gestellt wird.
- (3) Werden für die abgetrennte Anmeldung die nach den § 30 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag], §§ 34, 36 Buch 5 [Anmeldungserfordernisse; Zusammenfassung der Patentanmeldung] erforderlichen Anmeldungsunterlagen nicht innerhalb von drei Monaten nach Eingang der Teilungserklärung eingereicht oder werden die Gebühren für die abgetrennte Anmeldung nicht innerhalb dieser Frist entrichtet, so gilt die Teilungserklärung als nicht abgegeben.

Nationale Normen:

§ 39 Abs. 1 S. 1, 3, 4, Abs. 2, Abs. 3 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 76 EPÜ

Begründung:

Die Anmeldung kann jederzeit geteilt werden; die näheren Einzelheiten legt § 38 Buch 5 entsprechend § 39 PatG fest. Das Schriftformerfordernis wird in § 38 Abs. 1 Buch 5 nicht mehr erwähnt. Es ergibt sich aus § 21 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragung].

§ 39 Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren (neu)

- (1) Das DPMA prüft, ob die Anmeldung den Anforderungen der § 29 Buch 2 (AVerfR) [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung], §§ 34, 36 und 37 Buch 5 [Anmeldungserfordernisse, Zusammenfassung der Patentanmeldung; Erfinderbenennung bei der Anmeldung] offensichtlich nicht genügt.

- (2) Ferner prüft das DPMA, ob der Gegenstand der Anmeldung offensichtlich
1. seinem Wesen nach keine Erfindung ist,
 2. nicht gewerblich anwendbar ist,
 3. nach § 2 Buch 5 von der Patenterteilung ausgeschlossen ist oder
 4. im Falle des § 16 Abs. 1 S. 2 Buch 5 (Zusatzpatent) keine Verbesserung oder weitere Ausbildung der anderen Erfindung bezweckt.

Nationale Normen:

§ 42 Abs. 1 S. 1 Hs. 1, Abs. 2 S. 2 Hs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 90 EPÜ

Begründung:

Abweichend vom PatG werden die vom DPMA im Anmeldeverfahren zu prüfenden Gegenstände in § 39 Buch 5 übersichtlich festgelegt. Dies folgt einer parallelen Ausgestaltung zum Verfahren in Markenangelegenheiten. Die Prüfungsgegenstände sind dem § 42 PatG entnommen.

Es handelt sich um eine Offensichtlichkeitsprüfung. Die Wirkung des § 33 Abs. 1 S. 1 PatG wird solchen Anmeldungen verweigert, die offensichtlich keinen Patentschutz verdienen. Ansonsten würde eine erstmalige Prüfung erst stattfinden, wenn der Antrag auf Prüfung der Anmeldung nach §§ 47, 48 Buch 5 [Gegenstand der Amtsprüfung im Prüfungsverfahren; Prüfungsantrag] gestellt wird.

§ 40 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

- (1) ¹Werden Mängel nach § 39 Abs. 1 Buch 5 [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren] festgestellt, so fordert das DPMA den Anmelder auf, diese innerhalb einer vom DPMA bestimmten Frist zu beseitigen. ²Entspricht die Anmeldung nicht den Bestimmungen über die Form und über die sonstigen Erfordernisse der Anmeldung, so kann das DPMA bis zum Beginn des Prüfungsverfahrens von der Beanstandung dieser Mängel absehen.
- (2) ¹Das DPMA benachrichtigt den Anmelder über nach § 39 Abs. 2 Buch 5 [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren] festgestellte Mängel unter Angabe der Gründe und fordert ihn auf, sich innerhalb einer bestimmten Frist zu äußern. ²Das gleiche gilt, wenn im Falle des § 16 Abs. 1 S. 2 Buch 5 die Zusatzanmeldung nicht innerhalb der vorgesehenen Frist eingereicht worden ist.

Nationale Normen:

§ 42 Abs. 1, 2 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 90 EPÜ, Art 14 PCT

Begründung:

Ebenso wie in Markenangelegenheiten wird auch in Patentangelegenheiten in einer eigenständigen Vorschrift normiert, dass das DPMA im Falle festgestellter Mängel den Anmelder zur Beseitigung aufzufordern hat. Bisher ergab sich dieses Erfordernis aus § 42 PatG.

§ 41 Rücknahmefiktion (neu)

- (1) Werden nach § 34 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Buch 5 [Anmeldungserfordernisse] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt oder wird die Gebühr nach § 34 Abs. 6 Buch 5 [Anmeldungserfordernisse] nicht binnen drei Monaten ab Einreichung der Anmeldung gezahlt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen.
- (2) Wird eine für die Anmeldung zu entrichtende Jahresgebühr nicht rechtzeitig gezahlt (§ 7 Abs. 1 PatKostG), so gilt die Anmeldung ebenfalls als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 58 Abs. 3 Alt. 2 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 86 EPÜ, Art 14 PCT

Begründung:

§ 41 Buch 5 ist parallel zu § 36 Abs. 1 S. 1 Buch 4 (MarkenG) [Rücknahmefiktion] ausgestaltet, so dass auf die dortige Begründung verwiesen wird. Die Rücknahmefiktion ist bisher nicht vorgesehen, jedoch ist es auch in Patentangelegenheiten sachgerecht, dem DPMA über die Aufforderung zur Mangelbeseitigung hinaus eine Tätigkeit zu ersparen, wenn die Mindestvoraussetzungen einer Anmeldung nicht erfüllt sind.

Abs. 2 normiert die Rücknahmefiktion im Falle ausbleibender oder verspäteter Zahlung der für die Anmeldung zu entrichtenden Jahresgebühr (bisher § 58 Abs. 3 Hs. 2 PatG). § 58 Abs. 2 PatG befasst sich mit den Auswirkungen der Zurücknahme, Zurückweisung und Rücknahmefiktion auf den Entschädigungsanspruch. Aus systematischen Gründen und der Übersichtlichkeit halber wird die Regelung in die Norm über den Entschädigungsanspruch integriert (§ 49 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch]).

§ 58 Abs. 1 und 3 PatG stehen für sich genommen in keinem inneren Zusammenhang, so dass eine gemeinsame Vorschrift nicht mehr erforderlich ist.

§ 42 Zurückweisung wegen offensichtlicher Mängel der Anmeldung (neu)

Werden die nach § 40 Abs. 1 Buch 5 [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] gerügten Mängel nicht beseitigt oder wird die Anmeldung aufrechterhalten, obgleich eine patentfähige Erfindung oder die Voraussetzungen für ein Zusatzpatent offensichtlich nicht gegeben sind (§ 39 Abs. 2 Buch 5 [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren]), so weist das DPMA die Anmeldung zurück.

Nationale Normen:

§ 42 Abs. 3 S. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 14 PCT

Begründung:

§ 42 Buch 5 regelt den Fall, dass Mängel nicht beseitigt werden oder die Anmeldung aufrechterhalten wird, obwohl eine patentfähige Erfindung offensichtlich nicht vorliegt. Das DPMA weist die Anmeldung dann zurück. Die Vorschrift übernimmt ohne Änderungen den § 42 Abs. 3 PatG.

Erfasst sind Mängel, die nicht schon zu einer Rücknahmefiktion führen. Auf eine fristgerechte Beseitigung kommt es im Gegensatz zu § 41 Buch 5 [Rücknahmefiktion] nicht an; es soll dem DPMA freistehen, auch eine nach Fristablauf erfolgte Nachbesserung anzuerkennen.

Dem Patentsucher ist rechtliches Gehör zu gewähren, sofern die Zurückweisung auf Umstände gestützt werden soll, die ihm noch nicht mitgeteilt wurden. Dies ergibt sich bereits aus § 38 Buch 2 (AVerfR) [Rechtliches Gehör]. Eine nochmalige Regelung in § 42 Buch 5 ist überflüssig.

§ 43 Eintragung der Anmeldung (neu)

Das DPMA trägt die Patentanmeldung in das Register ein, in deren Akten jedermann Einsicht gewährt wird.

Nationale Normen:

§ 30 Abs. 1 S. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 127 EPÜ

Begründung:

Die Vorschrift ist bisher in § 30 Abs. 1 S. 1 PatG enthalten.

§ 44 Recherche (neu)

- (1) ¹Das DPMA ermittelt auf Antrag die öffentlichen Druckschriften, die für die Beurteilung der Patentfähigkeit der angemeldeten Erfindung in Betracht zu ziehen sind (Recherche). ²Soweit die Ermittlung dieser Druckschriften einer zwischenstaatlichen Einrichtung vollständig oder für bestimmte Sachgebiete der Technik ganz oder teilweise übertragen worden ist (§ 3 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ]), kann beantragt werden, die Ermittlung in der Weise durchführen zu lassen, dass der Anmelder das Ermittlungsergebnis auch für eine europäische Anmeldung verwenden kann.
- (2) ¹Der Antrag kann von dem Patentsucher und jedem Dritten, der jedoch hierdurch nicht an dem Verfahren beteiligt wird, gestellt werden. ²Der Antrag ist schriftlich einzureichen. ³§ 161 Buch 2 (AVerfR) [Inlandsvertreter] ist entsprechend anzuwenden. ⁴Die Gebühr richtet sich nach dem PatKostG. ⁵Wird der Antrag für die Anmeldung eines Zusatzpatents (§ 16 Abs. 1 S. 2 Buch 5) gestellt, so fordert das DPMA den Patentsucher auf, bis zum Ablauf eines Monats nach Zustellung der Aufforderung für die Anmeldung des Hauptpatents einen Antrag nach Abs. 1 zu stellen; wird der Antrag nicht gestellt, so gilt die Anmeldung des Zusatzpatents als Anmeldung eines selbständigen Patents.
- (3) ¹Der Eingang des Antrags wird im Patentblatt veröffentlicht, jedoch nicht vor der Veröffentlichung des Hinweises gemäß § 54 Abs. 4 Buch 5 [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]. ²Hat ein Dritter den Antrag gestellt, so wird der Eingang des Antrags außerdem dem Patentsucher mitgeteilt. ³Jedermann ist berechtigt, dem DPMA Druckschriften anzugeben, die der Erteilung eines Patents entgegenstehen könnten.
- (4) ¹Der Antrag gilt als nicht gestellt, wenn bereits ein Prüfantrag nach § 48 Buch 5 [Prüfungsantrag] gestellt worden ist. ²In diesem Fall teilt das DPMA dem Antragsteller mit, zu welchem Zeitpunkt der Antrag nach § 48 Buch 5 [Prüfungsantrag] eingegangen ist. ³Die für die Recherche nach Abs. 1 gezahlte Gebühr wird zurückgezahlt.
- (5) ¹Ist ein Antrag auf Recherche nach Abs. 1 eingegangen, so gelten spätere Anträge als nicht gestellt. ²Abs. 4 S. 2 und 3 sind entsprechend anzuwenden.
- (6) Erweist sich ein von einem Dritten gestellter Antrag nach der Mitteilung an den Patentsucher (Abs. 3 S. 2) als unwirksam, so teilt das DPMA dies außer dem Dritten auch dem Patentsucher mit.
- (7) ¹Das DPMA teilt die nach Abs. 1 ermittelten Druckschriften dem Anmelder und, wenn der Antrag von einem Dritten gestellt worden ist, diesem und dem Anmelder ohne Gewähr für Vollständigkeit mit und veröffentlicht im Patentblatt, dass diese Mitteilung ergangen ist. ²Sind die Druckschriften von einer zwischenstaatlichen Einrichtung ermittelt worden und hat der Anmelder dies beantragt, so wird dies in der Mitteilung angegeben.

Nationale Normen:

§ 43 Abs. 1 bis 7 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 92 EPÜ; Art. 15 PCT

Begründung:

Zur Beurteilung der Patentfähigkeit einer angemeldeten Erfindung kann ein Antrag auf Ermittlung öffentlicher Druckschriften beim DPMA gestellt werden. § 44 Buch 5 bestimmt die näheren Voraussetzungen (bisher § 43 PatG). § 43 Abs. 4 S. 3 PatG regelt die Rückzahlung der Recherchegebühr, wenn der Antrag auf Ermittlung der öffentlichen Druckschriften als zurückgenommen gilt, weil bereits ein Prüfungsantrag nach § 44 PatG, d.h. § 48 Buch 5 [Prüfungsantrag] gestellt worden ist. § 43 PatG ordnet keine Zahlung einer Gebühr an. Das GGE sieht zur Klarstellung in Abs. 2 S. 3 vor, dass sich die Gebühr nach dem PatKostG richtet.

Die Verweisung in § 43 Abs. 2 PatG auf die Vorschrift über den Inlandsvertreter wird nicht übernommen, da die einschlägigen Regelungen des § 161 Buch 2 (AVerfR) [Inlandsvertreter] anzuwenden sind.

§ 43 Abs. 8 PatG ermächtigt das Bundesministerium der Justiz, in diesem Zusammenhang diverse Rechtsverordnungen zu erlassen. Diese Ermächtigungen haben sich als überflüssig erwiesen und werden nicht aufgenommen. Infolgedessen werden die Regelungen des Abs. 1 S. 2 und Abs. 7 S. 2 gestrichen, die auf eine Verordnung nach Abs. 8 Bezug nehmen.

Die auf § 43 Abs. 8 Nr. 1 PatG basierende VO vom 31.05.1978 übertrug dem EPA die Ermittlung öffentlicher Druckschriften. Die VO ist durch die Vierte VO zur Änderung der VO zu § 28a PatG vom 25.11.1980 aufgehoben worden. Seitdem blieb es bei der Zuständigkeit der Prüfungsstelle. Die auf § 43 Abs. 8 Nr. 2 PatG basierende VO wurde ebenfalls 1980 aufgehoben. Von der Ermächtigung nach § 48 Abs. 8 Nr. 3 PatG ist bisher kein Gebrauch gemacht worden.

§ 45 Veröffentlichung im Anmeldeverfahren (neu)

- (1) Das DPMA veröffentlicht die Patentanmeldung in einer Offenlegungsschrift.
- (2) Die Offenlegungsschrift enthält die nach § 56 Abs. 2 Buch 5 [Akteneinsicht] jedermann zur Einsicht freistehenden Unterlagen der Anmeldung und die Zusammenfassung in der ursprünglich eingereichten oder vom DPMA zur Veröffentlichung zugelassenen geänderten Form.
- (3) Die Offenlegungsschrift wird unter den Voraussetzungen des § 56 Abs. 2 Buch 5 [Akteneinsicht] auch dann veröffentlicht, wenn die Anmeldung zurückgenommen oder zurückgewiesen wird oder als zurückgenommen gilt oder das Patent erlischt, nachdem die technischen Vorbereitungen für die Veröffentlichung abgeschlossen waren.
- (4) Die Offenlegungsschrift wird nicht veröffentlicht, wenn die Patentschrift bereits veröffentlicht worden ist (§ 54 Buch 5 [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]).

Nationale Normen:

§ 32 Abs. 1, 2, 4 Alt. 1 PatG

Begründung:

Die Veröffentlichungen in Patentangelegenheiten erfolgen in der Offenlegungsschrift, der Patentschrift und im Patentblatt. Da sich die Reihenfolge der Regelung des GGE am Verfahrensablauf orientiert, wird an dieser Stelle allein die Veröffentlichung in der Offenlegungsschrift normiert. Die Offenlegungsschrift dient der Veröffentlichung der Patentanmeldung. § 45 Buch 5 gibt insofern § 32 Abs. 2 und 4 PatG wieder.

Die Norm muss im Zusammenhang mit § 20 Buch 2 (AVerfR) [Veröffentlichungen des DPMA] gesehen werden, aus dem sich auch ergibt, dass die Veröffentlichungen in elektronischer Form erfolgen können.

§ 46 Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift (neu)

- (1) ¹In der Offenlegungsschrift ist der Erfinder zu nennen, sofern er bereits benannt worden ist. ²Sie unterbleibt, wenn der vom Anmelder angegebene Erfinder es beantragt. ³Der Antrag kann jederzeit widerrufen werden; im Falle des Widerrufs wird die Nennung nachträglich vorgenommen. ⁴Ein Verzicht des Erfinders auf Nennung ist ohne rechtliche Wirksamkeit.
- (2) ¹Ist die Person des Erfinders unrichtig oder im Falle des Abs. 1 S. 3 überhaupt nicht angegeben, so sind der Patentsucher oder Patentinhaber sowie der zu Unrecht Benannte dem Erfinder verpflichtet, dem DPMA gegenüber die Zustimmung dazu zu erklären, dass die in Abs. 1 S. 1 und 3 vorgesehene Nennung berichtigt oder nachgeholt wird. ²Die Zustimmung ist unwiderruflich. ³Durch die Erhebung einer Klage auf Erklärung der Zustimmung wird das Verfahren zur Erteilung des Patents nicht aufgehalten.
- (3) In amtlichen Druckschriften, die bereits veröffentlicht sind, wird die nachträgliche Nennung des Erfinders (Abs. 1 S. 4, Abs. 2) oder die Berichtigung (Abs. 2) nicht vorgenommen.

Nationale Normen:

§ 63 Abs. 1 S. 1 Alt. 1, S. 3 bis 5, Abs. 2, 3 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 62 EPÜ

Begründung:

§ 46 Buch 5 befasst sich mit dem Recht des Erfinders auf Anerkennung der Erfindereigenschaft in den amtlichen Druckschriften des DPMA. Die Vorschrift gibt in identischer Form § 63 Abs. 1 bis 3 PatG wieder. Dass die Nennung des Erfinders im Register zu vermerken ist, wird an dieser Stelle nicht mehr normiert; sie ergibt sich schon aus § 19 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]. Die Verordnungsermächtigung aus § 63 Abs. 4 PatG wird im Zusammenhang mit den übrigen Verordnungsermächtigungen normiert (§ 3 Abs. 1 Nr. 5 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ]).

Titel 2: Prüfungsverfahren, Patenterteilung

§ 47 Gegenstand der Amtsprüfung im Prüfungsverfahren (neu)

Das DPMA prüft auf Antrag, ob

1. die Anmeldung den Anforderungen der § 29 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung], §§ 34 und 37 Buch 5 [Anmeldungserfordernisse; Erfinderbenennung bei der Anmeldung] genügt und
2. der Gegenstand der Anmeldung nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 patentfähig ist.

Nationale Normen:

§ 44 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 94 EPÜ

Begründung:

Für das Prüfungs- und Erteilungsverfahren legt § 47 Buch 5 der Übersichtlichkeit halber den Gegenstand der Amtsprüfung fest. Der Regelungsgehalt ist dem § 44 Abs. 1 PatG entnommen.

§ 48 Prüfungsantrag (neu)

- (1) ¹Der Antrag kann von dem Patentsucher und jedem Dritten, der jedoch hierdurch nicht an dem Prüfungsverfahren beteiligt wird, bis zum Ablauf von sieben Jahren nach Einreichung der Anmeldung gestellt werden. ²Wird der Prüfungsantrag nicht gestellt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen.
- (2) ¹Mit dem Antrag hat der Antragsteller eine Gebühr nach dem PatKostG zu zahlen. ²Die Zahlungsfrist beträgt drei Monate ab Fälligkeit (§ 3 Abs. 1 PatKostG); sie endet jedoch spätestens mit dem Ablauf der Frist nach Abs. 1. ³Wird die Gebühr nicht fristgerecht gezahlt, so gilt der Antrag als nicht gestellt.
- (3) ¹Ist bereits ein Antrag nach § 44 Buch 5 [Recherche] gestellt worden, so beginnt das Prüfungsverfahren erst nach Erledigung dieses Antrags. ²Im Übrigen ist § 44 Abs. 2 S. 3 bis 5, Abs. 3, 5 und 6 Buch 5 [Recherche] entsprechend anzuwenden. ³Im Falle der Unwirksamkeit des von einem Dritten gestellten Antrags kann der Patentsucher noch bis zum Ablauf von drei Monaten nach Zustellung der Mitteilung, sofern diese Frist später als die in Abs. 2 bezeichnete Frist abläuft, selbst einen Antrag stellen. ⁴Stellt er den Antrag nicht, wird im Patentblatt unter Hinweis auf die Veröffentlichung des von dem Dritten gestellten Antrags veröffentlicht, dass dieser Antrag unwirksam ist.

- (4) ¹Das Prüfungsverfahren wird auch dann fortgesetzt, wenn der Antrag auf Prüfung zurückgenommen wird. ²Im Falle des Abs. 3 S. 3 wird das Verfahren in dem Zustand fortgesetzt, in dem es sich im Zeitpunkt des Eingangs des vom Patentsucher gestellten Antrags auf Prüfung befindet.

Nationale Normen:

§§ 44 Abs. 2 bis 4, 58 Abs. 3 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 94 EPÜ

I. Generelle Begründung

In Patentangelegenheiten erfolgt nach Eingang der Anmeldung von Amts wegen keine vollständige Prüfung auf Patentfähigkeit. Vielmehr ist ein dahingehender Antrag erforderlich (bisher § 44 Abs. 2 bis 4 PatG), der vom Anmelder, aber auch jedem Dritten gestellt werden kann. Es handelt sich um eine verschobene Prüfung.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Stellung des Antrages ist bis zu sieben Jahre nach der Anmeldung möglich; eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand kommt in Betracht. Im Gegensatz zu der vorausgegangenen kursorischen Offensichtlichkeitsprüfung wird die Anmeldung nunmehr vollständig überprüft. Das DPMA orientiert sich bei der Prüfung an vom Präsidenten des DPMA erlassenen Richtlinien.
2. Nach Abs. 2 gilt der Antrag bei fehlender Gebührensatzung als nicht gestellt statt als zurückgenommen; es soll nicht zu einer Prüfungsfortsetzung i.S.v. Abs. 4 kommen.

§ 49 Aufforderung zur Mangelbeseitigung im Prüfungsverfahren (neu)

- (1) ¹Genügt die Anmeldung den Anforderungen der § 29 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Zurücknahme; Änderung und Teilung der Anmeldung], §§ 34 Abs. 1 Nr. 3 bis 8, Abs. 2 bis 5, 37 Buch 5 [Anmeldeerfordernisse; Erfinderbenennung bei der Anmeldung] nicht oder sind die Anforderungen des § 36 Buch 5 [Zusammenfassung der Patentanmeldung] offensichtlich nicht erfüllt, so fordert das DPMA den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen. ²Satz 1 gilt nicht für Mängel, die sich auf die Zusammenfassung beziehen, wenn die Zusammenfassung bereits veröffentlicht worden ist.
- (2) Kommt das DPMA zu dem Ergebnis, dass eine nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 patentfähige Erfindung nicht vorliegt, so benachrichtigt es den Patentsucher hiervon unter Angabe der Gründe und fordert ihn auf, sich innerhalb einer bestimmten Frist zu äußern.

Nationale Normen:

§ 45 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 94 EPÜ

Begründung:

Das Prüfungsverfahren wird vom Untersuchungsgrundsatz beherrscht. Die Prüfungsbescheide sollen die Erteilung des Patents oder die Zurückweisung der Anmeldung vorbereiten. Der Anmelder soll darüber in Kenntnis gesetzt werden, inwieweit eine Patentierbarkeit vorliegt. Aus diesem Grunde sieht § 49 Buch 5 vor, dass der Anmelder über Mängel zu unterrichten bzw. anzuhören ist, so dass er ggffs. die erforderlichen Beseitigungsmaßnahmen treffen und seine Erfindung verteidigen kann (bisher § 45 PatG).

§ 50 Zurückweisung der Anmeldung (neu)

¹Werden die nach § 40 Abs. 1 Buch 5 [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] gerügten Mängel nicht beseitigt oder ergibt die Prüfung, dass eine nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 patentfähige Erfindung nicht vorliegt, so weist das DPMA die Anmeldung zurück. ²Ist die Prüfung auf Antrag eines Dritten erfolgt, so ist die Zurückweisung der Anmeldung auch diesem mitzuteilen.

Nationale Normen:

§ 48 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 90 EPÜ

Begründung:

§ 50 Buch 5 behandelt in Einklang mit § 48 PatG die Zurückweisungsgründe. Die Zurückweisung darf nur auf Umstände gestützt werden, die dem Anmelder mitgeteilt wurden und zu denen er sich äußern konnte. Es handelt sich nicht um eine abschließende Aufzählung. Beispielsweise ist eine Zurückweisung auch wegen Fehlens von Verfahrensvoraussetzungen denkbar.

§ 51 Patenterteilungsbeschluss, Aussetzung (neu)

(1) Genügt die Anmeldung den Anforderungen der § 29 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung], §§ 34 und 37 Buch 5 [Anmeldungsanforderungen; Erfinderbenennung bei der Anmeldung], sind nach § 49 Abs. 1 Buch 5 [Aufforderung zur Mängelbeseitigung im Prüfungsverfahren] gerügte Mängel der Zusammenfassung beseitigt und ist der Gegenstand der Anmeldung nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 patentfähig, so beschließt das DPMA die Erteilung des Patents.

- (2) Der Erteilungsbeschluss wird auf Antrag des Anmelders bis höchstens fünfzehn Monate ab dem Anmeldetag (§§ 30, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität]) ausgesetzt.

Nationale Normen:

§ 49 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 97 EPÜ

Begründung:

Mit dem positiven Ausgang der Prüfung befasst sich § 51 Buch 5 (bisher § 49 PatG). Abs. 2 stellt sprachlich gestraft nicht mehr ausführlich den Prioritätstag mit dem Anmeldetag gleich, sondern verweist auf die §§ 30 und 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität].

Abs. 2 ermöglicht die Aussetzung des Erteilungsbeschlusses, damit der Anmelder eine Auslandsanmeldung vornehmen kann, ohne dass ihm dort sein eigenes deutsches Patent als Neuheitsschädlich entgegensteht.¹

§ 52 Nachträgliche Änderung der Patentansprüche (neu)

- (1) Das Patent kann auf zu begründenden Antrag des Patentinhabers widerrufen oder durch Änderung der Patentansprüche mit rückwirkender Kraft beschränkt werden.
- (2) ¹Die §§ 48 Abs. 1, 49 und 50 Buch 5 [Prüfungsantrag; Aufforderung zur Mängelbeseitigung im Prüfungsverfahren; Zurückweisung der Anmeldung] sind auf den Antrag entsprechend anzuwenden. ²In dem Beschluss, durch den dem Antrag stattgegeben wird, ist die Patentschrift der Beschränkung anzupassen. ³Die Änderung der Patentschrift ist zu veröffentlichen.

Nationale Normen:

§ 64 Abs. 1, Abs. 2 Alt. 2, Abs. 3 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 105a-105c EPÜ

Begründung:

§ 52 Abs. 1 Buch 5 ermöglicht es dem Patentinhaber, das Patent zu widerrufen oder durch Änderung der Patentansprüche mit rückwirkender Kraft zu beschränken. Der Patentinhaber

¹ Dazu *Mes*, PatG², § 49 Rn. 10.

ber kann dadurch einer (teilweisen) Nichtigerklärung und der Zahlung damit verbundener Kosten vorbeugen. Der Antrag ist zu begründen (bisher § 64 Abs. 2 Alt. 2 PatG).

Abs. 2 regelt das Verfahren.

Die Vorschrift entspricht § 64 Abs. 1, 3 PatG.

§ 53 Verfahren zur Erteilung eines ergänzenden Schutzzertifikats (neu)

- (1) Beantragt der als Patentinhaber Eingetragene einen ergänzenden Schutz, so prüft das DPMA, ob die Anmeldung der entsprechenden Verordnung der Europäischen Gemeinschaften, den Voraussetzungen der nachfolgenden Abs. 4 und 5 sowie des § 16a Buch 5 entspricht.
- (2) ¹Genügt die Anmeldung diesen Voraussetzungen, so erteilt das DPMA das ergänzende Schutzzertifikat für die Dauer seiner Laufzeit. ²Andernfalls fordert es den Anmelder auf, etwaige Mängel innerhalb einer von ihm festzusetzenden, mindestens zwei Monate betragenden Frist zu beheben. ³Werden die Mängel nicht behoben, so weist es die Anmeldung durch Beschluss zurück.
- (3) Soweit eine Verordnung der Europäischen Gemeinschaften die Verlängerung der Laufzeit eines ergänzenden Schutzzertifikats vorsieht, gelten die Abs. 1 und 2 entsprechend.
- (4) Das DPMA entscheidet durch Beschluss über die in Verordnungen der EG vorgesehenen Anträge,
 1. die Laufzeit eines ergänzenden Schutzzertifikats zu berichtigen, wenn der in der Zertifikatsanmeldung enthaltene Zeitpunkt der ersten Genehmigung für das Inverkehrbringen unrichtig ist und
 2. die Verlängerung der Laufzeit eines ergänzenden Schutzzertifikats zu widerrufen.
- (5) ¹Im Übrigen gelten die Vorschriften über das Verfahren in Patentangelegenheiten entsprechend. ²§ 97 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) [Klageerhebung] ist mit der Maßgabe anzuwenden, dass der Nichtigkeitsklage auch das Verfahren nach Abs. 4 entgegensteht.

Nationale Normen:

§§ 49a Abs. 1 bis 4, 81 Abs. 2 PatG

Begründung:

§ 53 Buch 5 ermöglicht ebenso wie die Vorbildvorschrift des § 49a PatG die Erteilung eines ergänzenden Schutzzertifikats, damit eine Verlängerung der Laufzeit des Grundpatents erzielt werden kann. § 49a Abs. 5 PatG wird gestrichen. Die Rechtsverordnungsermächtigung ergibt sich schon aus § 3 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ], da mit „Patent“ immer auch das ergänzende Schutzzertifikat gemeint ist. Dass die §§ 39 und 40 Buch 2 (AVerfR) [Anhörungen und Vernehmungen; Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbe-

Buch 5: Patentrecht

lehrung] Anwendung finden, ergibt sich daraus, dass diese Normen allgemein für das Verfahren vor dem DPMA Geltung beanspruchen.

Die näheren Vorgaben ergeben sich aus der entsprechenden Verordnung des Rates der Europäischen Union. Weitere Erfordernisse finden sich in den §§ 19 ff. PatV.

Daneben legt § 16a PatG fest, welche nationalen Vorschriften anwendbar sind.

Berücksichtigt werden die Änderungen durch das Patentrechtsmodernisierungsg. Insbesondere wird in Abs. 5 der durch das Patentrechtsmodernisierungsg. neu eingefügte § 81 Abs. 2 PatG aufgenommen, der die Vorschriften über das Patent für anwendbar erklärt und das Verhältnis des Verfahrens nach Abs. 4 zur Nichtigkeitsklage regelt.

§ 54 Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift (neu)

- (1) ¹Das DPMA veröffentlicht die Erteilung des Patents im Patentblatt. ²Damit treten die gesetzlichen Wirkungen des Patents ein. ³Gleichzeitig wird die Patentschrift veröffentlicht.
- (2) ¹Die Patentschrift enthält die Patentansprüche, die Beschreibung und die Zeichnungen, auf Grund derer das Patent erteilt worden ist. ²Außerdem sind in der Patentschrift die Druckschriften anzugeben, die das DPMA für die Beurteilung der Patentfähigkeit der angemeldeten Erfindung in Betracht gezogen hat. ³Ist die Zusammenfassung noch nicht veröffentlicht worden, so ist sie in die Patentschrift aufzunehmen.
- (3) Die Patentschrift wird unter den Voraussetzungen des § 56 Abs. 2, 3 Buch 5 [Akteneinsicht] auch dann veröffentlicht, wenn die Anmeldung zurückgenommen oder zurückgewiesen wird oder als zurückgenommen gilt oder das Patent erlischt, nachdem die technischen Vorbereitungen für die Veröffentlichung abgeschlossen waren.
- (4) ¹Über die Eintragungen im Register werden im Patentblatt regelmäßig erscheinende Übersichten veröffentlicht, soweit die Eintragungen nicht nur den regelmäßigen Ablauf der Patente oder Eintragungen nach § 19 Abs. 1 Nr. 6 bis 9 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt] betreffen. ²Das DPMA weist auf die Möglichkeit der Einsichtnahme in die Akten von Patentanmeldungen hin.

Nationale Normen:

§§ 32 Abs. 1, 3, 5, 58 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 97, 98 EPÜ

I. Generelle Begründung

§ 54 Buch 5 enthält neben § 45 Buch 5 [Veröffentlichung im Anmeldeverfahren] weitere Regelungen über die Veröffentlichungen in Patentangelegenheiten.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Patenterteilung wird im Patentblatt und in der Patentschrift veröffentlicht. Die gesetzlichen Wirkungen treten allein aufgrund der Veröffentlichung im Patentblatt ein. Abs. 1 entspricht § 58 Abs. 1 PatG.

2. § 54 Abs. 2 bis 4 Buch 5 nimmt mit sprachlichen Veränderungen § 32 Abs. 1 Nr. 2, 3, Abs. 3, 4 und 5 PatG auf.

3. Eine Änderung gegenüber der geltenden Gesetzeslage wird in § 54 Abs. 4 Buch 5 vorgenommen. Da nunmehr auch andere Verfügungsbeschränkungen in das Register einzutragen sind, ist deren Veröffentlichung erforderlich.

§ 55 Nennung des Erfinders im Patentblatt und in der Patentschrift (neu)

(1) In der Veröffentlichung der Erteilung des Patents und in der Patentschrift (§ 54 Buch 5 [Veröffentlichung der Patenterteilung und der Patentschrift]) ist der Erfinder zu nennen, sofern er bereits benannt worden ist.

(2) § 46 Buch 5 [Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift] ist entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 63 Abs. 1 S. 1 Alt. 2, 3, S. 2 bis 5, Abs. 2, 3 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 62 EPÜ

Begründung:

Auch im Patentblatt und in der Patentschrift ist der Erfinder zu benennen. Die Vorschrift ist das Pendant zu § 46 Buch 5 [Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift]. Da der verfahrensmäßige Ablauf der gleiche ist, wird auf § 46 Buch 5 [Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift] verwiesen.

Das Erfordernis der Benennung des Erfinders in den Veröffentlichungsmedien ist § 63 PatG entnommen.

§ 56 Akteneinsicht (neu)

- (1) ¹Das DPMA gewährt jedermann auf Antrag Einsicht in die Akten von Patenten einschließlich der Akten von Beschränkungsverfahren (§ 52 Buch 5 [Nachträgliche Änderung der Patentansprüche]). ²Ausgenommen sind die Akten von Geheimpatenten.
- (2) In die Akten von Patentanmeldungen steht die Einsicht frei, wenn seit dem Anmeldetag (§§ 57, 63 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität] achtzehn Monate verstrichen sind und im Patentblatt ein Hinweis auf die Möglichkeit der Einsichtnahme veröffentlicht worden ist.
- (3) In die Akten von Patentanmeldungen steht die Einsicht frei, wenn der Anmelder sich gegenüber dem DPMA mit der Akteneinsicht einverstanden erklärt und den Erfinder benannt hat und im Patentblatt ein Hinweis auf die Möglichkeit der Einsichtnahme veröffentlicht worden ist oder wenn und soweit ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird.
- (4) ¹Hat der vom Anmelder angegebene Erfinder beantragt, dass seine Benennung in den Veröffentlichungen unterbleibt, so wird Einsicht in die Akten nur gewährt, wenn und soweit ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird. ²§ 46 Abs. 1 S. 3, 4 Buch 5 [Nennung des Erfinders in der Offenlegungsschrift] ist entsprechend anzuwenden.
- (5) Im Umfang des Akteneinsichtsrechts steht die Einsicht auch in die zu den Akten gehörenden Modelle und Probestücke frei.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 2 bis 4 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 128 EPÜ

I. Generelle Begründung

§ 56 Buch 5 enthält in sprachlich angepasster und neu gegliederter Form den Regelungsgehalt des § 31 PatG.

II. Einzelerläuterungen

Abs. 1 befasst sich mit der Einsicht in die Akten erteilter Patente, Abs. 2 mit der Einsicht in die Akten offengelegter Patentanmeldungen und Abs. 3 mit der Einsicht in die Akten nicht offengelegter Anmeldungen. Abs. 4 befasst sich mit der Akteneinsicht in die Erfinderbenennung. Abs. 5 enthält das Recht zur Einsicht in die zu den Akten gehörenden Modelle und Probestücke.

Titel 3: Einspruch, Verlust des Patents

§ 57 Einspruch (neu)

- (1) Innerhalb von drei Monaten nach dem Tag der Veröffentlichung der Erteilung kann jeder, im Falle der widerrechtlichen Entnahme nur der Verletzte, gegen das Patent Einspruch erheben.
- (2) ¹Der Einspruch ist schriftlich zu erklären und zu begründen. ²Er kann nur auf die Behauptung gestützt werden, dass einer der in § 60 Buch 5 [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe] genannten Widerrufsgründe vorliege. ³Die Tatsachen, die den Einspruch rechtfertigen, sind im Einzelnen anzugeben. ⁴Die Angaben müssen, soweit sie nicht schon in der Einspruchsschrift enthalten sind, bis zum Ablauf der Einspruchsfrist schriftlich nachgereicht werden.
- (3) Für den Einspruch ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 59 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 99 EPÜ

Begründung:

§ 57 Buch 5 enthält mit sprachlichen Anpassungen die Regelung des § 59 Abs. 1 PatG.

Auch wenn das Schriftformerfordernis für Anträge bereits in den allgemeinen Vorschriften über das Verfahren vor dem DPMA vorgesehen ist, wird es an dieser Stelle gesondert erwähnt, um Auslegungszweifel über die Einordnung des Einspruchs als Antrag zu verhindern. Damit wird zugleich ausgeschlossen, dass der Einspruch zu Protokoll der Geschäftsstelle erklärt werden kann.

Da an anderer Stelle Regelungen über eine mögliche Rückzahlung der Einspruchsgebühr getroffen werden, ist aus systematischer Sicht eine ausdrückliche Festschreibung der Gebührenpflicht erforderlich.

Im Gegensatz zum Widerspruch in Markenangelegenheiten können in Patentangelegenheiten die Einspruchsgründe nachgereicht werden. Diese schon nach geltendem Recht bestehende Abweichung wird beibehalten. Sie ist damit zu rechtfertigen, dass sich die Begründung des Einspruchs in Patentangelegenheiten aufgrund technischer Prüfungen des Einspruchsführers wesentlich schwieriger gestalten kann und ihm ein größerer Zeitraum zugestanden werden muss.

§ 58 Einspruchsverfahren (neu)

- (1) ¹Eine Anhörung findet im Einspruchsverfahren statt, wenn ein Beteiligter dies beantragt oder die Patentabteilung dies für sachdienlich erachtet. ²Mit der Ladung soll das DPMA auf die Punkte hinweisen, die sie für die zu treffende Entscheidung als erörterungsbedürftig ansieht.
- (2) Jedermann ist berechtigt, dem DPMA Druckschriften anzugeben, die der Rechtsbeständigkeit des Patents entgegenstehen können.

Nationale Normen:

§ 59 Abs. 3, 4 Alt. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 101 EPÜ

Begründung:

Die näheren Einzelheiten des Einspruchsverfahrens sind dem § 59 Abs. 3 und 4 PatG entnommen. Die Verweisung auf §§ 39, 40 Buch 2 (AVerfR) [Anhörungen und Vernehmungen; Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbelehrung] wird als überflüssig gestrichen; diese Vorschriften finden vor dem DPMA allgemein Anwendung. Die Verweisung auf § 44 Abs. 3 S. 3 Buch 5 [Recherche] wird zur Vereinfachung durch die Textform ersetzt (Abs. 2).

Im Übrigen wird § 59 Abs. 4 PatG nicht übernommen, da die Vorschriften über die Form der Beschlüsse, Rechtsmittelbelehrung und Anhörungen und Vernehmungen aufgrund der Regelung im Buch 2 (AVerfR) ohnehin Geltung beanspruchen.

§ 59 Beitritt zum Einspruchsverfahren (neu)

- (1) ¹Ist gegen ein Patent Einspruch erhoben worden, so kann jeder Dritte, der nachweist, dass gegen ihn Klage wegen Verletzung des Patents erhoben worden ist, nach Ablauf der Einspruchsfrist dem Einspruchsverfahren als Widersprechender beitreten, wenn er den Beitritt innerhalb von drei Monaten nach dem Tag erklärt, an dem die Verletzungsklage erhoben worden ist. ²Das gleiche gilt für jeden Dritten, der nachweist, dass er nach einer Aufforderung des Patentinhabers, eine angebliche Patentverletzung zu unterlassen, gegen diesen Klage auf Feststellung erhoben hat, dass er das Patent nicht verletze.
- (2) ¹Der Beitritt ist schriftlich zu erklären und bis zum Ablauf der in Satz 1 genannten Frist zu begründen. ²§ 57 Abs. 2 S. 2 bis 4 Buch 5 [Einspruch] ist entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 59 Abs. 2 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 105 EPÜ

Begründung:

Um zu verhindern, dass ein Dritter, der erst kurz vor oder nach Ablauf der Einspruchsfrist von dem Patentinhaber wegen Patentverletzung in Anspruch genommen wird, auf das Nichtigkeitsverfahren verwiesen wird, sieht § 59 Buch 5 entsprechend dem § 59 Abs. 2 PatG vor, dass Dritte einem bereits anhängigen Einspruchsverfahren beitreten können.

§ 60 Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe (neu)

- (1) Das Patent wird widerrufen (§ 66 Buch 5 [Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit]), wenn sich ergibt, dass
1. der Gegenstand des Patents nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 nicht patentfähig ist,
 2. das Patent die Erfindung nicht so deutlich und vollständig offenbart, dass ein Fachmann sie ausführen kann,
 3. der wesentliche Inhalt des Patents den Beschreibungen, Zeichnungen, Modellen, Gerätschaften oder Einrichtungen eines anderen oder einem von diesem angewendeten Verfahren ohne dessen Einwilligung entnommen worden ist (widerrechtliche Entnahme) oder
 4. der Gegenstand des Patents über den Inhalt der Anmeldung in der Fassung hinausgeht, in der sie bei der für die Einreichung der Anmeldung zuständigen Behörde ursprünglich eingereicht worden ist; das gleiche gilt, wenn das Patent auf einer Teilanmeldung oder einer nach § 7 Abs. 2 Buch 5 eingereichten neuen Anmeldung beruht und der Gegenstand des Patents über den Inhalt der früheren Anmeldung in der Fassung hinausgeht, in der sie bei der für die Einreichung der früheren Anmeldung zuständigen Behörde ursprünglich eingereicht worden ist.
- (2) Das Patent wird außerdem auf Antrag für nichtig erklärt, wenn sich ergibt, dass einer der in Abs. 1 aufgezählten Gründe vorliegt oder der Schutzbereich erweitert worden ist.

Nationale Normen:

§§ 21 Abs. 1, 22 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 100 EPÜ

Begründung:

§ 60 Buch 5 gibt die in § 21 Abs. 1 und § 22 Abs. 1 PatG aufgelisteten Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe wieder. Die zeitlichen Wirkungen und der teilweise Widerruf bzw. die Teilnichtigkeit werden in gesonderten Vorschriften geregelt, die für alle Erlöschensgründe gelten.

Buch 5: Patentrecht

Auch wenn die Nichtigkeit nicht vom DPMA, sondern in einem patentgerichtlichen Verfahren festgestellt wird, werden die Nichtigkeitsgründe dennoch an dieser Stelle geregelt, um eine einheitliche und übersichtliche Normierung aller Erlöschensgründe zu gewährleisten. Darüber hinaus fällt es in die Zuständigkeit des DPMA, die Registereintragung nach Nichtigklärung durch das BPatG zu löschen.

§ 61 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf das Patent verzichten. ²Der Verzicht kann gegenüber dem DPMA erklärt werden. ³Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁴Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an dem Patent eingetragen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]), so bedarf die Löschung der Zustimmung dieser Person.

Nationale Normen:

§ 20 Abs. 1 Nr. 1 PatG

Begründung:

Nach § 61 Buch 5 erlischt das Patent durch Verzicht (bisher § 20 Abs. 1 Nr. 1 PatG). Die Vorschrift wird an die Verzichtsregelung in Markenangelegenheiten (§ 50 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht]) angepasst, so dass auf die dortige Begründung verwiesen werden kann.

§ 62 Sonstige Erlöschensgründe (neu)

- (1) Das Patent erlischt ferner, wenn
 1. die in § 37 Abs. 1 Buch 5 [Erfinderbenennung bei der Anmeldung] vorgeschriebene Erklärung nicht innerhalb der nach § 37 Abs. 2 Buch 5 [Erfinderbenennung bei der Anmeldung] bewilligten verlängerten Frist abgegeben wird,
 2. die Jahresgebühr mit dem Zuschlag nicht rechtzeitig entrichtet wird oder
 3. die Schutzdauer abgelaufen ist.
- (2) Über die Rechtzeitigkeit der Abgabe der nach § 37 Abs. 1 Buch 5 [Erfinderbenennung bei der Anmeldung] vorgeschriebenen Erklärung und über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet nur das DPMA; die §§ 88, 110 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerde; Rechtsbeschwerde] bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 20 Abs. 1 Nr. 2, 3, Abs. 2 PatG

Begründung:

Weitere Erlöschensgründe werden in § 62 Buch 5 normiert. Aufgenommen sind die bisher in § 20 Abs. 1 Nr. 2 und 3 PatG benannten Gründe. Darüber hinaus wird der Ablauf der Schutzdauer als Erlöschensgrund genannt. Zwar handelt es sich um eine Selbstverständlichkeit, der Vollständigkeit halber ist eine Erwähnung jedoch sachgerecht.

Abs. 2 sieht entsprechend § 20 Abs. 2 PatG vor, dass allein das DPMA über die Rechtzeitigkeit der abgegebenen Erklärungen und der Zahlung entscheidet. Damit soll verhindert werden, dass die Verletzungsgerichte insofern eine Entscheidung treffen.

§ 63 Widerrufsentscheidung (neu)

(1) ¹Das DPMA entscheidet auf Antrag durch Beschluss, ob und in welchem Umfang das Patent wegen eines Grundes nach § 60 Buch 5 [Widerrufs- und Nichtigkeitsgründe] aufrechterhalten oder widerrufen wird. ²Das Verfahren wird von Amts wegen ohne den Widersprechenden fortgesetzt, wenn der Einspruch zurückgenommen wird.

(2) ¹Abweichend von Abs. 1 entscheidet der Beschwerdesenat des BPatG,

1. wenn ein Beteiligter dies beantragt und kein anderer Beteiligter innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung des Antrags widerspricht oder
2. auf Antrag nur eines Beteiligten, wenn mindestens 15 Monate seit Ablauf der Einspruchsfrist, im Fall des Antrags eines Beigetretenen seit Erklärung des Beitritts, vergangen sind.

²Dies gilt nicht, wenn die Patentabteilung eine Ladung zur Anhörung oder die Entscheidung über den Einspruch innerhalb von drei Monaten nach Zugang des Antrags auf patentgerichtliche Entscheidung zugestellt hat. ³Im Übrigen sind §§ 72, 73, 74 Buch 2 (AVerfR) [Öffentlichkeit; Sitzungspolizei; Beratung und Abstimmung] sowie die §§ 78 bis 84 Buch 2 (AVerfR) [Beweiserhebung; Ladung; Gang der Verhandlung; Beweiswürdigung, erkennender Richter; Verkündung, Begründung; Berichtigung offener Unrichtigkeit; Vertretung, Vollmacht] entsprechend anzuwenden.

(3) Wird das Patent widerrufen, so wird dies im Patentblatt veröffentlicht.

Nationale Normen:

§ 61 Abs. 1, 2, 3 Alt. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 101 EPÜ

I. Generelle Begründung

§ 63 Buch 5 regelt entsprechend § 61 Abs. 1, 2 und 3 PatG die Entscheidung über die Aufrechterhaltung und den Widerruf des Patents. Es wird dabei nicht über den Einspruch, sondern über das Patent selbst entschieden. Abs. 2 entspricht der erst durch das Gesetz zur Än-

Buch 5: Patentrecht

derung des patentrechtlichen Einspruchsverfahrens und des PatKostG vom 21.06.2006 zum 1.07.2006 eingefügten Änderung.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Verweisung in § 63 Abs. 2 S. 2 Buch 5 kann abweichend von der Vorbildnorm des § 61 Abs. 2 S. 2 PatG gekürzt werden, weil die Normen umstrukturiert wurden.
2. Die §§ 59 bis 61 PatG betreffen das Einspruchsverfahren; sie entsprechen den Regelungen der §§ 57 ff. Buch 5 des GGE und sind daher ohnehin anwendbar.
3. Die §§ 69 bis 71 PatG befassen sich mit der Organisation des BPatG (Öffentlichkeit der Verhandlung; Sitzungspolizei; Beratung und Abstimmung). Die entsprechenden Vorschriften des GGE (§§ 72 bis 74 Buch 2 (AVerfR) [Öffentlichkeit; Sitzungspolizei; Beratung und Abstimmung]) sind nicht ohne weiteres anwendbar, so dass eine Verweisung ausgesprochen werden muss.
4. Die §§ 86 bis 99 PatG betreffen zum Teil allgemeine Grundsätze, zum Teil das Verfahren vor dem BPatG .
5. Die §§ 87, 91 und 92 PatG entsprechen den allgemeinen Vorschriften in §§ 76, 77 Abs. 3 und 87 Buch 2 (AVerfR) [Ausschließung und Ablehnung; Ermittlung des Sachverhalts; Anwendung der Vorschriften der ZPO in Verfahren vor dem Bundespatentgericht]; da diese Normen für das DPMA-Verfahren gelten, ist eine Verweisung entbehrlich.
6. Die übrigen Vorschriften finden sich in § 78 bis 84 Buch 2 (AVerfR) [Beweiserhebung; Ladung; Gang der Verhandlung; Beweiswürdigung; erkennender Richter; Verkündung; Begründung; Berichtigung offenkundiger Unrichtigkeiten; Vertretung; Vollmacht]. Hier ist daher eine Bezugnahme erforderlich.

§ 64 Teilweise Aufrechterhaltung (neu)

- (1) ¹Betreffen die Widerrufs- oder Nichtigkeitsgründe nur einen Teil des Patents, so wird es mit einer entsprechenden Beschränkung aufrechterhalten. ²Die Beschränkung kann in Form einer Änderung der Patentansprüche, der Beschreibung oder der Zeichnungen vorgenommen werden.
- (2) Soweit ein Patent mit einer Beschränkung aufrechterhalten wird, erfolgt eine entsprechende Eintragung im Register.
- (3) ¹Wird das Patent beschränkt aufrechterhalten, so wird dies im Patentblatt veröffentlicht. ²Die Patentschrift ist entsprechend zu ändern und neu zu veröffentlichen.

Nationale Normen:

§§ 21 Abs. 2, 22 Abs. 2 Alt. 1, 61 Abs. 3 Alt. 2, Abs. 4 PatG

Begründung:

§ 64 Buch 5 übernimmt in konzentrierter Form die bisher in §§ 21 Abs. 2, 22 Abs. 2 i.V.m. § 21 Abs. 2, 61 Abs. 2, 3 PatG enthaltenen Regelungen über die teilweise Aufrechterhaltung des Patents. Inhaltliche Änderungen sind mit der Neuformulierung nicht verbunden.

Klarstellend wird in Abs. 2 aufgenommen, dass eine Beschränkung in das Register einzutragen ist.

§ 65 Zuständigkeit für die Nichtigkeitsklärung (neu)

- (1) Das BPatG entscheidet auf Antrag (§ 97 Buch 2 (AVerfR) [Klageerhebung]), ob und in welchem Umfang das Patent für nichtig erklärt wird.
- (2) § 64 Abs. 2 und 3 Buch 5 [Teilweise Aufrechterhaltung] ist entsprechend anzuwenden.

Begründung:

§ 65 Buch 5 trägt dem Umstand Rechnung, dass die Nichtigkeitsgründe, über die das BPatG zu befinden hat, im Abschnitt über das Verfahren vor dem DPMA normiert werden. Es wird klargestellt, dass die Zuständigkeit des BPatG erhalten bleibt.

§ 66 Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit (neu)

- (1) Die Wirkungen des Patents und der Anmeldung gelten in dem Umfang, in dem das Patent widerrufen wird oder für nichtig erklärt wird, als von Anfang an nicht eingetreten.
- (2) ¹Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Patentinhabers verursacht worden ist sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung, berührt das Erlöschen des Patents nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor dem Widerruf oder der Entscheidung über die Nichtigkeit rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind. ²Dasselbe gilt für rechtskräftig zugesprochene Entschädigungsansprüche nach § 49 Buch 1 (AT) [Handlungen vor Erteilung eines Patents, Entschädigungsanspruch] im Falle der Nichtigkeit des Schutzrechts.
- (3) Die Auswirkungen der Erlöschungsentscheidung auf geschlossene Verträge richten sich nach Abschnitt 4 Buch 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].

Nationale Normen:

§§ 21 Abs. 3, 22 Abs. 2 Alt. 2 PatG

Begründung:

Die zeitlichen Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit werden in §66 Buch 5 normiert. Die übrigen Erlöschensgründe bedürfen keiner Erwähnung. Es werden nur die Tatbestände aufgelistet, die von der ex nunc-Wirkung abweichend in die Vergangenheit zurückwirken.

Abs. 2 und 3 behandeln die Auswirkungen der Erlöschensentscheidungen auf Entscheidungen in Verletzungsverfahren und auf geschlossene Verträge. Insoweit ist die Norm der entsprechenden Vorschrift in Markenangelegenheiten nachgebildet (§ 59 Abs. 3 MarkenG). Dass die markenrechtliche Vorschrift insoweit verallgemeinerungsfähig ist, zeigen die gemeinschaftsrechtlichen Vorschriften (vgl. Art. 54 Abs. 3 GMVO). Die Regelung stellt klar, dass die Rechtskraft der Urteile aus Verletzungsprozessen nicht durchbrochen wird. Es soll auch kein besonderer Wiederaufnahmegrund geschaffen werden.

§ 67 Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu)

- (1) ¹Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann das DPMA abweichend von § 43 Abs. 1 S. 1 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] in der Entscheidung bestimmen, dass die Kosten des Verfahrens einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht. ²Die Bestimmung kann auch getroffen werden, wenn ganz oder teilweise der Einspruch zurückgenommen oder auf das Patent verzichtet wird.
- (2) Das DPMA kann anordnen, dass die Einspruchsgebühr nach dem PatKostG ganz oder teilweise zurückgezahlt wird, wenn es der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§ 62 Abs. 1 PatG

Internationale Abkommen:

Art. 104 EPÜ

Begründung:

§ 67 Buch 5 steht in engem Zusammenhang mit § 43 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA]. § 67 Buch 5 schafft die Möglichkeit, von der in § 43 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] normierten Grundregel abzuweichen, dass jeder Beteiligte seine Kosten selbst trägt.

§ 43 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] und § 67 Buch 5 ergänzen sich zu der bisher in § 62 PatG enthaltenen Regelung.

Titel 4: Geheimpatente

§ 68 Geheimhaltungsanordnung (neu)

- (1) ¹Wird ein Patent für eine Erfindung angemeldet, die ein Staatsgeheimnis (§ 93 StGB) ist, so ordnet das DPMA von Amts wegen an, dass jede Veröffentlichung unterbleibt. ²Die zuständige oberste Bundesbehörde ist vor der Anordnung zu hören. ³Sie kann den Erlass einer Anordnung beantragen.
- (2) ¹Das DPMA hebt von Amts wegen oder auf Antrag der zuständigen obersten Bundesbehörde, des Anmelders oder des Patentinhabers eine Anordnung nach Abs. 1 auf, wenn deren Voraussetzungen entfallen sind. ²Das DPMA prüft in jährlichen Abständen, ob die Voraussetzungen der Anordnung nach Abs. 1 fortbestehen. ³Vor der Aufhebung einer Anordnung nach Abs. 1 ist die zuständige oberste Bundesbehörde zu hören.
- (3) Das DPMA gibt den Beteiligten Nachricht, wenn gegen einen Beschluss der Patentstelle, durch den ein Antrag auf Erlass einer Anordnung nach Abs. 1 zurückgewiesen oder eine Anordnung nach Abs. 1 aufgehoben worden ist, innerhalb der Beschwerdefrist (§ 88 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerde]) keine Beschwerde eingegangen ist.
- (4) Die Abs. 1 bis 3 sind auf eine Erfindung entsprechend anzuwenden, die von einem fremden Staat aus Verteidigungsgründen geheim gehalten und der Bundesregierung mit deren Zustimmung unter der Auflage anvertraut wird, die Geheimhaltung zu wahren.

Nationale Normen:

§ 50 PatG

Begründung:

§ 68 Buch 5 gibt in identischer Form § 50 PatG wieder; allerdings wird die Benennung der Prüfungsstelle durch die Zuständigkeit des DPMA ersetzt. Die interne Zuständigkeit der Patentstelle ergibt sich aus § 3 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) [Stellen und Abteilungen]: Danach sind die Stellen für das Anmeldeverfahren zuständig, zu dem auch die Geheimhaltungsanordnungen gehören.

§ 69 Akteneinsicht der obersten Bundesbehörde (neu)

Das DPMA hat der zuständigen obersten Bundesbehörde zur Prüfung der Frage, ob jede Veröffentlichung gemäß § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] zu unterbleiben hat oder ob eine gemäß § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] ergangene Anordnung aufzuheben ist, Einsicht in die Akten zu gewähren.

Buch 5: Patentrecht

Nationale Normen:

§ 51 PatG

Begründung:

§ 69 Buch 5 entspricht § 51 PatG.

§ 70 Geheimanmeldung im Ausland (neu)

- (1) ¹Eine Patentanmeldung, die ein Staatsgeheimnis (§ 93 StGB) enthält, darf außerhalb des Geltungsbereichs dieses Gesetzes nur eingereicht werden, wenn die zuständige oberste Bundesbehörde hierzu die schriftliche Genehmigung erteilt. ²Die Genehmigung kann unter Auflagen erteilt werden.
- (2) Mit Freiheitsstrafe bis zu fünf Jahren oder mit Geldstrafe wird bestraft, wer
 1. entgegen Abs. 1 S. 1 eine Patentanmeldung einreicht oder
 2. einer Auflage nach Abs. 1 S. 2 zuwiderhandelt.

Nationale Normen:

§ 52 PatG

Begründung:

§ 70 Buch 5 regelt entsprechend § 52 PatG die Geheimanmeldung im Ausland.

§ 71 Ausbleiben einer Geheimhaltungsanordnung (neu)

- (1) Wird dem Anmelder innerhalb von vier Monaten seit der Anmeldung der Erfindung beim DPMA keine Anordnung nach § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] zugestellt, so können der Anmelder und jeder andere, der von der Erfindung Kenntnis hat, sofern sie im Zweifel darüber sind, ob die Geheimhaltung der Erfindung erforderlich ist (§ 93 StGB), davon ausgehen, dass die Geheimhaltung nicht der Geheimhaltung bedarf.
- (2) Kann die Prüfung, ob jede Veröffentlichung gemäß § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] zu unterbleiben hat, nicht innerhalb der in Abs. 1 genannten Frist abgeschlossen werden, so kann das DPMA diese Frist durch eine Mitteilung, die dem Anmelder innerhalb der in Abs. 1 genannten Frist zuzustellen ist, um höchstens zwei Monate verlängern.

Nationale Normen:

§ 53 PatG

Begründung:

§ 71 Buch 5 übernimmt § 53 PatG.

§ 72 Akteneinsicht (neu)

¹In die Akten von Patentanmeldungen und Patenten, für die gemäß § 68 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] jede Veröffentlichung unterbleibt, kann das DPMA nur nach Anhörung der zuständigen obersten Bundesbehörde Einsicht gewähren, wenn und soweit ein besonderes schutzwürdiges Interesse des Antragstellers die Gewährung der Einsicht geboten erscheinen lässt und hierdurch die Gefahr eines schweren Nachteils für die äußere Sicherheit der Bundesrepublik Deutschland nicht zu erwarten ist. ²Wird in einem Verfahren eine Patentanmeldung oder ein Patent nach § 3 Abs. 2 S. 3 Buch 5 als Stand der Technik entgegengehalten, so ist auf den diese Entgegenghaltung betreffenden Teil der Akten Satz 1 entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 5 PatG

Begründung:

Bisher wird die Akteneinsicht bzgl. der Geheimpatente in § 31 Abs. 5 PatG geregelt und steht damit nicht im räumlichen Zusammenhang mit den übrigen Vorschriften über Geheimpatente. Die Konzeption eines umfassenden Titels über Geheimpatente gebietet es, die Akteneinsicht zu verlagern.

§ 73 Register für Geheimpatente (neu)

Ist auf eine Anmeldung, für die eine Anordnung nach § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] ergangen ist, ein Patent erteilt worden, so ist das Patent in ein besonderes Register einzutragen.

Nationale Normen:

§ 54 S. 1 PatG

Begründung:

§ 73 Buch 5 befasst sich mit dem besonderen Register für Geheimpatente und entspricht § 54 PatG.

§ 74 Entschädigung für unterlassene Verwertung (neu)

(1) ¹Ein Anmelder, Patentinhaber oder sein Rechtsnachfolger, der die Verwertung einer nach den §§ 1 bis 5 Buch 5 patentfähigen Erfindung für friedliche Zwecke mit Rücksicht auf eine Anordnung nach § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] unterlässt, hat wegen des ihm hierdurch entstehenden Vermögensschadens einen Anspruch auf Entschädigung gegen den Bund, wenn und soweit ihm nicht zugemutet werden kann, den Schaden selbst zu tragen. ²Bei Beurteilung der Zumutbarkeit sind

insbesondere die wirtschaftliche Lage des Geschädigten, die Höhe seiner für die Erfindung oder für den Erwerb der Rechte an der Erfindung gemachten Aufwendungen, der bei Entstehung der Aufwendungen für ihn erkennbare Grad der Wahrscheinlichkeit einer Geheimhaltungsbedürftigkeit der Erfindung sowie der Nutzen zu berücksichtigen, der dem Geschädigten aus einer sonstigen Verwertung der Erfindung zufließt. ³Der Anspruch kann erst nach der Erteilung des Patents geltend gemacht werden. ⁴Die Entschädigung kann nur jeweils nachträglich und für Zeitabschnitte, die nicht kürzer als ein Jahr sind, verlangt werden.

- (2) ¹Der Anspruch ist bei der zuständigen obersten Bundesbehörde geltend zu machen. ²Der Rechtsweg vor den ordentlichen Gerichten steht offen.
- (3) Eine Entschädigung gemäß Abs. 1 wird nur gewährt, wenn die erste Anmeldung der Erfindung beim DPMA eingereicht und die Erfindung nicht schon vor dem Erlass einer Anordnung nach § 68 Abs. 1 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung] von einem fremden Staat aus Verteidigungsgründen geheim gehalten worden ist.

Nationale Normen:

§ 55 PatG

Begründung:

§ 74 Buch 5 entspricht § 55 PatG.

§ 75 Zuständige oberste Bundesbehörde (neu)

Die Bundesregierung wird ermächtigt, die zuständige oberste Bundesbehörde im Sinne der §§ 68 bis 74 Buch 5 [Geheimhaltungsanordnung; Akteneinsicht der obersten Bundesbehörde; Geheimanmeldung im Ausland; Ausbleiben einer Geheimhaltungsanordnung; Akteneinsicht; Register für Geheimpatente; Entschädigung für unterlassene Verwertung] und § 91 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerderecht] durch Rechtsverordnung zu bestimmen.

Nationale Normen:

§ 56 PatG

Begründung:

§ 75 Buch 5 ermächtigt die Bundesregierung zur Bestimmung der zuständigen obersten Bundesbehörde in Angelegenheiten der Geheimpatente. Die Vorschrift übernimmt § 56 PatG.

Abschnitt 4: Patentgericht

§ 65 Errichtung; Zuständigkeit; Besetzung (entfällt)

(1) → § 66 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 67 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 67 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 70 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 66 Beschwerdesenate; Nichtigkeitssenate (entfällt)

→ § 68 Buch 2 (AVerfR)

§ 67 Besetzung der Senate (entfällt)

(1) Nr. 1 bis 3 → § 69 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); Nr. 4 → § 69 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) § 69 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 68 Geschäftsverteilung; Präsidium; Vertreter des Präsidenten (entfällt)

Nr. 1, 2 → § 71 Buch 2 (AVerfR); Nr. 3 → § 70 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 69 Öffentlichkeit der Verhandlungen; Sitzungspolizei (entfällt)

(1), (2) → § 72 Buch 2 (AVerfR), § 174 GVG (neu); (3) → § 73 Buch 2 (AVerfR)

§ 70 Beratung und Abstimmung (entfällt)

→ § 74 Buch 2 (AVerfR)

§ 71 Richter kraft Auftrags (entfällt)

(1) → § 67 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 69 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

§ 72 Geschäftsstelle (entfällt)

→ § 75 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 5: Verfahren vor dem Patentgericht

1. Beschwerdeverfahren

§ 73 Zulässigkeit; Form; Frist; Gebühren (entfällt)

→ § 88 Buch 2 (AVerfR)

§ 74 Beschwerdeberechtigte (entfällt)

→ § 91 Buch 2 (AVerfR)

§ 75 Aufschiebende Wirkung (entfällt)

→ § 93 Buch 2 (AVerfR)

§ 76 Befugnisse des Präsidenten des Patentamts (entfällt)

→ § 92 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 77 Beitritt des Präsidenten des Patentamts (entfällt)

→ § 92 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 78 Mündliche Verhandlung (entfällt)

→ § 94 Buch 2 (AVerfR)

§ 79 Beschwerdeentscheidung (entfällt)

→ § 95 Buch 2 (AVerfR)

§ 80 Kostenentscheidung (entfällt)

(1) S. 1, (2), (3), (4) → § 96 Buch 2 (AVerfR); (1) S. 2 → § 147 Abs. 2 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 147 Abs. 2, 3 Buch 2 (AVerfR)

2. Nichtigkeits- und Zwangslizenzverfahren

§ 81 Klage (entfällt)

(1), (2), (3) → § 97 Buch 2, § 104 Buch 2 (AVerfR); (4), (5) → § 98 Buch 2 (AVerfR); (6) → § 99 Buch 2 (AVerfR)

§ 82 Zustellung der Klage; Erklärungsfrist (entfällt)

→ § 100 Buch 2 (AVerfR)

§ 83 Widerspruch (entfällt)

→ § 101 Buch 2 (AVerfR), § 87 ZPO

§ 84 Urteil; Kostenentscheidung (entfällt)

(1) → § 102 Buch 2 (AVerfR); (2) S. 1 → ZPO; S. 2 → § 103 Buch 2 (AVerfR), § 147 Buch 2 (AVerfR)

§ 85 Verfahren wegen Erteilung der Zwangslizenz (entfällt)

→ § 105 Buch 2 (AVerfR)

§ 85a Verfahren über Zwangslizenzen (entfällt)

→ § 106 Buch 2 (AVerfR)

3. Gemeinsame Verfahrensvorschriften

§ 86 Ausschließung und Ablehnung von Gerichtspersonen (entfällt)

(1), (2), (3) → § 76 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 76 Buch 2 (AVerfR), § 49 ZPO

§ 87 Oficialmaxime; Vorbereitung der Verhandlung (entfällt)

(1) → § 77 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 77 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

Buch 5: Patentrecht

§ 88 Beweiserhebung (entfällt)

→ § 78 Buch 2 (AVerfR)

§ 89 Ladungen (entfällt)

→ § 79 Buch 2 (AVerfR)

§ 90 Gang der Verhandlung (entfällt)

→ § 80 Buch 2 (AVerfR)

§ 91 Richterliche Fragepflicht (entfällt)

→ § 80 Buch 2 (AVerfR)

§ 92 Verhandlungsniederschrift (entfällt)

(1) → ZPO; (2) → § 80 Abs. 6 Buch 2 (AVerfR)

§ 93 Freie Beweiswürdigung; erkennende Richter (entfällt)

→ § 81 Buch 2 (AVerfR)

§ 94 Verkündung; Zustellung; Begründung (entfällt)

→ § 82 Buch 2 (AVerfR)

§ 95 Berichtigung der Entscheidung (entfällt)

→ § 83 Buch 2 (AVerfR)

§ 96 Antrag auf Berichtigung (entfällt)

→ § 83 Buch 2 (AVerfR)

§ 97 Vertretung (entfällt)

→ § 84 Buch 2 (AVerfR)

§ 98 (aufgehoben)

§ 99 Entsprechende Anwendung des GVG und der ZPO (entfällt)

(1) → § 87 Buch 2 (AVerfR), § 15 GVG (neu); (2) → § 85 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 86 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 87 S. 3 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 6: Verfahren vor dem Bundesgerichtshof

1. Rechtsbeschwerdeverfahren

§ 100 Zulassung der Rechtsbeschwerde (entfällt)

(1), (2) → § 110 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 111 Buch 2 (AVerfR)

§ 101 Beschwerdeberechtigt; Beschwerdegründe (entfällt)

(1) → § 110 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 111 Buch 2 (AVerfR)

§ 102 Frist; Form; Gebühren; Begründung (entfällt)

(1) → § 112 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 118 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 112 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 112 Abs. 4 (AVerfR); (5) → §§ 78 ZPO, 158 Abs. 1 Nr. 2, § 160 Buch 2 (AVerfR)

§ 103 Aufschiebende Wirkung (entfällt)

→ § 113 Buch 2 (AVerfR)

§ 104 Prüfung der Zulässigkeit (entfällt)

→ § 114 Buch 2 (AVerfR)

Buch 5: Patentrecht

§ 105 Mehrere Beteiligte (entfällt)

→ § 115 Buch 2 (AVerfR)

§ 106 Anzuwendende Vorschriften (entfällt)

(1) → ZPO; (2) → GVG

§ 107 Entscheidung durch Beschluß (entfällt)

→ § 116 Buch 2 (AVerfR)

§ 108 Zurückverweisung an das Patentgericht (entfällt)

→ § 117 Abs. 2 (AVerfR)

§ 109 Kostenentscheidung (entfällt)

(1) → § 119 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 119 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 147 Buch 2 (AVerfR)

2. Berufungsverfahren

§ 110 Zulässigkeit (entfällt)

(1), (2), (3) → § 120 Buch 2 (AVerfR), (4) → § 121 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (5) → ZPO; (6) → § 121 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (7) → § 120 Abs. 1 S. 2, 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 111 Entscheidung des Patentgerichts (entfällt)

(1), (2) → § 122 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 111 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 112 Begründung (entfällt)

(1), (2), (3) → § 123 Buch 2 (AVerfR); (4) → ZPO

§ 113 Technischer Beistand (entfällt)

→ § 124 Buch 2 (AVerfR)

§ 114 Prüfung der Zulässigkeit (entfällt)

→ § 125 Buch 2 (AVerfR)

§ 115 Anschlussberufung (entfällt)

→ § 126 Buch 2 (AVerfR)

§ 116 Prüfung der Zulässigkeit (entfällt)

→ § 127 Buch 2 (AVerfR)

§ 117 Prüfungsumfang (entfällt)

→ § 128 Buch 2 (AVerfR)

§ 118 Mündliche Verhandlung (entfällt)

(1) S. 1, (2), (3), (4) → § 129 Buch 2 (AVerfR); (1) S. 2 → § 174 GVG (neu)

§ 119 Urteilsbegründung (entfällt)

→ § 130 Buch 2 (AVerfR)

§ 120 Urteilsbegründung (entfällt)

→ § 131 Buch 2 (AVerfR)

§ 121 Streitwert; Kosten (entfällt)

(1) → § 123 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 308 Abs. 2 ZPO, § 147 Buch 2 (AVerfR)

3. Beschwerdeverfahren

§ 122 Zulässigkeit (entfällt)

(1) → § 134 Abs. 1 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (2), (3) → § 134 Abs. 2, 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 135 Buch 2 (AVerfR)

4. Gemeinsame Verfahrensvorschriften

§ 122a Gemeinsame Verfahrensvorschriften (entfällt)

→ § 109 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 7: Gemeinsame Vorschriften

§ 123 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (entfällt)

(1) – (4) → § 140 Abs. 1 bis 4 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 13 Abs. 2 Buch 1 (AT); (6) → § 13 Abs. 1 Buch 1 (AT); (7) → § 13 Abs. 3 Buch 1 (AT)

§ 123a Fristversäumung (entfällt)

→ § 141 Buch 2 (AVerfR)

§ 124 Wahrheitspflicht (entfällt)

→ § 142 Buch 2 (AVerfR)

§ 125 Anforderung von Unterlagen (entfällt)

→ § 138 Buch 2 (AVerfR)

§ 125a Einreichung elektronischer Dokumente (entfällt)

→ § 137 Buch 2 (AVerfR)

§ 126 Amtssprache (entfällt)

→ § 136 Buch 2 (AVerfR)

§ 127 Anwendung des Verwaltungszustellungsgesetzes (entfällt)

→ § 139 Buch 2 (AVerfR)

§ 128 Rechtshilfe (entfällt)

(1) → § 143 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 145 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 145 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 128a Vergütung nach dem JVEG (entfällt)

→ § 146 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 8: Verfahrenskostenhilfe

§ 129 Verfahrenskostenhilfe (entfällt)

→ § 148 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 130 Patenterteilungsverfahren (entfällt)

(1) S. 1, 2 → §§ 149 Abs. 1 Nr. 1, 2, 150 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR); (1) S. 3 → § 153 Abs. 3 S. 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 154 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 150 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 150 Abs. 5 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 150 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (6) → §§ 149 Abs. 1 Nr. 3, 150 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 131 Patentbeschränkungsverfahren (entfällt)

→ § 149 Abs. 2 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 132 Einspruchsverfahren (entfällt)

(1) → §§ 149 Abs. 2 Nr. 2, 150 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 149 Abs. 2, 150 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 133 Beordnung eines Patentanwalts oder Rechtsanwalts (entfällt)

→ § 155 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 134 Hemmung von Gebührenfristen (entfällt)

→ § 152 Buch 2 (AVerfR)

§ 135 Gesuch um Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe (entfällt)

(1) → § 151 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 153 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 153 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

§ 136 Anwendung von Vorschriften der ZPO (entfällt)

→ §§ 153 Abs. 2, 157 Buch 2 (AVerfR)

§ 137 Aufhebung der Verfahrenskostenhilfe (entfällt)

→ § 156 Buch 2 (AVerfR)

§ 138 Rechtsbeschwerdeverfahren (entfällt)

(1) → § 149 Abs. 2 Nr. 6 Buch 2 (AVerfR); (2) S. 1 → § 151 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 153 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → §§ 152, 154 bis 157 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 9: Rechtsverletzungen

§ 139 Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch (entfällt)

(1) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 14a (neu) Buch 5

§ 140 Verletzung des einstweiligen Schutzes (entfällt)

→ § 50 Buch 1 (AT)

§ 140a Vernichtungsanspruch (entfällt)

(1) → § 55 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 55 Abs. 1 S. 2 Buch 1 (AT); (3) → § 55 Abs. 3 Buch 1 (AT); (4) → § 55 Abs. 5 Buch 1 (AT)

§ 140b Auskunftsanspruch (entfällt)

(1) – (6) → § 61 Abs. 1 bis 6 Buch 1 (AT); (7) → § 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (8) – (10) → § 61 Abs. 7 bis 9 Buch 1 (AT)

§ 140c Anspruchsbegründung (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 S. 1, 3 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (2) → § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 6 Buch 1 (AT)

§ 140d Anspruch auf Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5, § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 140e Bekanntmachung des Urteils (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 141 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

§ 141a Sonstige Ansprüche (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

§ 142 Strafvorschriften (entfällt)

(1) → § 74 Abs. 1, 3 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 S. 1, 4 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

Buch 5: Patentrecht

§ 142a Maßnahmen der Zollbehörde: Beschlagnahme, Einziehung (entfällt)

(1), (2) → § 95 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT); (3), (4) → § 96 Buch 1 (AT); (5) → § 98 Buch 1 (AT); (6), (7) → § 97 Buch 1 (AT)

§ 142b Vernichtung der Waren (entfällt)

→ § 99 Buch 1 (AT)

Abschnitt 10: Verfahren in Patentstreitsachen

§ 143 Gerichte für Patentstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Buch 1 (AT); (2) → § 35 Buch 1 (AT); (3) → § 160 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 144 Herabsetzung des Streitwerts (entfällt)

→ § 66 Buch 1 (AT)

§ 145 Weitere Klage wegen eines anderen Patents (entfällt)

→ § 43 Abs. 2 Buch 1 (AT)

Abschnitt 11: Patentberühmung

§ 146 Patentberühmung (entfällt)

→ § 61 Abs. 10 Buch 1 (AT)

Abschnitt 12: Übergangsvorschriften

§ 147 Übergangsvorschriften (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Buch 6: Gebrauchsmusterrecht

Abschnitt 1: Das Gebrauchsmuster

§ 1 Voraussetzungen des Schutzes (angepasst)

- (1) Als Gebrauchsmuster werden Erfindungen geschützt, die neu sind, auf einem erfinderischen Schritt beruhen und gewerblich anwendbar sind.
- (2) Als Gegenstand eines Gebrauchsmusters im Sinne des Absatzes 1 werden insbesondere nicht angesehen:
 1. Entdeckungen sowie wissenschaftliche Theorien und mathematische Methoden;
 2. ästhetische Formschöpfungen;
 3. Pläne, Regeln und Verfahren für gedankliche Tätigkeiten, für Spiele oder für geschäftliche Tätigkeiten sowie Programme für Datenverarbeitungsanlagen;
 4. die Wiedergabe von Informationen;
 5. biotechnologische Erfindungen (§ 1 Abs. 2 Buch 5 (PatG)).
- (3) Absatz 2 steht dem Schutz als Gebrauchsmuster nur insoweit entgegen, als für die genannten Gegenstände oder Tätigkeiten als solche Schutz begehrt wird.

§ 2 Kein Schutz (unverändert)

Als Gebrauchsmuster werden nicht geschützt:

1. Erfindungen, deren Verwertung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstoßen würde; ein solcher Verstoß kann nicht allein aus der Tatsache hergeleitet werden, dass die Verwertung der Erfindung durch Gesetz oder Verwaltungsvorschrift verboten ist;
2. Pflanzensorten oder Tierarten;
3. Verfahren.

§ 3 Begriff der Neuheit (unverändert)

- (1) ¹Der Gegenstand eines Gebrauchsmusters gilt als neu, wenn er nicht zum Stand der Technik gehört. ²Der Stand der Technik umfaßt alle Kenntnisse, die vor dem für den Zeitrang der Anmeldung maßgeblichen Tag durch schriftliche Beschreibung oder durch eine im Geltungsbereich dieses Gesetzes erfolgte Benutzung der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind. ³Eine innerhalb von sechs Monaten vor dem für den Zeitrang der Anmeldung maßgeblichen Tag erfolgte Beschreibung oder Benutzung bleibt außer Betracht, wenn sie auf der Ausarbeitung des Anmelders oder seines Rechtsvorgängers beruht.
- (2) Der Gegenstand eines Gebrauchsmusters gilt als gewerblich anwendbar, wenn er auf irgendeinem gewerblichen Gebiet einschließlich der Landwirtschaft hergestellt oder benutzt werden kann.

§ 4 Erfordernisse der Anmeldung (entfällt)

(1) → § 21 Abs. 1, 4 Buch 2 (AVerfR), § 32 Abs. 3 Buch 6; (2) → § 21 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Abs. 1 Buch 6; (4) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. a, b, d, Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 29 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (6) → § 29 Abs. 4 S. 2 Buch 2 (AVerfR), § 33 Buch 6; (7) → § 3 Abs. 1 Nr. 6, Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 4a Weitere Erfordernisse der Anmeldung (entfällt)

(1) → § 30 Abs. 2 S. 1, 2, Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 30 Abs. 1, 2, 3, 4 S. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 5 Für frühere Patentanmeldung beanspruchtes Prioritätsrecht (entfällt)

→ § 34 Buch 6

§ 6 Prioritätsrecht des Anmelders (entfällt)

(1) → § 31 Abs. 1 bis 5, § 36 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 33, 35 Buch 2 (AVerfR)

§ 6a Inanspruchnahme des Prioritätsrechts (entfällt)

(1) → § 32 Abs. 1 Nr. 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 32 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 31 Abs. 1 Hs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 7 Antrag auf Ermittlung von öffentlichen Druckschriften (entfällt)

(1), (2) → § 39 Abs. 1, 2 Buch 6

§ 8 Rolle für Gebrauchsmuster (entfällt)

(1) → § 19 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR), §§ 35 S. 2, 40 Buch 6; (2) → § 19 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 20 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR), § 41 Buch 6; (4) → § 23 Abs. 1, 2 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 28 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR), § 42 Buch 6

§ 9 Geheime Gebrauchsmuster (entfällt)

(1), (2) → § 52 Buch 6

§ 10 Gebrauchsmusterstelle (entfällt)

(1) → §§ 9 Abs. 1, 4, 10 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 3 Abs. 1 Nr. 8, 9, Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → §§ 9 Abs. 6, 7, 11 Abs. 4, 5 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 12 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 2: Entstehung und Dauer des Schutzes

§ 11 Wirkung der Eintragung (angepasst)

- (1) ¹Die Eintragung eines Gebrauchsmusters hat die Wirkung, dass allein der Inhaber befugt ist, den Gegenstand des Gebrauchsmusters zu benutzen. ²Jedem Dritten ist es verboten, ohne seine Zustimmung ein Erzeugnis, das Gegenstand des Gebrauchsmusters ist, herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken entweder einzuführen oder zu besitzen.
- (2) ¹Die Eintragung hat ferner die Wirkung, dass es jedem Dritten verboten ist, ohne Zustimmung des Inhabers im Geltungsbereich dieses Gesetzes anderen als zur Benutzung des Gegenstands des Gebrauchsmusters berechtigten Personen Mittel, die sich auf ein wesentliches Element des Gegenstands des Gebrauchsmusters beziehen, zu dessen Benutzung im Geltungsbereich dieses Gesetzes anzubieten oder zu liefern, wenn der Dritte weiß oder es auf Grund der Umstände offensichtlich ist, dass diese Mittel dazu geeignet und bestimmt sind, für die Benutzung des Gegenstands des Gebrauchsmusters verwendet zu werden. ²Satz 1 ist nicht anzuwenden, wenn es sich bei den Mitteln um allgemein im Handel erhältliche Erzeugnisse handelt, es sei denn, dass der Dritte den Belieferten bewusst veranlasst, in einer nach Absatz 1 Satz 2 verbotenen Weise zu handeln. ³Personen, die die in § 12 Nr. 2 Buch 6 und § 14 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Privater Gebrauch] genannten Handlungen vornehmen, gelten im Sinne des Satzes 1 nicht als Personen, die zur Benutzung des Gegenstands des Gebrauchsmusters berechtigt sind.

§ 12 Erlaubte Handlungen (angepasst)

Die Wirkung des Gebrauchsmusters erstreckt sich nicht auf

1. → § 14 Abs. 1 Buch 1 (AT)
2. Handlungen zu Versuchszwecken, die sich auf den Gegenstand des Gebrauchsmusters beziehen;
3. Handlungen der in § 11 Nr. 4 bis 6 Buch 5 (PatG) bezeichneten Art.

§ 12a Schutzbereich (unverändert)

¹Der Schutzbereich des Gebrauchsmusters wird durch den Inhalt der Schutzansprüche bestimmt. ²Die Beschreibung und die Zeichnungen sind jedoch zur Auslegung der Schutzansprüche heranzuziehen.

§ 13 Kein Gebrauchsmusterschutz (angepasst)

- (1) Der Gebrauchsmusterschutz wird durch die Eintragung nicht begründet, soweit gegen den als Inhaber Eingetragenen für jedermann ein Anspruch auf Löschung besteht (§§ 43 und 47 Buch 6 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse; Teilweise Aufrechterhaltung]).
- (2) Wenn der wesentliche Inhalt der Eintragung den Beschreibungen, Zeichnungen, Modellen, Gerätschaften oder Einrichtungen eines anderen ohne dessen Einwilligung entnommen ist, tritt dem Verletzten gegenüber der Schutz des Gesetzes nicht ein.
- (3) Die Vorschriften des Buches 5 (PatG) über das Recht auf den Schutz (§ 6 Buch 5 (PatG)), über den Anspruch auf Erteilung des Schutzrechts (§ 7 Abs. 1 Buch 5 (PatG)), über den Anspruch auf Übertragung (§ 8 Buch 5 (PatG)), über das Vorbenutzungsrecht (§ 12 Buch 5 (PatG)) und über die staatliche Benutzungsanordnung (§ 13 Buch 5 (PatG)) sind entsprechend anzuwenden.

§ 14 Später angemeldetes Patent (angepasst)

Soweit ein später angemeldetes Patent in ein nach § 11 Buch 6 begründetes Recht eingreift, darf das Recht aus diesem Patent ohne Erlaubnis des Inhabers des Gebrauchsmusters nicht ausgeübt werden.

§ 15 Löschananspruch (entfällt)

(1) → § 43 Abs. 1, 2 Buch 6; (2) → § 44 Abs. 2 Buch 6; (3) → §§ 44 Abs. 1, 47 Abs. 1 Buch 6

§ 16 Löschantrag (entfällt)

→ §§ 99, 138 Buch 2 (AVerfR), § 48 Buch 6

§ 17 Lösungsverfahren (entfällt)

(1) → § 49 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 Buch 6; (2) → §§ 39 Abs. 1, 44 Buch 2 (AVerfR), § 49 Abs. 3 Buch 6; (3) → § 40 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR), § 49 Abs. 3, 4 Buch 6; (4) → §§ 43 S. 2, 147 Abs. 2 S. 1, 3 Buch 2 (AVerfR), § 51 Abs. 1 Buch 6

§ 18 Beschwerde (entfällt)

(1) → § 88 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 88, 91 bis 96, 147 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → §§ 66 Abs. 2 Nr. 1, 69 Abs. 2 Nr. 2, 71 Abs. 1, 72 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → §§ 110 bis 119 Buch 2 (AVerfR)

§ 19 Wirkung auf einen Rechtsstreit (entfällt)

→ § 41 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT)

§ 20 Zwangslizenz (entfällt)

→ § 138 Abs. 8 Buch 1 (AT), §§ 76 bis 87, 97 bis 106, 120 bis 135, 147 Buch 2 (AVerfR)

§ 21 Anwendung von Vorschriften des Patentgesetzes (entfällt)

(1) → § 13 Abs. 2, 4 Buch 1 (AT), §§ 41, 136, 137, 139, 140 bis 143, 145 Abs. 1, 3, 146 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 148 bis 157, 153 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

§ 22 Übertragbarkeit des Rechts (entfällt)

(1) → BGB, §§ 4 Abs. 2, 6 Abs. 1 S. 1, 8 Abs. 3 S. 1, 101 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 6 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3, 121 Buch 1 (AT); (3) → § 112 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)

§ 23 Schutzdauer (angepasst)

- (1) Die Schutzdauer eines eingetragenen Gebrauchsmusters beginnt mit dem Anmeldetag und endet zehn Jahre nach Ablauf des Monats, in den der Anmeldetag fällt.
- (2) Die Aufrechterhaltung des Schutzes wird durch Zahlung einer Aufrechterhaltungsgebühr für das vierte bis sechste, siebte und achte sowie für das neunte und zehnte Jahr, gerechnet vom Anmeldetag an, bewirkt.
S. 2 → § 19 Abs. 2 Nr. 4 Buch 2 (AVerfR);
- (3) Nr. 1 → § 14 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); Nr. 2 → § 15 Abs. 1 Nr. 1, § 16 Buch 2 (AVerfR)

§ 24 Unterlassungs- und Schadensersatzanspruch (entfällt)

(1) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 24a Vernichtung (entfällt)

(1) – (3) → § 55 Abs. 1, 3, 5 Buch 1 (AT)

Buch 6: Gebrauchsmusterrecht

§ 24b Auskunftsanspruch (entfällt)

(1) – (6) → § 61 Abs. 1 bis 6 Buch 1 (AT); (7) → § 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (8) – (10) → § 61 Abs. 7 bis 9 Buch 1 (AT)

§ 24c Rechtsverletzung (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 S. 1, 3 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (2) → § 62 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4), (5) → § 62 Abs. 5, 6 Buch 1 (AT)

§ 24d Anspruch auf Vorlage von Bank-, Finanz- und Handelsunterlagen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5, § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 24e Urteilsbekanntmachung (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 24f Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

§ 24g Ansprüche (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

§ 25 Strafvorschriften (entfällt)

(1) Nr. 1 → § 74 Abs. 1 Buch 1 (AT); Nr. 2 → § 74 Abs. 4 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 S. 1, 4 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

§ 25a Beschlagnahme (entfällt)

(1), (2) → § 95 Abs. 1, 2 Buch 1 (AT); (3), (4) → § 96 Buch 1 (AT); (5) → § 98 Buch 1 (AT); (6), (7) → § 97 Buch 1 (AT)

§ 26 Herabsetzung des Streitwerts (entfällt)

→ § 66 Buch 1 (AT)

§ 27 Gerichte für Gebrauchsmusterstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 34 Buch 1 (AT); (3) → § 160 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 28 Inlandsvertreter (entfällt)

(1) → § 161 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 161 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Buch 1 (AT); (4) → § 161 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR)

§ 29 Durchführungsverordnungen (entfällt)

→ § 3 Abs. 1 Nr. 1a Buch 2 (AVerfR)

§ 30 Gebrauchsmusterberühmung (entfällt)

→ § 61 Abs. 10 Buch 1 (AT)

§ 31 Übergangsvorschriften (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Abschnitt 3: Verfahren in Gebrauchsmusterangelegenheiten

§§ 32 bis 52

Vorbemerkung zu Abschnitt 3

1. Besonderheiten des Verfahrens in Gebrauchsmusterangelegenheiten sind in Buch 6 geregelt. Das Anmeldungs- und das Eintragungsverfahren (Titel 1), die Löschung und der Verzicht (Titel 2) sowie die Normen über das geheime Gebrauchsmuster (Titel 3) bleiben inhaltlich eng an das geltende GebrMG angelehnt. Allerdings weichen Reihenfolge und Formulierung der Normen zur Wahrung einer einheitlichen Struktur des GGE erheblich vom geltenden Recht ab. Damit verbunden ist die Auflösung der Verweisungen auf das PatG. In terminologischer Hinsicht ergibt sich eine Änderung daraus, dass der Gegenstand des Ge-

brauchsmusters – wie beim Patent – als Erfindung bezeichnet wird. In Übereinstimmung mit Buch 5 (PatG) wird die Erfinderbenennung als Anmeldungsvoraussetzung eingeführt, um das Erfinderpersönlichkeitsrecht zu stärken. Im Gegensatz zur patentrechtlichen Erfinderbenennung hat eine fehlende Erfinderbenennung bei der Gebrauchsmusteranmeldung jedoch keine nachteiligen Konsequenzen.

2. Um dem Wesen des Gebrauchsmusters als „kleinem Patent“ Rechnung zu tragen, wird der Gegenstand der Amtsprüfung abweichend vom Patentrecht normiert. Inhaltlich orientiert sich die Regelung an § 8 Abs. 1 GebrMG; inhaltliche Änderungen der beschränkten Prüfung sind damit nicht verbunden.

3. Nicht bloß eine terminologische, sondern zugleich eine inhaltliche Änderung ist mit der Regelung über die konstitutive Wirkung der Eintragung des Gebrauchsmusters verbunden. Sie hat notwendig zur Folge, dass im Falle mangelnder Schutzfähigkeit nicht bloß ein Scheinrecht besteht, sondern ein Schutzrecht, das allerdings mit Rückwirkung entfallen kann. Dies wird durch die ausdrückliche Regelung über die zeitliche Wirkung der Löschung erreicht.

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

§ 32 Anmeldungserfordernisse (neu)

- (1) Die Anmeldung zur Eintragung eines Gebrauchsmusters in das Register muss enthalten:
 1. eine kurze und genaue Bezeichnung der Erfindung,
 2. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
 3. einen oder mehrere Gebrauchsmusteransprüche, in denen angegeben ist, was als gebrauchsmusterfähig unter Schutz gestellt werden soll,
 4. eine Beschreibung der Erfindung,
 5. die Zeichnungen, auf die sich die Gebrauchsmusteransprüche oder die Beschreibung beziehen,
 6. eine Erfinderbenennung und
 7. sonstige Anmeldungserfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] (GebrMV) ergeben.
- (2) Die Erfindung ist in der Anmeldung so deutlich und vollständig zu offenbaren, dass ein Fachmann sie ausführen kann.
- (3) Die Anmeldung darf nur eine einzige Erfindung enthalten oder eine Gruppe von Erfindungen, die untereinander in der Weise verbunden sind, dass sie eine einzige allgemeine erfinderische Idee verwirklichen.
- (4) Ist der Anmelder nicht oder nicht allein der Erfinder, so hat er auch anzugeben, wie das Recht auf das Gebrauchsmuster an ihn gelangt ist.
- (5) Für die Anmeldung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 GebrMG; § 3 Abs. 2 Nr. 2, 3 GebrMVO

I. Generelle Begründung

§ 32 Buch 6 erfasst die Anmeldungserfordernisse für die Registereintragung eines Gebrauchsmusters. Unter Einbeziehung der in §§ 4, 4a GebrMG normierten Voraussetzungen lehnt sich der Aufbau des § 32 Buch 6 an die Vorschrift über die Anmeldungserfordernisse der Markeneintragung gem. § 32 Buch 4 (MarkenG) [Anmeldungserfordernisse] an. Wegen der großen Ähnlichkeit der patent- und der gebrauchsmusterrechtlichen Vorschriften werden die Anmeldungserfordernisse dieser beiden Schutzrechte durch eine identische Ausgestaltung der Abs. 2 bis 5 bzw. 6 der jeweiligen Vorschrift (vgl. § 34 Abs. 2 bis 6 Buch 5 (PatG) [Anmeldungserfordernisse]) harmonisiert. § 32 Buch 6 zählt die Anmeldungserfordernisse numerativ auf; ihre Einhaltung wird dadurch leicht überprüfbar.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 nimmt die bestehende Vorschrift des § 4 Abs. 3 GebrMG auf. Die geltenden Nr. 1 bis 5 des § 4 Abs. 3 werden beibehalten, allerdings wird die Reihenfolge der Nr. 1 und 2 getauscht.

Die Formulierungen des GGE unterscheiden sich von § 4 Abs. 3 GebrMG. Nach Nr. 1 ist nicht mehr „der Gegenstand des Gebrauchsmusters“, sondern „die Erfindung“ kurz und genau zu bezeichnen. Dies entspricht sprachlich dem Patentrecht.

Nach Nr. 2 enthält die Anmeldung nicht mehr den „Namen des Anmelders“, sondern Angaben, „die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen“. Dies entspricht dem geltenden und in § 32 Buch 4 (MarkenG) [Anmeldungserfordernisse] vorgesehenen Wortlaut des Markenrechts. § 32 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG schreibt nicht zwingend vor, welche Angaben erforderlich sind, um den Anmelder hinreichend zu identifizieren. Vielmehr muss die Angabe so konkret sein, dass das DPMA dazu in der Lage ist, den Anmelder zu identifizieren, um mit ihm in Verbindung treten zu können.¹ Bei natürlichen Personen wird das neben der Angabe von Vor- und Nachnamen in aller Regel zumindest die Angabe des Wohnortes, meist auch der vollständigen Adresse erfordern. Nach § 4 GebrMG umfasst der Begriff „Name“ die Angaben, die die Person des Rechtsträgers zweifelsfrei erkennbar machen.² Erkennbar ist ein Anmelder, wenn mit den vorhandenen Angaben eine Postzustellung möglich ist, was im Allgemeinen geschieht, wenn ein Namensteil und die Anschrift zutreffen. Den maßgebenden Belangen der Rechtssicherheit ist insbesondere dann genügt, wenn eine verständige Würdigung der Unterlagen jeden Zweifel an der Person des Anmelders ausschließt.³ Das ist dann anzunehmen, wenn unter der angegebenen Bezeichnung eine Postsendung

¹ Ingerl/Rohnke, MarkenG³, § 32 Rn. 6.

² Bühring, GebrMG⁷, § 4 Rn. 22.

³ BGH GRUR 1966, 107, 108 – Patentrolleneintrag.

richtig ausgeliefert werden kann. Die durch den neuen Wortlaut entstehenden Veränderungen bewegen sich daher in engen Grenzen.

Ebenso wie in Nr. 1 wird in Nr. 4 der „Gegenstand des Gebrauchsmusters“ durch den Begriff der „Erfindung“ ersetzt.

Neu eingeführt wird durch Nr. 6 das Recht auf Erfinderbenennung. Im GebrMG besteht bislang kein Recht auf bzw. keine Verpflichtung zur Erfinderbenennung; das PatG ist nicht analog anwendbar.⁴ Die neue Vorschrift bezweckt die Stärkung des Erfinderpersönlichkeitsrechts. Der Entwurf begnügt sich nicht mit einer Verweisung auf die patentrechtlichen Vorschriften, sondern normiert eine eigenständige Regelung. Die Konsequenzen einer fehlenden Benennung ergeben sich aus § 38 Buch 6 [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung].

In der neu eingeführten Nr. 7 geht die Verordnungsermächtigung des Bundesministeriums der Justiz gem. § 4 Abs. 4 GebrMG auf.

2. Nach § 1 Abs. 2 ist die Anmeldung so zu offenbaren, dass ein Fachmann sie ausführen kann. Dies greift den Wortlaut von § 34 PatG bzw. § 34 Buch 5 (PatG) [Anmeldungserfordernisse] auf, ohne in der Sache etwas zu verändern. Zwar fehlt im geltenden GebrMG eine dem § 34 PatG entsprechende Vorschrift, doch ist auch im Gebrauchsmusterrecht anerkannt, dass die Erfindung in der Anmeldung so deutlich und vollständig zu offenbaren ist, dass ein Fachmann sie ausführen kann.⁵

3. Nach § 32 Abs. 3 Buch 6 darf eine Anmeldung nur eine Erfindung oder eine Gruppe von Erfindungen, die eine allgemeine erfinderische Idee verwirklichen, enthalten. Diese Regelung ersetzt den derzeit geltenden § 4 Abs. 1 S. 2 GebrMG und greift den Wortlaut von § 34 PatG auf. Das Erfordernis der Einheitlichkeit ist in § 4 Abs. 1 S. 2 GebrMG enthalten. Einheitlichkeit ist nach geltendem Gebrauchsmusterrecht anzunehmen, wenn zwischen einer Gruppe von Erfindungen, die eine einzelne, allgemeine erfinderische Idee verwirklichen, ein technischer Zusammenhang besteht, der in gleichen oder gleichwirkenden besonderen technischen Merkmalen zum Ausdruck kommt.⁶ Die Einheitlichkeit beurteilt sich nach den gleichen Grundsätzen wie im Patentrecht, auch wenn der Wortlaut der gesetzlichen Bestimmungen nicht mehr gleich ist.⁷ Angesichts der bisherigen Auslegung erfolgt durch den geänderten Wortlaut nur eine Re-Harmonisierung mit der patentrechtlichen Vorschrift, ohne dass damit Abweichungen von der bisherigen Rechtslage bewirkt werden.

4. § 32 Abs. 4 Buch 6 übernimmt den geltenden § 37 Abs. 1 S. 2 PatG und sieht vor, dass ein Anmelder, der nicht alleiniger Erfinder ist, anzugeben hat, wie das Recht auf das Gebrauchsmuster an ihn gelangt ist.

⁴ Loth, GebrMG, § 13 Rn. 37.

⁵ Loth, GebrMG, § 4 Rn. 48.

⁶ Loth, GebrMG, § 4 Rn. 36.

⁷ Bühring, GebrMG⁷, § 4 Rn. 66.

Die gesamte Bestimmung des § 37 Abs. 1 PatG verfolgt im Wesentlichen den Zweck, die Erfinderehre zu wahren und soll dem Schutz des tatsächlichen Erfinders dienen.⁸ Durch die Neueinführung soll das Erfinder(persönlichkeits)recht des Gebrauchsmustererfinders gestärkt werden (vgl. hierzu auch § 32 Abs. 1 Nr. 6 Buch 6).

5. § 32 Abs. 5 Buch 6 schreibt vor, dass für die Anmeldung eines Gebrauchsmusters eine Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten ist. Die neu eingefügte Vorschrift ändert nicht die bestehende Rechtslage, sondern nur den Regelungsort. Bislang ergibt sich die Pflicht zur Entrichtung einer Gebühr für die Gebrauchsmusteranmeldung aus dem Gebührenverzeichnis des PatKostG. Die Aufnahme der Verweisung in § 32 Abs. 5 Buch 6 hebt eindeutiger hervor, dass es sich bei der Zahlung der Gebühr um eine Eintragungsvoraussetzung handelt.

Bislang gestattet es § 4 Abs. 2 GebrMG, Gebrauchsmusteranmeldungen über Patentinformationszentren einzureichen. Diese Regelung wird in den speziellen gebrauchsmusterrechtlichen Regelungen gestrichen und stattdessen von § 21 Buch 2 (AVerfR) [Anträge auf Registereintragungen] aufgegriffen; sie wird damit Teil der gemeinsamen Vorschriften vor dem DPMA. Aus der neuen systematischen Stellung ergibt sich keine veränderte Rechtslage.

Ohne an der Rechtslage etwas zu verändern, geht die bisherige Regelung des § 4 Abs. 5 GebrMG, wonach eine Anmeldung bis zur Eintragung des Gebrauchsmusters geändert werden kann, in den gemeinsamen Vorschriften vor dem DPMA auf (vgl. § 29 Buch 2 (AVerfR) [Zurücknahme, Änderung und Teilung der Anmeldung]).

Die Regelung des § 4 Abs. 6 GebrMG über die Teilung der Anmeldung wird mit identischem Wortlaut von § 33 Buch 6 [Teilung der Anmeldung] übernommen. Durch die Schaffung einer eigenständigen Norm wird keine Abweichung von der bisherigen Rechtslage bewirkt.

§ 33 Teilung der Anmeldung (neu)

¹Der Anmelder kann die Anmeldung jederzeit teilen. ²Für jede Teilanmeldung bleiben der Zeitpunkt der ursprünglichen Anmeldung und eine dafür in Anspruch genommene Priorität erhalten. ³Für die abgetrennte Anmeldung sind für die Zeit bis zur Teilung die gleichen Gebühren zu entrichten, die für die ursprüngliche Anmeldung zu entrichten waren.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 6 GebrMG

Begründung:

§ 33 Buch 6 befasst sich mit der Teilung der Anmeldung und übernimmt den Wortlaut des § 4 Abs. 6 GebrMG. Es entfällt dessen zweiter Satz, wonach die Teilung schriftlich zu erklären ist. Das Formerfordernis ergibt sich im GGE aus den allgemeinen Vorschriften. Der bis-

⁸ Vgl. noch zu § 26 PatG a.F.: PA GRUR 1951, 72.

herige und der künftige Wortlaut entsprechen der im Ganzen ausführlicheren Vorschrift des § 39 PatG bzw. § 38 Buch 5 (PatG) [Teilung der Anmeldung].

§ 34 Abzweigung (neu)

- (1) ¹Hat der Anmelder mit Wirkung für die Bundesrepublik Deutschland für dieselbe Erfindung bereits früher ein Patent angemeldet, so kann er mit der Gebrauchsmusteranmeldung die Erklärung abgeben, dass der für die Patentanmeldung maßgebende Anmeldetag in Anspruch genommen wird. ²Ein für die Patentanmeldung beanspruchtes Prioritätsrecht bleibt für die Gebrauchsmusteranmeldung erhalten. ³Das Recht nach Satz 1 kann bis zum Ablauf von zwei Monaten nach dem Ende des Monats, in dem die Patentanmeldung erledigt oder ein etwaiges Einspruchsverfahren abgeschlossen ist, jedoch längstens bis zum Ablauf des zehnten Jahres nach dem Anmeldetag der Patentanmeldung, ausgeübt werden.
- (2) ¹Hat der Anmelder eine Erklärung nach Abs. 1 S. 1 abgegeben, so fordert ihn das DPMA auf, innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Aufforderung das Aktenzeichen und den Anmeldetag anzugeben und eine Abschrift der Patentanmeldung einzureichen. ²Werden diese Angaben nicht rechtzeitig gemacht, so wird das Recht nach Abs. 1 S. 1 verwirkt.

Nationale Normen:

§ 5 GebrMG; §§ 3 Abs. 2 Nr. 7, 8 Abs. 1 GebrMVO

Begründung:

§ 34 Buch 6 übernimmt in leichter sprachlicher Abweichung die bestehende Regelung des § 5 GebrMG über die Abzweigung. Diese selbständige Gebrauchsmusteranmeldung unter Inanspruchnahme des Anmelde- und Prioritätstages der Patentanmeldung ist wegen der schnellen Erreichbarkeit des vollen Schutzes bei Gebrauchsmustern vorteilhaft. Hinzu kommt, dass das Gebrauchsmuster als Vollrecht einen flankierenden Schutz für offengelegte, aber noch nicht erteilte Patentanmeldungen bietet. Oftmals stellt dieser Vorgang zugleich eine schutzrechtsrettende Maßnahme dar.¹

Die Formulierung, wonach der Anmelder bereits früher ein Patent „nachgesucht“ hat, wird durch „angemeldet“ ersetzt. Die Umformulierung dient dabei – ohne inhaltliche Änderung – allein der sprachlichen Modernisierung der seit dem 1.1.1987 geltenden Norm.²

¹ Vgl. nur *Bühning*, GebrMG⁷, § 5 Rn. 2 ff.

² Vgl. zur bisherigen Auslegung u.a. *Benkard/Goebel*, PatG¹⁰, § 5 GebrMG Rn. 4 ff.; *Mes*, PatG³, § 5 GebrMG Rn. 4.

§ 35 Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu)

¹Das DPMA prüft, ob die Anmeldung den Anmeldeanforderungen des § 32 Buch 6 [Anmeldeanforderungen] entspricht. ²Eine Prüfung des Gegenstands der Anmeldung auf Neuheit, erfinderischen Schritt und gewerbliche Anwendbarkeit findet nicht statt.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 1 S. 1, 2 GebrMG

Begründung:

Da das Gebrauchsmuster ein grundsätzlich ungeprüftes Registerrecht ist, existieren im geltenden GebrMG keine expliziten Vorschriften über Prüfungspflichten des DPMA. Einen Anhaltspunkt für gleichwohl bestehende Prüfungspflichten bietet § 8 Abs. 1 GebrMG, wonach das DPMA die Eintragung verfügt, wenn die Anmeldung den Anforderungen der §§ 4, 4a GebrMG entspricht. Eine Prüfung des Gegenstands der Anmeldung auf Neuheit, erfinderischen Schritt und gewerbliche Anwendbarkeit ist jedoch nicht vorgesehen.

Nach geltendem Recht wird das Gebrauchsmuster eingetragen, wenn die prozessualen Voraussetzungen erfüllt sind, die Anmeldung formal den gesetzlichen Anforderungen der §§ 4, 4a GebrMG und der GebrMVO entspricht, der Gegenstand der Anmeldung insgesamt dem Gebrauchsmusterschutz zugänglich ist, keine Gegenstände betrifft, die vom Gebrauchsmusterschutz ausgeschlossen sind und nicht gegen Gesetze oder gute Sitten verstößt. Die Überprüfung dieser Eintragungsvoraussetzungen auf ihr Vorhandensein erfolgt auf Grund des objektiv erkennbaren Inhalts der Anmeldeunterlagen.

§ 35 Buch 6 schafft erstmals eine Vorschrift, die sich ausdrücklich mit dem Prüfungsgegenstand im Rahmen der Anmeldung befasst. Der Entwurf beschränkt sich nicht auf eine parallele Ausgestaltung zur marken- und gebrauchsmusterrechtlichen Systematik, sondern lehnt sich sprachlich an § 34 Buch 4 (MarkenG) [Gegenstand der Amtsprüfung] und § 39 Abs. 1 Buch 5 (PatG) [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren] an. § 35 S. 2 Buch 6 übernimmt den geltenden § 8 Abs. 1 S. 2 GebrMG.

Die neue Regelung bewirkt keine inhaltlichen Abweichungen von der bisherigen Rechtslage, macht sie aber stärker bewusst. Bereits aus der Überschrift „Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung“ wird ersichtlich, dass es sich beim Gebrauchsmuster auch weiterhin um ein ungeprüftes Registerrecht handelt.

§ 36 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

Genügt die Anmeldung den Anforderungen nach § 32 Buch 6 [Anmeldeanforderungen] nicht, fordert das DPMA den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen.

Begründung:

Mit § 36 Buch 6 wird eine spezielle Vorschrift über die Mängelbeseitigung im gebrauchsmusterrechtlichen Anmeldeverfahren geschaffen, deren Vorbild die Aufforderung zur Mängelbeseitigung im Markenverfahren gem. 35 Buch 4 (MarkenG) [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] bzw. im Patentverfahren gem. § 40 Buch 5 (PatG) [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] ist.

Obwohl im geltenden Gebrauchsmusterrecht keine vergleichbare Vorschrift existiert, ändert die Normierung nicht die geltende Rechtslage. Bei inhaltlicher und gegenständlicher Ähnlichkeit ist auf nicht durch das GebrMG geregelte Sachverhalte das PatG auch ohne ausdrückliche Verweisung anzuwenden, sofern dem nicht Besonderheiten des Gebrauchsmusterrechts entgegenstehen. Bejaht wird diese Anwendbarkeit u.a. für die Aufforderung zur Beseitigung von Mängeln der Anmeldung binnen angemessener Frist.¹

§ 36 Buch 6 normiert die bestehende Rechtspraxis und erleichtert hierdurch die Anwendbarkeit der gesetzlichen Vorschriften.

§ 37 Rücknahmefiktion (neu)

- (1) Werden nach § 32 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt oder wird die Gebühr nach § 32 Abs. 5 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse] nicht binnen drei Monaten ab Einreichung der Anmeldung gezahlt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen.
- (2) Wird eine für die Anmeldung zu entrichtende Jahresgebühr nicht rechtzeitig gezahlt (§ 7 Abs. 1 PatKostG), so gilt die Anmeldung ebenfalls als zurückgenommen.

Begründung:

Das GebrMG sieht selbst keine Rücknahmefiktion vor; stattdessen wird § 6 Abs. 2 PatKostG angewandt. Danach gilt eine Anmeldung als zurückgenommen, wenn eine Gebühr nach § 6 Abs. 1 PatKostG nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig gezahlt wird. Diese Regelung gehört systemgerecht in das Verfahrensrecht.

Eine Neuerung ergibt sich aus der Einführung der Rücktrittsfiktion bei nicht fristgerechter Beseitigung von Mängeln gem. § 32 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse], also bei Mängeln der Erfindungsbezeichnung oder Angaben zur Identität des Anmelders.

Im GebrMG wird zwischen behebbaren und nicht behebbaren Mängeln differenziert. Liegen unbehebbar Mängel vor, wird der Anmelder durch Beschluss auf die drohende Zurückweisung für den Fall hingewiesen, dass er nicht von sich aus die Anmeldung zurücknimmt. Das Vorliegen eines behebbaren Mangels wird durch Beschluss gerügt und es wird dem An-

¹ Mes, PatG³, § 8 GebrMG Rn. 11.

melder Gelegenheit gegeben, den Mangel innerhalb einer angemessenen Frist zu beseitigen. Bei Nichtbeseitigung droht ebenfalls die Zurückweisung durch Beschluss.¹

Die erweiterte Rücknahmefiktion des GGE erspart dem DPMA ein Tätigwerden, sofern nicht ein Mindestmaß der Anmeldung erfüllt ist. Dies trifft zu bei fehlender Gebühreuzahlung, bei unklarer Identität des Anmelders und mangels Antrages gem. § 32 Abs. 1 Nr. 1 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse].

Im weiteren Verfahrensverlauf ist zwischen der Rücknahmefiktion und der Zurückweisung einer Anmeldung durch Beschluss zu differenzieren. Mit diesem Vorgehen wird das Lesen und Erfassen der neu geschaffenen Normen erleichtert und es werden bestehende Unterschiede verdeutlicht. So ist zu berücksichtigen, dass gegen eine Zurückweisung Beschwerde eingelegt werden kann.

Der Aufbau des § 37 Buch 6 orientiert sich an den entsprechenden markenrechtlichen und patentrechtlichen Vorschriften (§ 36 Buch 4 (MarkenG) [Rücknahmefiktion] und § 41 Buch 5 (PatG) [Rücknahmefiktion]). Die Formulierung berücksichtigt insbesondere den Wortlaut der Fiktion im Patentanmeldungsverfahren gem. § 41 Buch 5 (PatG) [Rücknahmefiktion].

§ 38 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu)

Werden Mängel der Anmeldung nach § 32 Abs. 1 Nr. 3 bis 7 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse] nicht beseitigt, so weist das DPMA die Anmeldung durch Beschluss zurück.

Begründung:

Die Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung ist im geltenden GebrMG nicht ausdrücklich geregelt. Allerdings sieht § 18 Abs. 2 S. 2 GebrMG die Beschwerde als Rechtsmittel gegen eine Zurückweisung der Anmeldung vor.

Nach geltendem Recht hat die Gebrauchsmusterstelle eine Anmeldung durch Beschluss zurückzuweisen, wenn einem formell ordnungsgemäßen und inhaltlich zutreffenden Mängelbescheid nicht widersprochen und der festgestellte Mangel nicht behoben wird.¹ Insoweit führt § 38 Buch 6 keine Änderung der bestehenden Rechtslage ein, auch wenn die Zurückweisung durch Beschluss obligatorisch wird.

Die Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung erfasst mit § 38 Buch 6 Mängel gem. § 32 Abs. 1 Nr. 3 bis 7 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse] und damit alle Mängel, die nicht gem. § 37 Buch 6 [Rücknahmefiktion] eine Rücknahmefiktion auslösen; verwiesen wird insbesondere auf die Begründung zu § 37 Buch 6 [Rücknahmefiktion].

¹ Mes, PatG³, § 8 GebrMG Rn. 11.

¹ Bühring, GebrMG⁷, § 8 Rn. 17; Mes, PatG³, § 8 GebrMG Rn. 11.

Sowohl Aufbau als auch Wortlaut von § 38 Buch 6 greifen mit nur leichter Abwandlung die markenrechtliche Regelung des § 37 Abs. 1 Buch 4 (MarkenG) [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung] auf.

§ 39 Optionale Recherche (neu)

- (1) Das DPMA ermittelt auf Antrag die öffentlichen Druckschriften, die für die Beurteilung der Schutzfähigkeit des Gegenstands der Gebrauchsmusteranmeldung oder des Gebrauchsmusters in Betracht zu ziehen sind (Recherche).
- (2) ¹Der Antrag kann von dem Anmelder oder dem als Inhaber Eingetragenen und jedem Dritten gestellt werden. ²§ 44 Abs. 2 S. 2, Abs. 3, 5, 6 und 7 S. 1 Buch 5 (PatG) [Recherche] ist entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 7 GebrMG

I. Generelle Begründung

Die optionale Recherche gem. § 39 Buch 6 entspricht weitgehend der gegenwärtigen Recherchevorschrift des § 7 GebrMG; sie ist der Patentrecherche nachgebildet.

II. Einzelerläuterungen

§ 39 Abs. 1 Buch 6 behält den Wortlaut des § 7 Abs. 1 GebrMG bei. Er verdeutlicht, dass der Rechercheantrag für die Gebrauchsmusteranmeldung und für das eingetragene Gebrauchsmuster gestellt werden kann, um die Erfolgsaussichten eines Angriffs oder einer Rechtsverteidigung im Lösungs- oder Verletzungsverfahren besser und frühzeitig prüfen zu können.¹ Es bleibt Zweck der Norm, die Möglichkeit zur Abschätzung der Rechtsbeständigkeit des ungeprüften Schutzrechts zu schaffen und Beurteilungsrisiken zu verringern.

§ 39 Abs. 2 Buch 6 ersetzt die längere Formulierung des § 7 Abs. 2 GebrMG, ohne von der bisherigen Rechtslage abzuweichen.

Der Antrag ist schriftlich einzureichen; dies ergibt sich aus § 44 Abs. 2 S. 2 Buch 5 (PatG) [Recherche].

Die Umbenennung der Norm in „Optionale Recherche“ hebt hervor, dass die Eintragung eines Gebrauchsmusters nicht von der Stellung des Antrags abhängt.

¹ Bühring, GebrMG⁷, § 7 Rn. 1.

§ 40 Eintragung des Gebrauchsmusters (neu)

¹Genügt die Anmeldung den Anforderungen des § 32 Buch 6 [Anmeldungserfordernisse], so verfügt das DPMA die Eintragung in das Gebrauchsmusterregister. ²Mit der Eintragung treten die gesetzlichen Wirkungen des Gebrauchsmusters ein. ³Die Eintragung wird auf Antrag des Anmelders bis höchstens 15 Monate ab dem Anmeldetag (§§ 30, 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag; Wirkung der Priorität]) ausgesetzt.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 1 S. 1, 3 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 40 Buch 6 ersetzt den bisherigen § 8 Abs. 1 GebrMG.

Nicht übernommen wird die Regelung des § 8 Abs. 1 S. 2 GebrMG. Statt dessen wird mit § 35 Buch 6 [Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung] eine eigene Vorschrift über den Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung eingeführt, die den gegenwärtigen Regelungsgehalt von § 8 Abs. 1 S. 2 GebrMG aufgreift.

II. Einzelerläuterungen

§ 40 Abs. 1 S. 1 Buch 6 übernimmt unverändert den Wortlaut von § 8 Abs. 1 S. 1 GebrMG.

Neu eingefügt wird S. 2, der ausdrücklich bestimmt, dass die Wirkung des Gebrauchsmusters mit der Eintragung eintritt. Zwar kommt der Eintragung auch gegenwärtig konstitutive Bedeutung zu;¹ dies wird allerdings bislang nicht ausdrücklich ausgesprochen.

In S. 3 verweist § 40 Buch 6 nicht wie der geltende § 8 Abs. 1 S. 3 GebrMG auf die einschlägige patentrechtliche Vorschrift, sondern wiederholt den Wortlaut, um eine bessere Lesbarkeit des Gesetzestextes zu gewährleisten.

§ 41 Veröffentlichung (neu)

Eintragungen von Gebrauchsmustern sind vom DPMA im Patentblatt in regelmäßig erscheinenden Übersichten zu veröffentlichen.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 3 S. 1 GebrMG

¹ Loth, GebrMG, § 8 Rn. 20; Mes, PatG³, § 8 GebrMG Rn. 16.

Begründung:

§41 Buch 6 befasst sich mit der Veröffentlichung von Gebrauchsmustereintragungen. Sprachlich leicht abgewandelt wird der Wortlaut des § 8 Abs. 3 S. 1 GebrMG übernommen, wonach das DPMA regelmäßig Übersichten von Gebrauchsmustereintragungen zu veröffentlichen hat. Die Rechtslage wird hierdurch nicht geändert.

Verzichtet wird auf die Integration der Formulierung des § 8 Abs. 3 S. 2 GebrMG, wonach die Möglichkeit der Veröffentlichung in elektronischer Form besteht. Hierbei handelt es sich um eine allgemeine Regelung, die in § 20 Buch 2 (AVerfR) [Veröffentlichungen des DPMA] Eingang gefunden hat, und nicht zu wiederholen ist.

§ 42 Akteneinsicht (neu)

¹Die Einsicht in die Akten eingetragener Gebrauchsmuster einschließlich der Akten von Lösungsverfahren steht jedermann frei. ²Im Übrigen gewährt das DPMA jedermann auf Antrag Einsicht in die Akten, wenn und soweit ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird oder wenn der Anmelder zustimmt.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 5 S. 1 Alt. 2, S. 2, 3 GebrMG

Begründung:

§ 42 Buch 6 normiert die Voraussetzungen der Akteneinsicht. Der Wortlaut des geltenden § 8 Abs. 5 GebrMG wird unverändert übernommen. Der bisherige S. 2 wird um den Zusatz erweitert, dass Einsicht in die Akten auch gewährt wird, wenn der Anmelder zustimmt.

Die neue längere Formulierung bildet die bestehende Rechtspraxis ab. Akten des DPMA werden oftmals nur im Interesse der Betroffenen geheim gehalten, so dass im Falle ihrer Zustimmung die Einsicht ohne weiteres zu gewähren ist. Für das PatG, welches Vorlage für § 8 Abs. 5 GebrMG ist, entschied das BPatG bereits 1962, dass die Akteneinsicht ohne weiteres zu gewähren ist, wenn sich die Anmelder mit der Akteneinsicht ausdrücklich einverstanden erklären. Widersprechen die Betroffenen oder äußern sie sich nicht, hat das DPMA das Interesse des Antragstellers auf Akteneinsicht zu überprüfen und eine Abwägung gegen erkennbare Geheimhaltungsinteressen des Gebrauchsmusteranmelders vorzunehmen.¹ An der Voraussetzung einer ausdrücklichen Erklärung ist festzuhalten.

¹ BPatG GRUR 1963, 1995.

Titel 2: Löschung, Verzicht

§ 43 Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) Die Eintragung eines Gebrauchsmusters wird auf Antrag gelöscht, wenn
1. der Gegenstand des Gebrauchsmusters nach §§ 1 bis 3 Buch 6 nicht schutzfähig ist;
 2. der Gegenstand des Gebrauchsmusters bereits auf Grund einer früheren Patent- oder Gebrauchsmusteranmeldung geschützt worden ist oder
 3. der Gegenstand des Gebrauchsmusters über den Inhalt der Anmeldung in der Fassung hinausgeht, in der sie ursprünglich eingereicht worden ist.
- (2) Zur Antragstellung ist jedermann befugt.

Nationale Normen:

§ 15 Abs. 1 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 43 Buch 6 normiert die Löschung von Gebrauchsmustern wegen absoluter Schutzhindernisse. Die Regelung ersetzt zum Teil die bisherigen §§ 13, 15 GebrMG, die ihrerseits stark am PatG orientiert sind.

Anders als dem Patentnichtigkeitsverfahren kommt dem gebrauchsmusterrechtlichen Lösungsverfahren vor allem deklaratorische Bedeutung zu. Es strebt an, „festzustellen“, dass das Gebrauchsmuster von Anfang an nicht bestanden hat und ein Gebrauchsmusterschutz folglich nicht begründet wurde. Die Eintragung des Gebrauchsmusters beweist eigentlich nur, dass der Anmelder (wirksam) ein Schutzrecht beansprucht, nicht aber, dass ein Schutz auch tatsächlich besteht.¹ Sofern die Voraussetzungen von § 15 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 GebrMG erfüllt sind, steht nach dem GebrMG jedermann ein Anspruch auf Löschung gegen den als Inhaber Eingetragenen zu.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Formulierung des Abs. 1 weicht hiervon ab. Künftig wird die Eintragung auf Antrag gelöscht, falls die Tatbestandsmerkmale der Lösungsgründe erfüllt werden. Die aufgezählten Lösungsgründe sind dabei identisch mit der Aufzählung der Schutzhindernisse im GebrMG.

Mit dieser Neufassung soll nicht nur eine sprachliche Anpassung an die Regelungen der anderen Schutzrechte erfolgen, sondern auch die Rechtsklarheit erhöht werden.

¹ Loth, GebrMG, Einl. Vor § 15 Rn. 10.

Buch 6: Gebrauchsmusterrecht

Durch die bisherige Formulierung eines Löschungsanspruchs gegen den eingetragenen Inhaber macht die Auslegung des § 15 GebrMG einen Rückgriff auf § 16 GebrMG und die gesamte Gesetzssystematik erforderlich. Beim unbefangenen Rechtsanwender kann der Eindruck entstehen, der Eingetragene müsse selber die Löschung vornehmen bzw. die Löschung bedürfe seiner Einwilligung, statt dass eine objektive Prüfung von Zulässigkeit und Begründetheit des Löschantrags erfolgt. Diese mangelnde Eindeutigkeit wird mit § 43 Buch 6 beseitigt, ohne dass Abweichungen von der bisherigen Rechtslage bewirkt werden.

2. Abs. 2 verdeutlicht, dass es sich beim gebrauchsmusterrechtlichen Lösungsverfahren auf Grund absoluter Lösungsgründe auch weiterhin um ein Popularverfahren handelt, mit dem im öffentlichen Interesse schutzunfähige Schutzrechte beseitigt werden.

§ 44 Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme (neu)

(1) Die Eintragung eines Gebrauchsmusters wird auf Antrag gelöscht, wenn der wesentliche Inhalt der Eintragung den Beschreibungen, Zeichnungen, Modellen, Gerätschaften oder Einrichtungen eines anderen ohne dessen Einwilligung entnommen ist.

(2) Zur Antragstellung ist nur der Verletzte befugt.

Nationale Normen:

§§ 13 Abs. 2, 15 Abs. 2 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 44 Buch 6 normiert die Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme und übernimmt aus Gründen der Einheitlichkeit die Eingangsformulierung des § 43 Abs. 1 Buch 6 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse].

Die Regelung des § 43 Buch 6 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse] und § 44 Buch 6 sieht von einer Zusammenfassung der Lösungsgründe in nur einer Norm ab. Befolgt wird dieselbe Systematik wie für die zum Teil deutlich umfangreicheren absoluten und relativen Lösungsgründe bei den anderen Schutzrechten.

II. Einzelerläuterungen

Die Lösungsvoraussetzungen des § 44 Abs. 1 Buch 6 entsprechen dem Wortlaut des § 13 Abs. 2 GebrMG. Abs. 2 nimmt die Regelung des § 15 Abs. 2 GebrMG auf, wonach nur der Verletzte zur Antragstellung berechtigt ist. Bei der widerrechtlichen Entnahme handelt es sich auch nach dem GGE um einen relativen Lösungsgrund.

§ 45 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf das Gebrauchsmuster verzichten. ²Der Verzicht kann gegenüber dem DPMA erklärt werden. ³Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁴Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an dem Gebrauchsmuster eingetragen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]), so bedarf die Löschung der Zustimmung dieser Person.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 3 Nr. 1 GebrMG

Begründung:

§ 45 Abs. 1 Buch 6 greift die Verzichtsregelung des § 23 Abs. 3 Nr. 1 GebrMG auf. Die Norm wird sprachlich an § 50 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht] bzw. § 61 Buch 5 (PatG) [Verzicht] angepasst. Beibehalten wird allerdings die im GebrMG vorgesehene Regelung, wonach das Gebrauchsmuster durch den Verzicht des als Inhaber Eingetragenen erlischt.

Die Möglichkeit eines Teilverzichts wird nicht ausdrücklich normiert. Der Teilverzicht bleibt weiterhin möglich, kann sich jedoch wie bisher nur auf selbständige Teile des Gebrauchsmusters beziehen, die Gegenstand eines Anspruchs oder einer Alternativlösung in einem Schutzanspruch sind, nicht aber auf sonstige Anspruchsteile. Eingetragene Ansprüche können durch Verzicht weder dem Inhalt noch dem Wortlaut nach geändert oder ersetzt werden.¹

Wie bisher kann der Verzicht auch gegenüber dem DPMA erklärt werden. Neu eingeführt wird wie bei allen Schutzrechten die Möglichkeit, in öffentlich beglaubigter Urkunde gegenüber Dritten auf das Gebrauchsmuster zu verzichten. Der Verzicht kann daher auch im Rahmen eines Vergleichs erklärt werden, ohne dass der Inhaber zusätzlich zur Abgabe einer Verzichtserklärung vor dem DPMA gezwungen ist.

In Abs. 2 wird erstmalig normiert, dass eine Person, die im Register als Inhaberin eines Rechts eingetragen ist, dem Verzicht zustimmen muss. Diese Regelung dient dem Schutz sonstiger Rechtsinhaber. Sie wird für die anderen Schutzrechte ebenfalls eingeführt.

Vgl. auch die Begründung zu § 50 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht] und § 61 Buch 5 (PatG) [Verzicht].

¹ Bühring, GebrMG⁷, § 23 Rn. 42.

§ 46 Sonstige Erlöschensgründe (neu)

- (1) Das Gebrauchsmuster erlischt ferner, wenn
1. die Aufrechterhaltungsgebühr nicht rechtzeitig gezahlt wird oder
 2. die Schutzdauer abgelaufen ist.
- (2) Über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet nur das DPMA; die §§ 88, 110 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerde; Rechtsbeschwerde] bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§ 23 Abs. 1, Abs. 3 Nr. 2 GebrMG

Begründung:

§ 46 Buch 6 nennt als sonstige Erlöschensgründe in Abs. 1 Nr. 1 die nicht rechtzeitige Zahlung der Aufrechterhaltungsgebühr und in Abs. 1 Nr. 2 den Ablauf der Schutzdauer.

In Abs. 1 Nr. 2 geht der Regelungsinhalt von § 23 Abs. 3 Nr. 2 GebrMG auf. Während der Wortlaut identisch übernommen wird, entfällt die bisher in Klammern vorgenommene statische Verweisung auf das PatKostG. Zwar findet das PatKostG weiterhin Anwendung, dennoch wird auf die Verweisung verzichtet, um den Text nicht unnötig zu verlängern, eine bessere Lesbarkeit zu gewährleisten und den Anpassungsbedarf im Fall einer Gesetzesänderung nicht über Gebühr zu erhöhen, was eine mögliche Fehlerquelle entfallen lässt.

§ 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 6 bestimmt, dass das Gebrauchsmuster mit Ablauf der Schutzdauer erlischt.

Bislang sieht § 23 Abs. 1 GebrMG vor, dass die Schutzdauer des Gebrauchsmusters zehn Jahre nach Ablauf des Monats endet, in den der Anmeldetag fällt. Anerkannt war dabei, dass das Gebrauchsmuster mit Wirkung für die Zukunft nach Ablauf der ersten oder einer folgenden Schutzdauer erlischt, soweit keine Verlängerung eintritt.¹ § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 6 normiert diese Rechtsfolge, ohne in der Sache etwas zu verändern.

Die Neuregelung unter der Überschrift der sonstigen Erlöschensgründe ermöglicht eine parallele Ausgestaltung der gebrauchsmusterrechtlichen und der patentrechtlichen Vorschriften (vgl. § 62 Buch 5 (PatG) [Sonstige Erlöschensgründe]).

Abs. 2 sieht vor, dass allein das DPMA über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet. Hierdurch wird eine ausschließliche Zuständigkeit begründet, die die ordentlichen Gerichte von einer Entscheidung ausschließt. Dies entspricht der Regelung für die sonstigen Schutzrechte (vgl. insbesondere die Begründung zu § 51 Buch 4 (MarkenG) [Sonstiger Erlöschensgrund]).

¹ Benkard/*Grabinski*, PatG¹⁰, § 23 GebrMG Rn. 18; *Loth*, GebrMG, § 23 Rn. 23 bis 25, zum GebrMG a.F. mit eindeutigerem Wortlaut.

§ 47 Teilweise Aufrechterhaltung (neu)

- (1) ¹Betreffen die Lösungsgründe nur einen Teil des Gebrauchsmusters, so erfolgt die Löschung nur in diesem Umfang. ²Die Beschränkung kann in Form einer Änderung der Schutzansprüche vorgenommen werden.
- (2) Soweit ein Gebrauchsmuster teilweise aufrechterhalten bleibt, erfolgt statt der Löschung eine entsprechende Eintragung im Register.

Nationale Normen:

§ 15 Abs. 3 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 47 Buch 6 hat die teilweise Aufrechterhaltung des Gebrauchsmusters zum Gegenstand.

II. Einzelerläuterungen

1. In Abs. 1 wird der bisherige § 15 Abs. 3 GebrMG unverändert übernommen.

Auf eine verstärkte sprachliche Anpassung an die markenrechtliche Vorschrift des § 52 Buch 4 (MarkenG) [Teilweise Aufrechterhaltung] wird aus Gründen der Kürze und Klarheit verzichtet.

2. Nach Abs. 2 erfolgt bei teilweiser Aufrechterhaltung keine Löschung, sondern eine entsprechende Eintragung in das Register. Bislang erfolgt eine Teillösung durch eine Änderung der Schutzansprüche.¹ In Erlöschens- und Lösungsfällen, die nicht durch den Ablauf der Höchstlaufzeit bedingt sind, wird der Grund in das Register eingetragen. Der Eintragung kommt grundsätzlich nur deklaratorische Bedeutung zu.² Abs. 2 normiert die bestehende Rechtspraxis.

§ 48 Lösungsantrag (neu)

¹Der Antrag auf Löschung nach §§ 43 und 44 Buch 6 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse, Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme] ist beim DPMA zu stellen. ²Er muss die Tatsachen angeben, auf die er gestützt wird. ³Auf Verlangen des DPMA sind Unterlagen, auf die sich der Lösungsantrag stützt, in der erforderlichen Zahl einzureichen. ⁴Es ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

¹ Benkard/Goebel, PatG¹⁰, § 15 GebrMG Rn. 29.

² Bühring, GebrMG⁷, § 23 Rn. 45.

Nationale Normen:

§ 16 S. 1, 2, 3, Alt. 2 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 48 Buch 6 normiert die Notwendigkeit des Löschantrags und dessen Voraussetzungen.

II. Einzelerläuterungen

1. Die S. 1 und 2 übernehmen den Regelungsgehalt des § 16 S. 1 und 2 GebrMG. Die sprachliche Neufassung dient der besseren Lesbarkeit und Bündigkeit des GGE, ohne die Rechtslage zu ändern. Die in § 16 GebrMG enthaltene Verweisung auf § 15 GebrMG wird wegen dessen Zerteilung durch die §§ 43 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse] und 44 Buch 6 [Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme] ersetzt.

2. Geändert wird § 16 S. 3 GebrMG. Die bisherige Verweisung auf § 81 Abs. 6 PatG entfällt gänzlich. § 81 Abs. 6 PatG ist für das Gebrauchsmusterrecht inhaltlich gegenstandslos, da die nach dem PatKostG für das gebrauchsmusterrechtliche Lösungsverfahren zu entrichtenden Kosten keine Sicherheitsleistung rechtfertigen. Auf die Übernahme der Regelung ist folglich zu verzichten.

Erhalten bleibt der Regelungsgehalt der zweiten Verweisung unter Verzicht auf die technische Verweisung auf § 125 PatG. Der Normtext wiederholt gekürzt den Wortlaut der patentrechtlichen Vorschrift. Eine Änderung der geltenden Rechtslage wird hierdurch nicht bewirkt.

3. Gleiches gilt für § 48 S. 4 Buch 6, wonach eine Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten ist. Bislang ergibt sich das Bestehen einer Gebührenpflicht nicht direkt aus dem GebrMG, sondern aus dem Gebührenverzeichnis des PatKostG. Die bestehende Rechtslage wird durch § 48 S. 4 Buch 6 nicht geändert, jedoch wird die Zahlungsverpflichtung im Verfahrensrecht verankert.

§ 49 Lösungsverfahren (neu)

- (1) ¹Das DPMA unterrichtet den Inhaber des Gebrauchsmusters über den Antrag nach § 48 Buch 6 [Löschantrag] und fordert ihn auf, dem DPMA mitzuteilen, ob er der Löschung widerspricht. ²Das DPMA unterrichtet die im Register als Inhaber eines Rechts an dem Gebrauchsmuster eingetragenen Personen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]) über den Antrag.
- (2) Widerspricht der Inhaber des Gebrauchsmusters der Löschung nicht innerhalb eines Monats nach Zustellung der Mitteilung, so erfolgt die Löschung.

- (3) ¹Widerspricht der Inhaber des Gebrauchsmusters der Löschung, ist das Lösungsverfahren einzuleiten. ²Die Entscheidung ergeht aufgrund mündlicher Verhandlung.
- (4) ¹Der Beschluss ist in dem Termin zu verkünden, in dem die mündliche Verhandlung geschlossen wird. ²Erfolgt die Verkündung in einem anderen, sofort anzuberaumenden Termin, so muss der Beschluss in vollständiger Form abgefasst sein. ³Der Verkündungstermin wird nur dann über drei Wochen hinaus angesetzt, wenn wichtige Gründe dies erfordern. ⁴Die Verkündung kann durch Zustellung des Beschlusses ersetzt werden.

Nationale Normen:

§ 17 Abs. 1, Abs. 2 S. 1, Abs. 3 S. 1, 2, 5 GebrMG

I. Generelle Begründung

§ 49 Buch 6 regelt das gebrauchsmusterrechtliche Lösungsverfahren unter Rückgriff auf § 17 GebrMG. Der Aufbau der Norm wird neu strukturiert und orientiert sich am chronologischen Ablauf des Verfahrens. Zunächst wird der Gebrauchsmusterinhaber über die Stellung eines Lösungsantrags informiert (Abs. 1). Entweder bleibt dieser Antrag unwidersprochen (Abs. 2) oder der Inhaber erhebt Einspruch (Abs. 3). Im Einspruchsfall wird das Lösungsverfahren eingeleitet.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Vorschrift des § 49 Abs. 1 S. 1 Buch 6 beruht auf dem Regelungsgehalt des § 17 Abs. 1 S. 1 GebrMG. Die geltende Formulierung, wonach der Inhaber aufgefordert wird, sich zu erklären, wird dahin geändert, dass der Inhaber aufgefordert wird, dem DPMA mitzuteilen, ob er der Löschung widerspricht. Die Neufassung passt sich sprachlich an das markenrechtliche Lösungsverfahren wegen Verfalls an, vgl. § 54 Buch 4 (MarkenG) [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls]. Sie trägt zu einer größeren Rechtssicherheit bei, da die vom Inhaber vorzunehmende Handlung klar benannt wird. Inhaltliche Abweichungen von der bisherigen Rechtslage werden nicht bewirkt.

§ 49 Abs. 1 S. 2 Buch 6 stärkt die Rechte derer, denen ein Recht am Gebrauchsmuster zusteht (bisher § 17 Abs. 2 S. 1 GebrMG). Sie sind über einen eingereichten Lösungsantrag zwingend zu unterrichten und erhalten die Möglichkeit, durch Einflussnahme auf den Rechtsinhaber das Verfahren mit zu gestalten. Anders als nach der markenrechtlichen Vorschrift (Vgl. § 54 Abs. 5 Buch 4 (MarkenG) [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls]) steht ihnen jedoch kein eigenes Einspruchsrecht zu. Da das gebrauchsmusterrechtliche Verfahren nicht zweistufig aufgebaut ist, wird von einer parallelen Ausgestaltung der Rechte abgesehen. Der Gebrauchsmusterinhaber soll nicht durch einen anderen Rechteinhaber gegen seinen Willen in ein Verfahren gezogen werden können. Das gebrauchsmusterrechtliche Verfahren wird daher als reines DPMA-Verfahren ausgestaltet.

2. Die Regelung des Abs. 2 beruht auf dem geltenden § 17 Abs. 1 S. 2 GebrMG. Demgemäß wird das Gebrauchsmuster gelöscht, sofern der Inhaber dessen Löschung nicht rechtzeitig widerspricht.

Die Einführung der Monatsfrist in Abs. 2 ist neu. Zwar besteht auch nach § 17 Abs. 1 S. 2 GebrMG eine einmonatige Frist. Abs. 2 kommt aber anders als die geltende Formulierung („rechtzeitig“ einzulegender Einspruch) ohne Auslegung unter Rückgriff auf den in § 17 Abs. 1 S. 1 GebrMG vorgesehenen Zeitraum aus. Die vom Inhaber zu erfüllenden Voraussetzungen wurden sprachlich klarer gefasst und die Geltung der Frist wird durch die Nennung in einem gesonderten Absatz unterstrichen. Der Aufbau der Norm entspricht demjenigen der vergleichbaren markenrechtlichen Vorschrift.

3. Abs. 3 S. 1 tritt ohne sachliche Änderung an die Stelle des § 17 Abs. 3 S. 1 GebrMG.

Es können auch weiterhin vorbereitende Anordnungen getroffen werden. Das Verfahren bleibt teils schriftlich, teils mündlich.¹ Das GGE lässt insoweit genügend Spielraum.

Die Regelung des § 17 Abs. 2 S. 2 GebrMG, wonach das DPMA die Vernehmung von Zeugen oder Sachverständigen anordnen kann, wird, da entbehrlich, nicht in Buch 6 (GebrMG) übernommen. Bei den Angaben in § 17 Abs. 2 S. 2 GebrMG handelt es sich nicht um eine erschöpfende Aufzählung, sondern nur um eine Erläuterung des vorangehenden Satzes.² Die Möglichkeit des DPMA zur Vornahme der genannten Handlung folgt aus §§ 144 ff. Buch 2 (AVerfR) [Zeugnispflicht, Gutachtenerstattungspflicht und Weigerungsrecht] sowie der dortigen Verweisung auf die ZPO. Die Hinzuziehung eines beeidigten Protokollführers (§ 17 Abs. 2 S. 4 GebrMG) wird nicht übernommen; diese Vorschrift ist überholt.

4. § 49 Abs. 4 Buch 6 regelt die Sachentscheidung durch Beschluss. Ausgangspunkt ist § 17 Abs. 3 GebrMG. Die dort bestehende Verweisung auf das PatG wird durch die Aufnahme der entsprechend angepassten § 310 Abs. 1 und 2 ZPO ersetzt. § 49 Abs. 4 S. 4 Buch 6 übernimmt die geltende Regelung des § 17 Abs. 3 S. 5 GebrMG, wonach die Verkündung durch die Zustellung des Beschlusses ersetzt werden kann.

§ 50 Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu)

- (1) Die Wirkungen des Gebrauchsmusters und der Anmeldung gelten im Falle der Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse als von Anfang nicht eingetreten.**
- (2) Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Gebrauchsmusterinhabers verursacht worden ist, sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung berührt die Löschung des Gebrauchsmusters nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor der Entscheidung über den Antrag auf Löschung rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind.**

¹ Vgl. zu § 17 GebrMG Benkard/Goebel, PatG¹⁰, § 17 GebrMG Rn. 7, 10.

² Bühring, GebrMG⁷, § 17 Rn. 27 f.; Benkard/Goebel, PatG¹⁰, § 17 GebrMG Rn. 11.

(3) Die Auswirkungen der Lösungsentscheidung auf geschlossene Verträge richtet sich nach den Regeln des Buches 1 Abschnitt 4 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].

I. Generelle Begründung

§ 50 Buch 6 befasst sich mit den zeitlichen Wirkungen der Gebrauchsmusterlöschung. Im geltenden Gebrauchsmusterrecht sind diese Folgen nicht in einer eigenen Norm geregelt.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 gelten die Wirkungen des Gebrauchsmusters im Fall der Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse als von Anfang nicht eingetreten. Die Vorschrift orientiert sich an der Regelung des § 56 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls und Nichtigkeit] bzw. § 52 MarkenG, die die geltende Rechtslage abbildet.¹ Bei der Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme tritt kein rückwirkender Wegfall des Schutzes ein, da ansonsten die Schutzrechtsvindikation ausgeschlossen wäre.

Aus § 13 GebrMG in Verbindung mit § 15 Abs. 1 und 3 GebrMG folgt, dass kein Gebrauchsmuster, sondern nur ein Scheinrecht (Registerposition) entstanden ist, wenn für jedermann ein Lösungsanspruch gegen den Inhaber besteht. Die Löschung des Gebrauchsmusters aus dem Register beseitigt in diesen Fällen den Rechtsschein, die durch die Eintragung trotz fehlender sachlicher Voraussetzungen der Gebrauchsmusterentstehung entstanden ist.

§ 50 Buch 6 ändert die bestehende Rechtslage, da künftig bei der Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse die Wirkungen des Gebrauchsmusters als von Anfang an nicht eingetreten gelten, während sie bislang tatsächlich nicht wirksam entstanden sind.

Bei widerrechtlicher Entnahme, einem relativen Schutzhindernis, folgt aus § 13 Abs. 2 GebrMG in Verbindung mit § 15 GebrMG, dass ein dem Anmelder zu Unrecht erteiltes und eingetragenes Schutzrecht Dritten gegenüber grundsätzlich wirksam ist. Soweit ersichtlich soll eine Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme auch nach geltendem Recht nicht nur Wirkung für die Zukunft erlangen. Dementsprechend beseitigt § 50 Buch 6 das Schutzrecht von Anfang an.

2. Eine Neuregelung trifft § 50 Abs. 2 Buch 6, der die Auswirkungen einer Gebrauchsmusterlöschung auf zuvor rechtskräftig gewordene Entscheidungen in Verletzungsverfahren behandelt. Vorbild ist § 52 Abs. 3 Nr. 1 MarkenG.

§ 50 Abs. 2 Buch 6 sorgt für eine einheitliche Ausgestaltung der Lösungswirkungen aller Schutzrechte.

¹ Fezer, Markenrecht⁴, § 52, Rn. 7.

3. Abs. 3 verweist wegen der Auswirkungen auf geschlossene Verträge auf die Bestimmungen des Abschnitts 4 Buch 1 (AT). Bislang fehlt im GebrMG eine explizite Regelung. Allerdings können derzeit Lizenzverträge im Fall der Löschung gekündigt werden.²

§ 51 Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu)

- (1) Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann das DPMA abweichend von § 43 Abs. 1 S. 1 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] in der Entscheidung bestimmen, dass die Kosten des Verfahrens einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht.
- (2) Das DPMA kann anordnen, dass die Gebühr nach dem PatKostG für das Lösungsverfahren ganz oder teilweise zurückgezahlt wird, wenn dies der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§ 17 Abs. 4 GebrMG

Begründung:

§ 51 Buch 6 regelt die Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen.

Damit wird im Wesentlichen der Regelungsgehalt des § 17 Abs. 4 GebrMG inklusive dessen Verweisung auf § 62 Abs. 2 PatG erfasst. Der Verzicht auf eine technische Verweisung fördert die Lesbarkeit der parallel ausgestalteten Normen. Mit der Neufassung ist eine inhaltliche Änderung nicht notwendig verbunden.

Nach § 51 Abs. 2 Buch 6 wird die Gebühr für das Lösungsverfahren ganz oder teilweise zurückgezahlt, wenn dies der Billigkeit entspricht. Bislang verweist das GebrMG auf § 84 Abs. 2 PatG. Es zwingt zu der vorläufigen Feststellung, welche Kostenentscheidung sich aus den zivilprozessualen Normen ergibt; danach ist stets zu fragen, ob die Billigkeit eine davon abweichende Entscheidung erfordert.¹ Der neue Gesetzestext ist offen für eine großzügigere Rechtspraxis.

Titel 3: Geheime Gebrauchsmuster

§ 52 Geheime Gebrauchsmuster (neu)

Wird ein Gebrauchsmuster angemeldet, dessen Gegenstand ein Staatsgeheimnis (§ 93 StGB) ist, so finden die §§ 68 bis 75 Buch 5 (PatG) [Geheimpatente] entsprechend Anwendung.

² Loth, GebrMG, § 15 Rn. 52.

¹ Benkard/Goebel, PatG¹⁰, § 18 GebrMG Rn. 21.

Nationale Normen:

§ 9 GebrMG

Begründung:

§ 52 Buch 6 trifft Regelungen für Gebrauchsmuster, deren Gegenstände Staatsgeheimnisse sind. Die Norm verschlankt § 9 GebrMG sprachlich ohne inhaltliche Änderungen.

Beim geltenden § 9 Abs. 1 GebrMG handelt es sich um eine an das Gebrauchsmuster angepasste Fassung des § 50 Abs. 1 PatG. Dessen Wortlaut findet keinen Eingang in den Entwurfstext. Statt dessen wird auf die patentrechtliche Norm verwiesen. § 9 Abs. 2 GebrMG erklärt die §§ 50 Abs. 2 bis 4, 51 bis 56 PatG für entsprechend anwendbar; dies wird in § 52 Buch 6 übernommen. Die Aufzählung wird dabei um die Verweisung auf § 50 Abs. 1 PatG erweitert.

Die Neuformulierung vermeidet überflüssige Längen des Textes und gewährleistet ein besseres Verständnis der Norm.

Zuständig für die Geheimhaltungsanordnungen sind nach § 9 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) [Stellen und Abteilungen] die Gebrauchsmusterstellen, da diese für das Anmeldeverfahren zuständig sind.

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

Abschnitt 1: Schutzvoraussetzungen und Berechtigte

§ 1 Begriffsbestimmungen (unverändert)

Im Sinne dieses Gesetzes

1. ist ein Muster die zweidimensionale oder dreidimensionale Erscheinungsform eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils davon, die sich insbesondere aus den Merkmalen der Linien, Konturen, Farben, der Gestalt, Oberflächenstruktur oder der Werkstoffe des Erzeugnisses selbst oder seiner Verzierung ergibt;
2. ist ein Erzeugnis jeder industrielle oder handwerkliche Gegenstand, einschließlich Verpackung, Ausstattung, grafischer Symbole und typografischer Schriftzeichen sowie von Einzelteilen, die zu einem komplexen Erzeugnis zusammengebaut werden sollen; ein Computerprogramm gilt nicht als Erzeugnis;
3. ist ein komplexes Erzeugnis ein Erzeugnis aus mehreren Bauelementen, die sich ersetzen lassen, so dass das Erzeugnis auseinander- und wieder zusammengebaut werden kann;
4. ist eine bestimmungsgemäße Verwendung die Verwendung durch den Endbenutzer, ausgenommen Maßnahmen der Instandhaltung, Wartung oder Reparatur;
5. gilt als Rechtsinhaber der in das Register eingetragene Inhaber des Geschmacksmusters.

§ 2 Geschmacksmusterschutz (unverändert)

- (1) Als Geschmacksmuster wird ein Muster geschützt, das neu ist und Eigenart hat.
- (2) ¹Ein Muster gilt als neu, wenn vor dem Anmeldetag kein identisches Muster offenbart worden ist. ²Muster gelten als identisch, wenn sich ihre Merkmale nur in unwesentlichen Einzelheiten unterscheiden.
- (3) ¹Ein Muster hat Eigenart, wenn sich der Gesamteindruck, den es beim informierten Benutzer hervorruft, von dem Gesamteindruck unterscheidet, den ein anderes Muster bei diesem Benutzer hervorruft, das vor dem Anmeldetag offenbart worden ist. ²Bei der Beurteilung der Eigenart wird der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung des Musters berücksichtigt.

§ 3 Ausschluss vom Geschmacksmusterschutz (unverändert)

- (1) Vom Geschmacksmusterschutz ausgeschlossen sind
 1. Erscheinungsmerkmale von Erzeugnissen, die ausschließlich durch deren technische Funktion bedingt sind;
 2. Erscheinungsmerkmale von Erzeugnissen, die zwangsläufig in ihrer genauen Form und ihren genauen Abmessungen nachgebildet werden müssen, damit das Erzeugnis, in das das Muster aufgenommen oder bei dem es verwendet wird, mit einem anderen Erzeugnis mechanisch zusammengebaut oder verbunden

- oder in diesem, an diesem oder um dieses herum angebracht werden kann, so dass beide Erzeugnisse ihre Funktion erfüllen;
3. Muster, die gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen;
 4. Muster, die eine missbräuchliche Benutzung eines der in Artikel 6^{ter} der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums aufgeführten Zeichen oder von sonstigen Abzeichen, Emblemen und Wappen von öffentlichem Interesse darstellen.
- (2) Erscheinungsmerkmale im Sinne von Absatz 1 Nr. 2 sind vom Geschmacksmusterschutz nicht ausgeschlossen, wenn sie dem Zweck dienen, den Zusammenbau oder die Verbindung einer Vielzahl von untereinander austauschbaren Teilen innerhalb eines Bauteilsystems zu ermöglichen.

§ 4 Bauelemente komplexer Erzeugnisse (unverändert)

Ein Muster, das bei einem Erzeugnis, das Bauelement eines komplexen Erzeugnisses ist, benutzt oder in dieses Erzeugnis eingefügt wird, gilt nur dann als neu und hat nur dann Eigenart, wenn das Bauelement, das in ein komplexes Erzeugnis eingefügt ist, bei dessen bestimmungsgemäßer Verwendung sichtbar bleibt und diese sichtbaren Merkmale des Bauelements selbst die Voraussetzungen der Neuheit und Eigenart erfüllen.

§ 5 Offenbarung (unverändert)

¹Ein Muster ist offenbart, wenn es bekannt gemacht, ausgestellt, im Verkehr verwendet oder auf sonstige Weise der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde, es sei denn, dass dies den in der Gemeinschaft tätigen Fachkreisen des betreffenden Sektors im normalen Geschäftsverlauf vor dem Anmeldetag des Musters nicht bekannt sein konnte. ²Ein Muster gilt nicht als offenbart, wenn es einem Dritten lediglich unter der ausdrücklichen oder stillschweigenden Bedingung der Vertraulichkeit bekannt gemacht wurde.

§ 6 Neuheitsschonfrist (angepasst)

¹Eine Offenbarung bleibt bei der Anwendung des § 2 Abs. 2 und 3 Buch 7 unberücksichtigt, wenn ein Muster während der zwölf Monate vor dem Anmeldetag durch den Entwerfer oder seinen Rechtsnachfolger oder durch einen Dritten als Folge von Informationen oder Handlungen des Entwerfers oder seines Rechtsnachfolgers der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde. ²Dasselbe gilt, wenn das Muster als Folge einer missbräuchlichen Handlung gegen den Entwerfer oder seinen Rechtsnachfolger offenbart wurde.

§ 7 Recht auf das Geschmacksmuster (angepasst)

- (1) Das Recht auf das Geschmacksmuster steht dem Entwerfer oder seinem Rechtsnachfolger zu.
S. 2 → § 5 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)
- (2) Wird ein Muster von einem Arbeitnehmer in Ausübung seiner Aufgaben oder nach den Weisungen seines Arbeitgebers entworfen, so steht das Recht an dem Geschmacksmuster dem Arbeitgeber zu, sofern vertraglich nichts anderes vereinbart wurde.

§ 8 Formelle Berechtigung (entfällt)

→ § 141 Abs. 2, Abs. 3 Buch 1 (AT), § 23 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 9 Ansprüche gegenüber Nichtberechtigten (angepasst)

- (1) ¹Ist ein Geschmacksmuster auf den Namen eines Nichtberechtigten eingetragen, kann der Berechtigte unbeschadet anderer Ansprüche die Übertragung des Geschmacksmusters oder die Einwilligung in dessen Löschung verlangen. ²Wer von mehreren Berechtigten nicht als Rechtsinhaber eingetragen ist, kann die Einräumung seiner Mitinhaberschaft verlangen.
- (2) ¹Die Ansprüche nach Absatz 1 können nur innerhalb einer Ausschlussfrist von drei Jahren ab Bekanntmachung des Geschmacksmusters durch Klage geltend gemacht werden. ²Das gilt nicht, wenn der Rechtsinhaber bei der Anmeldung oder bei einer Übertragung des Geschmacksmusters bösgläubig war.
- (3) → § 13 Abs. 5 Buch 1 (AT); (4) → § 19 Abs. 1 Nr. 11 Buch 2 (AVerfR)

§ 10 Entwerferbenennung (entfällt)

→ § 19 Abs. 2 Nr. 5c Buch 2 (AVerfR)

§ 11 Anmeldung (entfällt)

(1) → § 21 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 S. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 30 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR), § 33 Abs. 1, 2 Buch 7; (3) → § 21 Abs. 5 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 33 Abs. 3 Buch 7; (5) → § 33 Abs. 4 Buch 7; (6) → § 29 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 12 Sammelanmeldung (entfällt)

→ § 34 Buch 7

§ 13 Anmeldetag (entfällt)

(1) → § 30 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 36 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 14 Ausländische Priorität (entfällt)

(1) → §§ 33 Abs. 1 und 3, 35 Abs. 1 S. 2, Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 33 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (3) S. 1 → § 36 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); S. 3, 4 → § 35 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 19 Abs. 1 Nr. 5 Buch 2 (AVerfR)

§ 15 Ausstellungspriorität (entfällt)

(1) → § 32 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 32 Abs. 2 S. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); (3) → §§ 32 Abs. 3, 35 Abs. 4, 36 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) § 35 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 16 Prüfung der Anmeldung (entfällt)

(1) → § 35 Abs. 1 Nr. 1 bis 3 Buch 7; (2) → § 37 Abs. 1 S. 1 Buch 7; (3) → § 37 Abs. 2 Buch 7; (4) → § 37 Abs. 1 S. 1 Buch 7; (5) S. 1 → § 36 Buch 7; S. 2 → § 37 Abs. 1 S. 2 Buch 7; S. 3 → § 38 Buch 7

§ 17 Weiterbehandlung der Anmeldung (entfällt)

→ § 141 Buch 2 (AVerfR)

§ 18 Eintragungshindernisse (entfällt)

→ § 39 Buch 7

§ 19 Führung des Registers und Eintragung (entfällt)

(1) → § 2 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 35 Abs. 2 S. 2, 40 S. 2 Buch 7

§ 20 Bekanntmachung (entfällt)

→ § 41 Buch 7, § 147 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 21 Aufschiebung der Bekanntmachung (entfällt)

→ § 42 Buch 7

§ 22 Einsichtnahme in das Register (entfällt)

S. 1 → § 28 Abs. 1 S. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 43 Abs. 1 und 2 Buch 7

§ 23 Verfahrensvorschriften, Beschwerde und Rechtsbeschwerde (entfällt)

(1) S. 1 → § 9 Abs. 5 i.V.m. § 7 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2, 3 → § 12 Buch 2 (AVerfR); S. 4 → § 13 Abs. 2, 4 Buch 1 (AT), §§ 136, 139, 140, 142, 145 Buch 2 (AVerfR); (2) S. 1 → § 66 Abs. 2 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 69 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); S. 3 → § 13 Abs. 2, 4 Buch 1 (AT), §§ 72, 73, 76 bis 88, 91 bis 96, 136, 139, 140, 142, 143, 145 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 13 Abs. 2, 4 Buch 1 (AT), §§ 110 bis 119, 140, 142 Buch 2 (AVerfR)

§ 24 Verfahrenskostenhilfe (entfällt)

→ §§ 149 bis 157 Buch 2 (AVerfR)

§ 25 Elektronische Verfahrensführung, Verordnungsermächtigung (entfällt)

→ § 137 Abs. 1 bis 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 26 Verordnungsermächtigungen (entfällt)

(1) → § 3 Abs. 1 Nr. 1 bis 7 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 3 Abs. 1 Nr. 8, 9 lit. d Buch 2 (AVerfR); (3) → § 12 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 3 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 2: Entstehung und Dauer des Schutzes

§ 27 Entstehung und Dauer des Schutzes (angepasst)

(1) → § 3 Buch 1 (AT)

(2) Die Schutzdauer des Geschmacksmusters beträgt 25 Jahre, gerechnet ab dem Anmeldetag.

§ 28 Aufrechterhaltung (angepasst)

- (1) ¹Die Aufrechterhaltung des Schutzes wird durch Zahlung einer Aufrechterhaltungsgebühr jeweils für das 6. bis 10., 11. bis 15., 16. bis 20. und für das 21. bis 25. Jahr der Schutzdauer bewirkt. ²Sie wird in das Register eingetragen und bekannt gemacht.
- (2) Wird bei Geschmacksmustern, die auf Grund einer Sammelanmeldung eingetragen worden sind, die Aufrechterhaltungsgebühr ohne nähere Angaben nur für einen Teil der Geschmacksmuster gezahlt, so werden diese in der Reihenfolge der Anmeldung berücksichtigt.
- (3) → § 47 Abs. 1 Nr. 2 Buch 7

Synopse §§ 29 bis 32 GeschmMG (geltende Fassung) / GGE

| GeschmMG | GGE |
|----------|--|
| § 29 | (1) → § 6 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 101 Abs. 6 Buch 1 (AT); (3) → § 23 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 30 | (1) → §§ 6 Abs. 1, 107 Abs. 1, 108 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 107 Abs. 2, 108 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 109 Abs. 4 Buch 1 (AT) |
| § 31 | (1) → §§ 6 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (2) → § 121 Buch 1 (AT); (3) → § 122 Abs. 1 Buch 1 (AT); (4) → § 122 Abs. 2 Buch 1 (AT); (5) → § 112 Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT) |
| § 32 | → § 144 Abs. 1 S. 2 Buch 1 (AT) |

§ 29 Gegenstand des Schutzes (neu)

→ entspricht § 37 GeschmMG

- (1) Der Schutz wird für diejenigen Merkmale der Erscheinungsform eines Geschmacksmusters begründet, die in der Anmeldung sichtbar wiedergegeben sind.
- (2) Enthält für die Zwecke der Aufschiebung der Bekanntmachung eine Anmeldung nach § 33 Abs. 2 S. 2 Buch 7 [Anmeldungserfordernisse] einen flächenmäßigen Musterabschnitt, so bestimmt sich bei ordnungsgemäßer Erstreckung mit Ablauf der Aufschiebung nach § 42 Abs. 2 Buch 7 [Aufschiebung der Veröffentlichung] der Schutzgegenstand nach der eingereichten Wiedergabe des Geschmacksmusters.

§ 30 Rechte aus dem Geschmacksmuster und Schutzzumfang (neu)

→ entspricht § 38 GeschmMG

- (1) ¹Das Geschmacksmuster gewährt seinem Rechtsinhaber das ausschließliche Recht, es zu benutzen und Dritten zu verbieten, es ohne seine Zustimmung zu benutzen. ²Eine Benutzung schließt insbesondere die Herstellung, das Anbieten, das Inverkehrbringen, die Einfuhr, die Ausfuhr, den Gebrauch eines Erzeugnisses, in das das Geschmacksmuster aufgenommen oder bei dem es verwendet wird, und den Besitz eines solchen Erzeugnisses zu den genannten Zwecken ein.

- (2) ¹Der Schutz aus einem Geschmacksmuster erstreckt sich auf jedes Muster, das beim informierten Benutzer keinen anderen Gesamteindruck erweckt. ²Bei der Beurteilung des Schutzzumfangs wird der Grad der Gestaltungsfreiheit des Entwerfers bei der Entwicklung seines Musters berücksichtigt.
- (3) Während der Dauer der Aufschiebung der Bekanntmachung (§ 42 Abs. 1 S. 1 Buch 7 [Aufschiebung der Veröffentlichung]) setzt der Schutz nach den Absätzen 1 und 2 voraus, dass das Muster das Ergebnis einer Nachahmung des Geschmacksmusters ist.

§ 31 Vermutung der Rechtsgültigkeit (neu)

→ entspricht § 39 GeschmMG

Zugunsten des Rechtsinhabers wird vermutet, dass die an die Rechtsgültigkeit eines Geschmacksmusters zu stellenden Anforderungen erfüllt sind.

§ 32 Beschränkungen der Rechte aus dem Geschmacksmuster (neu)

→ entspricht § 40 GeschmMG

Rechte aus einem Geschmacksmuster können nicht geltend gemacht werden gegenüber

1. Handlungen, die im privaten Bereich zu nicht gewerblichen Zwecken vorgenommen werden;
2. Handlungen zu Versuchszwecken;
3. Wiedergaben zum Zwecke der Zitierung oder der Lehre, vorausgesetzt, solche Wiedergaben sind mit den Gepflogenheiten des redlichen Geschäftsverkehrs vereinbar, beeinträchtigen die normale Verwertung des Geschmacksmusters nicht über Gebühr und geben die Quelle an;
4. Einrichtungen in Schiffen und Luftfahrzeugen, die im Ausland zugelassen sind und nur vorübergehend in das Inland gelangen;
5. der Einfuhr von Ersatzteilen und von Zubehör für die Reparatur sowie für die Durchführung von Reparaturen an Schiffen und Luftfahrzeugen im Sinne von Nummer 4.

§ 32a Vorbenutzungsrecht (neu)

→ entspricht § 41 GeschmMG

- (1) ¹Rechte nach § 30 Buch 7 können gegenüber einem Dritten, der vor dem Anmelde tag im Inland ein identisches Muster, das unabhängig von einem eingetragenen Geschmacksmuster entwickelt wurde, gutgläubig in Benutzung genommen oder wirkliche und ernsthafte Anstalten dazu getroffen hat, nicht geltend gemacht werden. ²Der Dritte ist berechtigt, das Muster zu verwerten. ³Die Vergabe von Lizenzen (§ 6 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]) ist ausgeschlossen.

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

- (2) Die Rechte des Dritten sind nicht übertragbar, es sei denn, der Dritte betreibt ein Unternehmen und die Übertragung erfolgt zusammen mit dem Unternehmensteil, in dessen Rahmen die Benutzung erfolgte oder die Anstalten getroffen wurden.

Abschnitt 3: Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten (neu)

§§ 33 bis 58

Synopse Abschnitt 3 GeschmMG (geltende Fassung) / GGE

| GeschmMG | GGE |
|----------|--|
| § 33 | (1) → § 44 Abs. 1 Buch 7; (2) → § 48 Abs. 1, 3 Nr. 1 Buch 7; (3) → §§ 48 Abs. 2, 50 Abs. 1 Buch 7; (4) → § 44 Abs. 2 Buch 7 |
| § 34 | S. 1 → § 45 Abs. 1 Buch 7; S. 2 → § 48 Abs. 3 Nr. 2 Buch 7 |
| § 35 | → § 49 Abs. 1 Buch 7 |
| § 36 | (1) Nr. 1 → § 47 Abs. 1 Nr. 1 Buch 7; Nr. 2 → § 46 Abs. 1 Buch 7; Nr. 3 und 4 → § 46 Abs. 1 S. 2, 3 Buch 7; Nr. 5 → § 48 Abs. 2 Buch 7; (2) → § 49 Abs. 2 Buch 7 |
| § 37 | → § 29 Buch 7 |
| § 38 | → § 30 Buch 7 |
| § 39 | → § 31 Buch 7 |
| § 40 | → § 32 Buch 7 |
| § 41 | → § 32a Buch 7 |
| § 42 | (1) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT) |
| § 43 | → § 55 Buch 1 (AT) |
| § 44 | → § 60 Buch 1 (AT) |
| § 45 | → § 56 Buch 1 (AT) |
| § 46 | (1) – (6), (8), (9) → § 61 Buch 1 (AT); (7) → 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) |
| § 46a | (1) → § 62 Abs. 1 S. 1, 3 Buch 1 (AT), § 174 Abs. 5 GVG (neu); (2) → § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 Abs. 5 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 6 Buch 1 (AT) |
| § 46b | (1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5, § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 8 Buch 1 (AT) |
| § 47 | → § 57 Buch 1 (AT) |
| § 48 | → § 12 Abs. 1 Buch 1 (AT) |
| § 49 | → § 19 Buch 1 (AT) |
| § 50 | → § 47 Buch 1 (AT) |
| § 51 | (1) → § 74 Abs. 1 i.V.m. § 75 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 S. 1, 4 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT) |
| § 52 | (1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 34 Buch 1 (AT); (3) → § 34, S. 3 Buch 1 (AT); (4) → § 160 Buch 1 (AT) |

| GeschmMG | GGE |
|-----------------|---|
| § 33 | (1) → § 44 Abs. 1 Buch 7; (2) → § 48 Abs. 1, 3 Nr. 1 Buch 7; (3) → §§ 48 Abs. 2, 50 Abs. 1 Buch 7; (4) → § 44 Abs. 2 Buch 7 |
| § 53 | → § 34 Buch 1 (AT) |
| § 54 | → § 66 Buch 1 (AT) |
| § 55 | → § 95 Buch 1 (AT) |
| § 56 | → § 96 Buch 1 (AT) |
| § 57 | → § 97 Buch 1 (AT) |
| § 57a | → § 99 Buch 1 (AT) |
| § 58 | (1), (2), (4) → § 161 Abs. 1, 2, 4 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Buch 1 (AT) |

Vorbemerkung zu Abschnitt 3

Buch 7 enthält diejenigen Vorschriften, die das Verfahren speziell in Geschmacksmusterangelegenheiten betreffen. Sie sind inhaltlich eng am geltenden Recht orientiert, weichen aber hinsichtlich ihrer Detailliertheit und Formulierung vom geltenden Recht ab, um sich in die Struktur des GGE einzufügen. Die inhaltlichen Änderungen des Anmeldungs- und Eintragungsverfahrens (Titel 1) und der Normen zu Löschung und Verzicht (Titel 2) entsprechen den im Gebrauchsmusterrecht vorgenommenen Neuerungen. Neben die detailliertere Regelung des Verfahrensablaufs tritt die Benennung des Entwerfers. Die geänderte Regelung über die Löschungsklage eröffnet dem Geschmacksmusterinhaber die Möglichkeit, sich gegen die Löschungsklage eines Zeicheninhabers durch Nichtbenutzungseinrede zu verteidigen. Insofern wird eine Parallelität des Marken- und Geschmacksmusterrechts herbeigeführt. Sie ist erforderlich, um widersprüchliche Ergebnisse zu vermeiden, wie sie im Falle des Doppelschutzes als Marke und Geschmacksmuster auftreten können. Die Regelung über Gemeinschaftsgeschmacksmuster (Titel 3) dient der Verknüpfung der Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung mit dem nationalen Recht, indem es die Anwendung der Vorschriften über nationale Geschmacksmuster und die Weiterleitung von Musteranmeldungen anordnet.

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

§ 33 Anmeldungserfordernisse (neu)

(1) Die Anmeldung zur Eintragung eines Geschmacksmusters in das Register muss enthalten:

1. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
2. eine zur Veröffentlichung geeignete Wiedergabe des Musters,
3. eine Angabe der Erzeugnisse, für die die Eintragung beantragt wird,
4. eine Entwerferbenennung und
5. sonstige Anmeldungserfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 Nr. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] (GeschmV) ergeben.

- (2) Wird ein Antrag nach § 42 Abs. 1 Buch 7 [Aufschiebung der Veröffentlichung] gestellt, kann die Wiedergabe durch einen flächenmäßigen Musterabschnitt ersetzt werden.
- (3) Die Anmeldung kann zusätzlich enthalten:
1. eine Beschreibung zur Erläuterung der Wiedergabe;
 2. einen Antrag auf Aufschiebung der Bildveröffentlichung nach § 42 Abs. 1 S. 1 Buch 7 [Aufschiebung der Veröffentlichung];
 3. ein Verzeichnis mit der Warenklasse oder den Warenklassen, in die das Geschmacksmuster einzuordnen ist und
 4. die Angabe eines Vertreters.
- (4) Die Angaben nach Abs. 1 Nr. 3 und Abs. 3 Nr. 3 haben keinen Einfluss auf den Schutzzumfang des Geschmacksmusters.
- (5) Ist der Anmelder nicht oder nicht allein der Entwerfer, so hat er anzugeben, wie das Recht auf das Geschmacksmuster an ihn gelangt ist.
- (6) Für die Anmeldung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 11 Abs. 1 bis 5 GeschmMG; § 3 Abs. 1, 2 Nr. 1 bis 5 GeschmMV

Gemeinschaftsrecht:

Art. 36 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 33 Buch 7 greift § 11 GeschmMG auf und baut die Vorschrift zu einer umfassenden Regel aus, aus der sich ohne Weiteres der notwendige Inhalt eine Geschmacksmusteranmeldung ergibt. Die genannten Anmeldungserfordernisse dienen jedoch nicht der Bestimmung des Prioritätstages. Die zur Bestimmung des Anmeldetages notwendigen Angaben ergeben sich aus § 30 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag].

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 übernimmt in Nr. 1 bis 3 die bisher in § 11 Abs. 2 Nr. 1 bis 4 GeschmMG vorgesehenen Anmeldungserfordernisse. § 33 Abs. 1 Nr. 4 Buch 7 regelt zusätzlich die Entwerferbenennung, die bisher zu den fakultativen Anmeldungserfordernissen (§ 11 Abs. 4 Nr. 4 GeschmMG) zählt. Um einen einheitlichen Regelungszustand herzustellen und um dem Recht auf Entwerferbenennung (§ 10 GeschmMG) bereits im Eintragungsverfahren ausreichend Rechnung zu tragen, wird sie zu einem obligatorischen Anmeldungserfordernis erhoben. § 33 Abs. 1 Nr. 5 Buch 7 entspricht der bisherigen Regelung (vgl. § 11 Abs. 3 GeschmMG).

2. Ebenfalls der bisher geltenden Rechtslage entspricht die Regelung in Abs. 2 (§ 11 Abs. 1 S. 2 GeschmMG), Abs. 3 (§ 11 Abs. 5 Nr. 1 bis 3, 5 GeschmMG) und Abs. 4 (§ 11 Abs. 5 GeschmMG).

3. Neu sind hingegen die Abs. 5 und 6. Abs. 6 regelt die Gebührenpflichtigkeit der Geschmacksmusteranmeldung (bisher § 5 Abs. 1 PatKostG). Abs. 5 ergänzt die Regelung in 1 Abs. 1 Nr. 4 und verfolgt das Ziel, dem Recht auf Entwerferbenennung (§ 10 GeschmMG) bereits im Zeitpunkt der Geschmacksmusteranmeldung Rechnung zu tragen.

§ 34 Sammelanmeldung, Teilung der Sammelanmeldung (neu)

- (1) ¹Mehrere Muster können in einer Anmeldung zusammengefasst werden; sie müssen derselben Warenklasse angehören (Sammelanmeldung). ²Die Sammelanmeldung darf nicht mehr als 100 Muster umfassen.
- (2) ¹Der Anmelder kann eine Sammelanmeldung durch Erklärung gegenüber dem DPMA teilen. ²Die Teilung lässt den Anmeldetag unberührt. ³Ist die Summe der Gebühren, die nach dem PatKostG für jede Teilanmeldung zu entrichten wären, höher als die gezahlten Anmeldegebühren, so ist der Differenzbetrag nachzuentrichten.

Nationale Normen:

§ 12 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 37 GGVO

Begründung:

§ 34 Buch 7 regelt die geschmacksmusterrechtliche Sammelanmeldung. Die Vorschrift übernimmt nahezu wortgleich die Regelung aus § 12 GeschmMG. Angepasst wird lediglich der Wortlaut der Überschrift, der nunmehr ausdrücklich auf die Teilung der Sammelanmeldung abstellt. Damit wird klargestellt, dass es nicht um eine Teilung der Einzelanmeldung geht, wie sie im Markenrecht möglich ist (vgl. § 33 Buch 4 (MarkenG) [Teilung der Anmeldung]).

§ 35 Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu)

- (1) Das DPMA prüft, ob
 1. die Anmeldung des Geschmacksmusters den Erfordernissen für die Zuerkennung eines Anmeldetags nach § 30 Buch 2 (AVerfR) [Anmeldetag] genügt;
 2. die Anmeldung den übrigen Anmeldungserfordernissen nach § 33 Abs. 1 und 5 Buch 7 [Anmeldungserfordernisse] entspricht;
 3. die Gebühren in ausreichender Höhe gezahlt worden sind;
 4. Schutzhindernisse nach § 39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße] vorliegen.
- (2) ¹Eine Prüfung des Gegenstands der Anmeldung auf Neuheit und Eigenart sowie funktionell bedingte Erzeugnismerkmale (§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 7) findet nicht statt. ²Die Berechtigung des Anmelders zur Anmeldung und die Richtigkeit seiner Angaben werden nicht geprüft.

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

Nationale Normen:

§§ 16 Abs. 1, 18, 19 Abs. 2 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 45 GGVO

I. Generelle Begründung

Das DPMA prüft Geschmacksmusteranmeldungen nur in beschränktem Umfang. § 35 Buch 7 listet die Gegenstände der Prüfung auf und benennt, was im Anmeldeverfahren ungeprüft bleibt, wodurch Fehlverständnisse über die Prüfungsaufgaben des Verletzungsrichters vermieden werden.

II. Einzelerläuterungen

1. § 35 Abs. 1 Buch 7 gibt einen umfassenden Überblick über den Prüfungsgegenstand im Verfahren vor dem DPMA. Der Normtext orientiert sich maßgeblich an den vergleichbaren Vorschriften zur beschränkten Prüfung bei den anderen Schutzrechten. Insoweit ersetzt § 35 Buch 7 den bisher gültigen § 16 Abs. 1 GeschmMG. Da § 35 Abs. 1 Buch 7 das maßgebliche Prüfungsprogramm vollständig darstellen soll, wird ausdrücklich auf die Prüfung der Musterfähigkeit hingewiesen (§ 35 Abs. 1 Nr. 4 i.V.m. § 39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße]). Diese Regelung ersetzt § 18 GeschmMG.

2. Um das Prüfungsprogramm des DPMA deutlicher als bisher zu beschreiben, ist ein neuer Abs. 2 vorgesehen. Dieser stellt in S. 1 ausdrücklich klar, dass die materiellen Schutzvoraussetzungen, mit Ausnahme der Musterfähigkeit, nicht Gegenstand des Prüfungsverfahrens sind. Ausdrücklich normiert wird nunmehr auch, dass eine Überprüfung der funktionell bedingten Erzeugnismkmale (§ 3 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 7 (GeschmMG)) ebenfalls nicht stattfindet. S. 2 regelt den schon bisher anerkannten Grundsatz, dass das DPMA nicht die materielle Berechtigung des Anmelders überprüft (vgl. § 19 Abs. 2 GeschmMG). Insgesamt lässt der neue Abs. 2 die bestehende Rechtslage vollständig unangetastet.

§ 36 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

Genügt die Anmeldung den Anforderungen nach § 33 Buch 7 [Anmeldungserfordernisse] nicht, fordert das DPMA den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen.

Nationale Normen:

§ 16 Abs. 1, 5 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 46 Abs. 1 GGVO

Begründung:

Vergleichbar den Regelungen in Marken- und Patentangelegenheiten enthält § 36 Buch 7 eine eigenständige Vorschrift, die dem DPMA ausdrücklich aufgibt, den Anmelder zur Beseitigung von Mängeln in der eingereichten Anmeldung aufzufordern. Bisher ist eine entsprechende Regelung in § 16 Abs. 1 und 5 GeschmMG enthalten. Dort wird zwischen unterschiedlichen Anmeldefehlern unterschieden (§ 16 Abs. 1 GeschmMG = nicht ausreichende Gebührenerzahlung, § 16 Abs. 5 GeschmMG = fehlerhafte Anmeldeforderungen im Sinne von § 11 Abs. 2 bis 4 GeschmMG); zugleich werden die Folgen einer unterbliebenen Mängelbeseitigung in unmittelbarem Zusammenhang geregelt. Diese Regelungstechnik wird im Interesse der Übersichtlichkeit aufgegeben. § 36 Buch 7 beschränkt sich demzufolge auf die bloße Aufforderung zur Mängelbeseitigung. Die Fehlerfolgen ergeben sich aus den §§ 37 und 38 Buch 7 [Rücknahmefiktion; Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung].

§ 37 Rücknahmefiktion (neu)

- (1) ¹Werden nach § 33 Abs. 1 Nr. 1 Buch 7 [Anmeldeforderungen] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt oder wird die Gebühr nach § 33 Abs. 6 Buch 7 [Anmeldeforderungen] nicht binnen drei Monaten nach Einreichung der Anmeldung gezahlt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen. ²Kommt der Anmelder der Aufforderung des DPMA zur Mängelbeseitigung nach, so erkennt das DPMA als Anmeldetag den Tag zu, an dem die festgestellten Mängel beseitigt werden.
- (2) ¹Werden bei nicht ausreichender Gebührenerzahlung innerhalb einer vom DPMA gesetzten Frist die Anmeldegebühren für eine Sammelanmeldung nicht in ausreichender Menge nachgezahlt oder wird vom Anmelder keine Bestimmung darüber getroffen, welche Geschmacksmuster durch den gezahlten Gebührenbetrag gedeckt werden sollen, so bestimmt das DPMA, welche Geschmacksmuster berücksichtigt werden. ²Im Übrigen gilt die Anmeldung als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 16 Abs. 3, 4, 5 S. 2 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 46 Abs. 2 S. 2 GGVO

I. Generelle Begründung

Hinsichtlich der Folgen einer fehlerhaften Geschmacksmusteranmeldung wird nach dem Vorbild der markenrechtlichen und patentrechtlichen Regelungen zwischen Fehlern unterschieden, die die Fiktion einer Rücknahme der Anmeldung rechtfertigen, und Fehlern, die einen Zurückweisungsbeschluss des DPMA erfordern.

II. Einzelerläuterungen

1. § 37 Buch 7 befasst sich mit der erstgenannten Fehlerkategorie, die gemäß Abs. 1 S. 1 die Anmeldeerfordernisse nach § 33 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 6 Buch 7 [Anmeldeerfordernisse] umfasst. Sind diese grundlegenden Anmeldeerfordernisse nicht erfüllt, leidet die Anmeldung an einem derart schwerwiegenden Mangel, dass ein ausdrücklicher Zurückweisungsbeschluss durch das DPMA entbehrlich ist. Statt dessen wird die fehlerhafte Anmeldung so behandelt, als sei sie auf Initiative des Anmelders wieder zurückgenommen worden. Werden die Mängel aufgrund der Aufforderung des DPMA beseitigt, kann die Anmeldung entsprechend den allgemeinen Vorschriften weiter behandelt werden. Notwendig ist für diesen Fall lediglich eine Sonderregelung für die Festlegung des Anmeldetages. Enthalten ist sie in § 37 Abs. 1 S. 2 Buch 7. Inhaltlich entspricht die Regelung dem § 16 Abs. 5 S. 2 GeschmMG.

2. Ebenfalls gerechtfertigt ist eine Rücknahmefiktion in denjenigen Sonderfällen, in denen für eine Sammelanmeldung die Anmeldegebühren nicht ausreichend gezahlt werden. Im Grundsatz dürfen diese Fälle nicht anders behandelt werden als in § 37 Abs. 1 Buch 7 vorgesehen. Jedoch kann die Rücknahmefiktion nicht die gesamte Sammelanmeldung betreffen. Insofern ist von Gesetzes wegen zu klären, welcher Teil der Sammelanmeldung aufrechterhalten bleibt. Entsprechende Sonderregelungen enthält § 37 Abs. 2 Buch 7. Inhaltlich übernimmt dieser Absatz die Regelungen gem. § 16 Abs. 3 GeschmMG.

§ 38 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu)

Werden Mängel der Anmeldung nach § 33 Abs. 1 Nr. 2 bis 5, Abs. 2, 3 und 5 Buch 7 [Anmeldeerfordernisse] nicht beseitigt, so weist das DPMA die Anmeldung durch Beschluss zurück.

Nationale Normen:

§ 16 Abs. 5 S. 3 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 46 Abs. 3 S. 2 GGVO

Begründung:

§ 38 Buch 7 regelt Fälle, in denen die Geschmacksmusteranmeldung zwar an einem Mangel leidet, der Mangel aber nicht derart schwerwiegend ist, dass er eine Rücknahmefiktion rechtfertigen würde. In solchen Fällen muss das DPMA den Mangel aufgreifen und die Anmeldung durch Beschluss zurückweisen, allerdings erst nachdem die Frist des § 36 Buch 7 [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] verstrichen ist. § 38 Buch 7 übernimmt den bei den übrigen Schutzrechten bestehenden Regelungsansatz und entspricht § 16 Abs. 5 S. 3 GeschmMG.

§ 39 Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße (neu)

Ist der Gegenstand der Anmeldung kein Muster im Sinne von § 1 Nr. 1 Buch 7 oder ist ein Muster nach § 3 Abs. 1 Nr. 3 oder 4 Buch 7 vom Geschmacksmusterschutz ausgeschlossen, so weist das DPMA die Anmeldung durch Beschluss zurück.

Nationale Normen:

§ 18 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 47 GGVO

Begründung:

§ 39 Buch 7 entspricht § 18 GeschmMG. Die Vorschrift wird ohne inhaltliche Änderung übernommen. Die Norm stellt ausdrücklich klar, dass das DPMA über die Zurückweisung durch Beschluss entscheidet. Die Neuregelung orientiert sich am Sprachgebrauch der übrigen Verfahrensregeln. Ebenfalls angepasst wird die Überschrift der Norm, um klarer zum Ausdruck zu bringen, dass es sich bei der fehlenden Musterfähigkeit um ein echtes Schutzhindernis handelt.

§ 40 Eintragung des Geschmacksmusters (neu)

¹Genügt die Anmeldung den Anmeldeerfordernissen und wird sie nicht gemäß § 39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit und sonstiger Verstöße] zurückgewiesen, so wird das angemeldete Geschmacksmuster in das Register eingetragen. ²Das DPMA trägt die eintragungspflichtigen Angaben des Anmelders ein und bestimmt, welche Warenklassen einzutragen sind. ³Mit der Eintragung treten die gesetzlichen Wirkungen des Geschmacksmusters ein.

Nationale Normen:

§§ 19, 27 Abs. 1 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 48 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 40 Buch 7 regelt die Eintragung des Geschmacksmusters in das Register für Geschmacksmuster beim DPMA nach erfolgreichem Abschluss des beschränkten Prüfungsverfahrens. Inhaltlich angelehnt ist die Vorschrift an § 19 Abs. 1 GeschmMG.

II. Einzelerläuterungen

1. Der Wortlaut des § 40 Buch 7 entspricht weitgehend der markenrechtlichen Regelung in § 40 Buch 4 (MarkenG) [Eintragung der Marke]. Damit wird eine äußerlich weitgehend einheitliche Textfassung hergestellt.
2. § 40 S. 2 Buch 7 übernimmt § 19 Abs. 2 GeschmMG, soweit dessen Inhalt nicht bereits in § 35 Abs. 2 S. 2 Buch 7 [Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung] aufgegangen ist.
3. § 40 S. 3 Buch 7 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 27 Abs. 1 GeschmMG.

§ 41 Veröffentlichung (neu)

¹Eintragungen von Geschmacksmustern sind vom DPMA einschließlich der Wiedergaben zu veröffentlichen. ²Die Veröffentlichung erfolgt ohne Gewähr für die Vollständigkeit der Abbildung und die Erkennbarkeit der Erscheinungsmerkmale des Musters. ³§ 22 Buch 2 (AVerfR) [Berichtigung der Eintragung] ist auf die Berichtigung von Veröffentlichungen entsprechend anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 20 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 49 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 41 Buch 7 ersetzt § 20 GeschmMG. Dabei erfolgt ein Wechsel des Sprachgebrauchs; es ist nicht mehr von der Bekanntmachung, sondern von der Veröffentlichung die Rede. Die Vorschrift wird damit an die im GGE einheitlich verwendete Terminologie angepasst.

II. Einzelerläuterungen

1. Beibehalten wird die in § 20 S. 1 GeschmMG vorgesehene Anordnung, dass die Veröffentlichung im Regelfall eine Wiedergabe des Geschmacksmusters zu enthalten hat. Hiermit wird der zentralen Bedeutung der Wiedergabe für die Schutzbegründung des Geschmacksmusters¹ Rechnung getragen und zudem ein logischer Anknüpfungspunkt für die Sonderregelung in § 42 Buch 7 [Aufschiebung der Veröffentlichung] bereitgestellt.

¹ Siehe hierzu Eichmann/v. Falckenstein, GeschmMG⁴, § 11 Rn. 23.

2. S. 2 entspricht dem in § 20 S. 2 GeschmMG vorgesehenen Haftungsausschluss. Er beruht auf der Überlegung, dass es letztlich nicht entscheidend auf die veröffentlichte Wiedergabe des Eintragungsgegenstandes, sondern stattdessen auf den Inhalt des Registers ankommt.
3. Neu ist die Regelung des § 41 S. 3 Buch 7. Sie entspricht § 42 Abs. 2 S. 2 Buch 4 (MarkenG) [Veröffentlichung] und wird aus Gründen der Einheitlichkeit übernommen.

§ 42 Aufschiebung der Veröffentlichung (neu)

- (1) Mit der Anmeldung kann für die Wiedergabe die Aufschiebung der Veröffentlichung um 30 Monate ab dem Anmeldetag beantragt werden.
- (2) Die Schutzdauer endet mit dem Ablauf der Aufschiebungsfrist, wenn der Schutz nicht nach Abs. 3 erstreckt wird.
- (3) ¹Auf Antrag wird die Schutzdauer nach § 27 Abs. 2 Buch 7 erstreckt, wenn der Rechteinhaber innerhalb der Aufschiebungsfrist die Erstreckungsgebühr nach dem PatKostG entrichtet. ²Sofern von der Möglichkeit des § 33 Abs. 2 Buch 7 [Anmeldungsanfordernisse] Gebrauch gemacht worden ist, ist innerhalb der Aufschiebungsfrist auch eine Wiedergabe des Geschmacksmusters einzureichen. ³Bei Geschmacksmustern, die auf Grund einer Sammelanmeldung eingetragen worden sind, kann die Erstreckung der Schutzdauer auf einzelne Geschmacksmuster beschränkt werden.
- (4) ¹Wird die Aufschiebung nach Abs. 1 beantragt, so beschränkt sich die Veröffentlichung nach § 41 Buch 7 [Veröffentlichung] zunächst auf die Eintragung des Geschmacksmusters in das Register. ²Die Veröffentlichung der Wiedergabe wird auf Antrag oder nach Ablauf der Aufschiebungsfrist nachgeholt. ³Bei Veröffentlichung der Wiedergabe erfolgt ein Hinweis auf die frühere Eintragungsveröffentlichung.

Nationale Normen:

§ 21 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 50 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 42 Buch 7 orientiert sich maßgeblich an § 21 GeschmMG. Die Regelung trägt den Bedürfnissen bestimmter Wirtschaftszweige Rechnung. Sie betrifft vor allem solche Muster, die typischerweise nur saisonalen Schutz benötigen.¹ In der Rechtspraxis ist die Sonderregelung von erheblicher Bedeutung. Im Vergleich zu § 21 GeschmMG wird die innere Struktur der

¹ Brückmann/Günther/Beyerlein, GeschmMG, § 21 Rn. 2.

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

Norm geändert. Dem Rechtsanwender soll das Verständnis der Regelung erleichtert werden. Inhaltliche Änderungen folgen aus dem neuen Normtext nicht.

II. Einzelerläuterungen

1. § 42 Abs. 1 Buch 7 bestimmt zunächst, dass überhaupt die Möglichkeit der Aufschiebung besteht. Bei einer Prioritätsbeanspruchung beginnt die Aufschiebungsdauer von 30 Monaten mit dem Prioritätstag (§ 36 [Wirkung der Priorität] Buch 2 (AVerfR)).

2. Abs. 2 regelt die grundsätzliche Auswirkung der Aufschiebung auf die Schutzdauer; übernommen wird dabei § 21 Abs. 4 S. 1 GeschmMG. Entsprechend dem bestehenden Regel-Ausnahme-Verhältnis regelt § 10 Abs. 3 die Möglichkeit der Schutzdauererweiterung. Die S. 1 und 2 übernehmen zu diesem Zweck den Inhalt von § 21 Abs. 2 GeschmMG. S. 3 entspricht § 21 Abs. 4 S. 2 GeschmMG.

3. § 42 Abs. 4 Buch 7 regelt die Modalitäten der Veröffentlichung. Die gegenwärtigen Regelungen des § 21 Abs. 1 S. 2 und Abs. 3 werden zusammengefasst und sprachlich vereinfacht.

§ 43 Akteneinsicht (neu)

- (1) Das DPMA gewährt auf Antrag jedermann Einsicht in die Akten von Anmeldungen von Geschmacksmustern, wenn ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird oder der Anmelder zustimmt.**
- (2) Nach Veröffentlichung der Wiedergabe eines Geschmacksmusters wird auf Antrag Einsicht in die Akten des Geschmacksmusters gewährt.**

Nationale Normen:

§ 22 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 74 GGVO

Begründung:

§ 43 Buch 7 ersetzt § 22 S. 2 GeschmMG. In Abs. 2 werden die derzeit in § 22 S. 2 Nr. 2 und 3 GeschmMG geregelten Fälle der beschränkten Akteneinsicht geregelt. § 43 Abs. 2 Buch 7 betrifft den Fall der unbeschränkten Akteneinsicht, der bisher in § 22 S. 2 Nr. 1 GeschmMG enthalten ist. Es handelt sich um ein freies Akteneinsichtsrecht.

Titel 2: Löschung, Verzicht

§ 44 Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) Die Eintragung eines Geschmacksmusters wird gelöscht, wenn das Erzeugnis kein Muster ist, das Muster nicht neu ist oder keine Eigenart hat (§ 2 Abs. 2 oder Abs. 3 Buch 7) oder das Muster vom Geschmacksmusterschutz ausgeschlossen ist (§ 3 Buch 7).
- (2) Die Feststellung eines Schutzhindernisses nach Abs. 1 kann auch noch nach der Beendigung der Schutzdauer oder nach einem Verzicht auf das Geschmacksmuster erfolgen.

Nationale Normen:

§ 33 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 Abs. 1 lit. a, b, g GGVO

I. Generelle Begründung

§ 44 Buch 7 ersetzt § 33 GeschmMG. Um einen einheitlichen Sprachgebrauch herzustellen, orientiert sich die Vorschrift äußerlich an den Regelungen zum markenrechtlichen Lösungsverfahren (§§ 53 Buch 4 (MarkenG) [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen absoluter Schutzhindernisse], 54 Buch 4 (MarkenG) [Lösungsverfahren vor dem DPMA wegen Verfalls]).

II. Einzelerläuterungen

1. Inhaltlich sieht die Regelung des GGE keine Änderungen vor. Es bleibt damit bei den aus § 33 Abs. 1 GeschmMG bekannten Nichtigkeitsgründen, die ohne Änderung in § 44 Abs. 1 Buch 7 übernommen werden. Ebenfalls unverändert angeknüpft wird an § 33 Abs. 4 GeschmMG, der seine Entsprechung in § 44 Abs. 2 Buch 7 findet.
2. Nicht übernommen werden § 33 Abs. 2 GeschmMG, der eine gesonderte Regelung in § 48 Buch 7 [Zuständigkeit für die Lösungsklage] erfährt, und § 33 Abs. 3 GeschmMG, dessen S. 1 in § 50 Buch 7 [Zeitliche Wirkungen der Löschung] und dessen S. 2 in § 48 Abs. 2 S. 1 Buch 7 [Zuständigkeit für die Lösungsklage] verschoben wird.

§ 45 Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten (neu)

- (1) Die Eintragung eines Geschmacksmusters wird gelöscht, wenn
1. in einem späteren Geschmacksmuster ein Zeichen mit Unterscheidungskraft verwendet wird und der Inhaber des Zeichens berechtigt ist, diese Verwendung zu untersagen;
 2. das Geschmacksmuster eine unerlaubte Benutzung eines durch das Urheberrecht geschützten Werkes darstellt;
 3. das Geschmacksmuster in den Schutzzumfang eines früheren Geschmacksmusters fällt, auch wenn dieses erst nach dem Anmeldetag des späteren Geschmacksmusters offenbart wurde.
- (2) Wird die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Geschmacksmusters wegen der Kollision mit älteren Rechten auf eine Gemeinschaftsmarke gestützt, gilt § 63 Nr. 2 lit. a und b Buch 4 (MarkenG) [Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 34 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 Abs. 1 lit. d GGVO

Begründung:

§ 45 Buch 7 ersetzt § 34 GeschmMG. Aufgegeben wird der bisherige geschmacksmusterrechtliche Sprachgebrauch („Einwilligung in die Löschung“). Verkürzend und der vergleichbaren markenrechtlichen Regelung entsprechend wird nur noch von der Löschung des Geschmacksmusters gesprochen. Inhaltlich ergeben sich keine Änderungen. Insbesondere bleibt es bei den schon bisher in § 34 S. 1 Nr. 1 bis 4 GeschmMG vorgesehenen Kollisionsstatbeständen.

§ 46 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf das Geschmacksmuster verzichten. ²Der Verzicht kann gegenüber dem DPMA erklärt werden. ³Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁴Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an dem Geschmacksmuster eingetragen (§ 19 Abs. 1 Nr. 6, 7 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt]), so bedarf die Löschung der Zustimmung dieser Person.

Nationale Normen:

§ 36 Abs. 1 Nr. 2 bis 4 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 51 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 46 Buch 7 regelt den Verzicht des Rechtsinhabers auf sein Geschmacksmuster. Er ersetzt § 36 Abs. 1 Nr. 2, 3 und 4 GeschmMG.

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 S. 1 regelt den Grundfall, d.h. die Erklärung des Verzichts des Rechtsinhabers unmittelbar gegenüber dem DPMA. § 46 Abs. 1 S. 2 Buch 7 greift § 36 Abs. 1 Nr. 3 GeschmMG und damit die Möglichkeit auf, dass der Inhaber des Geschmacksmusters seinen Verzicht auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde erklären kann

2. § 46 Abs. 2 Buch 7 regelt den Sonderfall, dass an dem vom Verzicht betroffenen Geschmacksmuster Rechte Dritter bestehen. Für diesen Fall sieht § 36 Abs. 1 Nr. 2 GeschmMG bisher vor, dass der betreffende Dritte der Löschung zustimmt. Diese Rechtslage wird durch § 46 Abs. 2 Buch 7 übernommen. Die Norm stellt nicht eine bloße Aufzählung eines Verfahrenserfordernisses dar, sondern einen materiell-rechtlichen Erlöschensgrund.

§ 47 Sonstige Erlöschensgründe (neu)

(1) Das Geschmacksmuster erlischt ferner, wenn

1. die Schutzdauer abgelaufen ist oder
2. die Aufrechterhaltungsgebühr nicht rechtzeitig gezahlt wird.

(2) Über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet nur das DPMA; die §§ 88, 110 Buch 2 (AVerfR) [Beschwerde; Rechtsbeschwerde] bleiben unberührt.

Nationale Normen:

§§ 27 Abs. 2, 36 Abs. 1 Nr. 1 GeschmMG

I. Generelle Begründung

Entsprechend den besonderen Verfahrensregelungen aller Bücher 4 bis 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalblSchG) enthalten die besonderen Verfahrensregeln in Geschmacksmusterangelegenheiten eine Vorschrift, die die sonstigen Erlöschensgründe nennt.

II. Einzelerläuterungen

1. § 47 Abs. 1 Buch 7 zählt abschließend diejenigen Gründe auf, die neben der Löschung und dem Verzicht zum Erlöschen des Geschmacksmusters führen können. Nr. 1 nennt den Ablauf der Schutzfrist und knüpft damit an § 27 Abs. 2 GeschmMG und § 36 Abs. 1 Nr. 1 GeschmMG an. Nr. 2 nimmt Bezug auf § 28 Abs. 3 GeschmMG und damit auf die nicht

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

rechtzeitige Zahlung der fälligen Aufrechterhaltungsgebühren i.S.v. §28 Abs.1 und 2 GeschmMG.

2. Bisher nicht im GeschmMG enthalten ist die in §47 Abs. 2 Buch 7 vorgeschlagene Regelung. Sie geht auf §20 Abs. 2 PatG zurück und soll verhindern, dass in einem Verfahren vor den ordentlichen Gerichten über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entschieden wird.

§ 48 Zuständigkeit für die Löschungsklage (neu)

- (1) Über die Löschung eines Geschmacksmusters wegen absoluter Schutzhindernisse (§44 Buch 7 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse]) oder der Kollision mit älteren Rechten (§45 Buch 7 [Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten]) entscheidet ein ordentliches Gericht durch Urteil.
- (2) ¹Das Gericht übermittelt dem DPMA eine Ausfertigung des rechtskräftigen Urteils.
²Das DPMA löscht die Eintragung im Umfang des festgestellten Löschungsgrundes.
- (3) Zur Erhebung der Klage sind befugt:
 1. in den Fällen des Antrags auf Löschung wegen des Bestehens absoluter Schutzhindernisse jede Person;
 2. in den Fällen des Antrags auf Löschung wegen des Bestehens älterer Rechte der Inhaber des betroffenen Rechts.
- (4) §55 Abs. 3 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] gilt in den Fällen des §45 Abs. 1 Nr. 1 Buch 7 [Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten] entsprechend.

Nationale Normen:

§§33 Abs. 2, 3, 34 S. 2, 36 Abs. 1 Nr. 5 GeschmMG

I. Generelle Begründung

§48 Buch 7 knüpft an §33 Abs.2 GeschmMG bzw. §34 S.2 und §36 Abs.1 Nr.5 GeschmMG an und regelt die gerichtliche Geltendmachung der Löschungsklage. In Regulationsstruktur und Sprachgebrauch orientiert sich die vorgeschlagene Regelung an der markenrechtlichen Schwestervorschrift des §55 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten].

II. Einzelerläuterungen

1. §48 Abs. 1 Buch 7 stellt klar, dass die Löschung eines Geschmacksmusters wegen absoluter Schutzhindernisse oder der Kollision mit älteren Rechten nicht vor dem DPMA, sondern ausschließlich vor den ordentlichen Gerichten zu betreiben ist. Dies entspricht der bisherigen Rechtslage.

Abschnitt 3: Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten

2. Ergänzt wird Abs. 1 durch die Regelung in Abs. 2, die den Konnex zwischen dem ordentlichen Gerichtsverfahren und der Registerführung beim DPMA herstellt. Nachempfinden ist die Regelung § 33 Abs. 3 S. 2 GeschmMG.

3. Die Regelung in Abs. 3 bestimmt, wer befugt ist, die jeweilige Löschungsklage zu erheben. Zusammengefasst werden zu diesem Zweck die bisherigen §§ 33 Abs. 2 S. 2 GeschmMG (= § 48 Abs. 3 Nr. 1 Buch 7) und 34 S. 2 GeschmMG (= § 48 Abs. 3 Nr. 2 Buch 7).

4. Bisher nicht existent ist die in § 48 Abs. 4 Buch 7 vorgeschlagene Vorschrift. Sie soll dem Geschmacksmusterinhaber die Möglichkeit eröffnen, sich gegen die Löschungsklage eines Zeicheninhabers nach § 45 Abs. 1 Nr. 1 Buch 7 [Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten] durch Erhebung der Nichtbenutzungseinrede gemäß § 55 Abs. 3 MarkenG (= § 55 Abs. 3 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten]) zu verteidigen. Erreicht wird damit die notwendige Abstimmung zwischen den Wertungen des Markenrechts und des Geschmacksmusterrechts. Es wäre widersprüchlich, könnte der Inhaber der älteren eingetragenen, jedoch nicht benutzten Marke zwar nicht die Löschung einer Kollisionsmarke betreiben, wohl aber die Löschung eines kollidierenden Geschmacksmusters.

Ebenfalls neu ist die Regelung des § 48 Abs. 5 Buch 7. Sie ist der markenrechtlichen Norm des § 55 Abs. 4 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] nachgebildet, um einen einheitlichen Regelungsstand in den registerrechtlichen Teilbereichen herzustellen. Das zu § 55 Abs. 4 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] behandelte Regelungsproblem stellt sich aufgrund der Übertragbarkeit des Geschmacksmusters (vgl. § 29 Abs. 1 GeschmMG) in gleicher Weise.

§ 49 Teilweise Aufrechterhaltung (neu)

(1) ¹Führt das Vorliegen absoluter Schutzhindernisse oder die Kollision mit älteren Rechten durch teilweise Löschung oder im Wege des Teilverzichts zum teilweisen Erlöschen des Geschmacksmusters, so steht dies dem Bestand des Geschmacksmusters im Übrigen nicht entgegen. ²Der verbleibende Teil muss die Schutzvoraussetzungen erfüllen und das Geschmacksmuster muss seine Identität behalten.

(2) Soweit das Geschmacksmuster teilweise aufrechterhalten bleibt, erfolgt statt der Löschung eine entsprechende Eintragung im Register.

Nationale Normen:

§§ 33 Abs. 3 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 25 Abs. 6 GGVO

I. Generelle Begründung

§49 Buch 7 übernimmt inhaltlich die Regelung des §35 GeschmMG, wonach das teilweise Erlöschen des Geschmacksmusters dem Bestand des verbleibenden Schutzgegenstands nicht entgegensteht. Insgesamt bleibt trotz der umfangreichen Wortlautänderung die bestehende Rechtslage unangetastet.

II. Einzelerläuterungen

1. §49 Abs. 1 S. 1 Buch 7 fasst die bisher in §35 Nr. 1 und 2 GeschmMG getrennt geregelten Fälle (Nichtigkeit/Kollision mit älteren Rechten) zusammen und passt sie an die neu gewählte Terminologie der geschmacksmusterrechtlichen Verfahrensregeln (vgl. §§44 und 45 Buch 7 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse; Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten] an.

2. §49 Abs. 1 S. 2 Buch 7 übernimmt daneben die bisher ebenfalls in §35 GeschmMG (letzter Halbsatz) enthaltene Regelung; ein Schutz des verbleibenden Teils ist demzufolge nur möglich, wenn dieser Teil selbständig die Schutzvoraussetzungen erfüllt und überdies seine Identität behält.

3. §49 Abs. 2 Buch 7 übernimmt die bisher in §36 Abs. 2 GeschmMG enthaltene Regel.

§ 50 Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu)

- (1) Die Wirkungen des Geschmacksmusters und der Anmeldung gelten im Falle der Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (§44 Buch 7 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse]) und im Falle der Kollision mit älteren Schutzrechten (§45 Buch 7 [Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten]) von Anfang an als nicht eingetreten.
- (2) Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Geschmacksmusterinhabers verursacht worden ist, sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung berührt die Löschung des Geschmacksmusters nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor der Entscheidung über den Antrag auf Löschung rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind.
- (3) Die Auswirkungen der Lösungsentscheidung auf geschlossene Verträge richtet sich nach Buch 1 Abschnitt 4 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].

Nationale Normen:

§§33, 35 GeschmMG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 26 GGVO

I. Generelle Begründung

§ 50 Buch 7 regelt die zeitliche Wirkung der Löschung. Aufgegriffen wird damit das markenrechtliche und das patentrechtliche Regelungsvorbild (§ 56 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkung der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit], § 66 Buch 5 (PatG) [Zeitliche Wirkung des Widerrufs und der Nichtigkeit]).

II. Einzelerläuterungen

1. Abs. 1 betrifft den Fall fehlender Schutzfähigkeit und legt die *ex tunc*-Wirkung der Löschung fest. Die Regelung entspricht § 33 Abs. 3 S. 1 GeschmMG. Die Löschung aufgrund der Kollision mit älteren Rechten wird ebenfalls in Abs. 1 behandelt. Eine Differenzierung zwischen der Löschungswirkung bei einer Kollision mit älteren Rechten und wegen absoluter Schutzhindernisse ist nur schwer handhabbar und nicht sachgerecht.¹

2. Bisher nicht existent ist § 50 Abs. 2 Buch 7. Die Neuregelung übernimmt § 56 Abs. 2 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkung der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit] und orientiert sich damit an § 52 Abs. 3 Nr. 1 MarkenG. Eine Übernahme der markenrechtlichen Regelung ist geboten, um Klarheit zu schaffen, welche Wirkung eine Lösungsentscheidung auf Entscheidungen im zurückliegenden Verletzungsverfahren hat. Es handelt sich um ein schutzrechtsunspezifisches Regelungsproblem, das einer einheitlichen Lösung zugeführt werden muss. Gleiches gilt für die Auswirkung der Lösungsentscheidung auf geschlossene Verträge. Hinsichtlich dieser Frage verweist Abs. 3 ebenso wie die marken- und patentrechtlichen Vorbilder auf die einheitlichen Regelungen des Abschnitts 4 in Buch 1 (AT).

Titel 3: Gemeinschaftsgeschmacksmuster

§ 51 Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten (neu)

Wird die Klage auf Feststellung der Nichtigkeit eines Geschmacksmusters wegen der Kollision mit älteren Rechten auf eine Gemeinschaftsmarke gestützt, gilt § 63 Nr. 2 lit. a und b Buch 4 (MarkenG) [Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten] entsprechend.

Begründung:

§ 51 betrifft Fälle, in denen das nationale Geschmacksmuster mit einer Gemeinschaftsmarke kollidiert. Die Vorschrift soll verhindern, dass auf der Grundlage einer Gemeinschaftsmarke die Löschung des Geschmacksmusters in einem Fall betrieben werden kann, in dem die Löschung einer Marke ausgeschlossen wäre. Gemäß § 63 Nr. 2 lit. a und b Buch 4 (MarkenG) [Anwendung der Vorschriften über das Verfahren in Markenangelegenheiten] wäre dies der

¹ Eichmann/Eichmann, GeschmMG⁴, § 43 Rn. 10.

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

Fall, wenn sich der Inhaber der nationalen Marke auf die § 48 Abs. 2 S. 1 Buch 4 (MarkenG) [Nichtigkeit wegen Kollision mit älteren Rechten] oder § 55 Abs. 3 Buch 4 (MarkenG) [Löschungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten] berufen könnte. Damit dem Inhaber des Geschmacksmusters die gleiche Verteidigungsposition wie dem Inhaber der nationalen Marke zukommt, wird die markenrechtliche Regelung im geschmacksmusterrechtlichen Lösungsverfahren entsprechend anwendbar gemacht. Die erforderliche Grundlage stellt § 51 Buch 7 her.

§ 52 Weiterleitung der Gemeinschaftsgeschmacksmusteranmeldung (neu)

Werden beim DPMA Anmeldungen von Gemeinschaftsgeschmacksmustern nach Art. 35 Abs. 2 VO (EG) Nr. 6/2002 (Gemeinschaftsgeschmacksmuster) eingereicht, so vermerkt das DPMA auf der Anmeldung den Tag des Eingangs und leitet die Anmeldung ohne Prüfung unverzüglich an das Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) weiter.

Nationale Normen:

§ 62 GeschmMG

Begründung:

§ 52 Buch 7 übernimmt ohne inhaltliche Änderungen § 62 GeschmMG.

Titel 4: Schutz gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen

Vorbemerkung zu Titel 4

Der Inhalt des Titels 4 entspricht den §§ 66 bis 71 GeschmMG i.d.F. des 1. GeschmMÄndG vom 29.7.2009 (BGBl. I S. 2446).

§ 53 Anwendung dieses Gesetzes (neu)

Auf Eintragungen oder Registrierungen gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen vom 6. November 1925 über die internationale Eintragung gewerblicher Muster und Modelle (Haager Abkommen) (RGBl. 1928 II S. 175, 203) und dessen am 2. Juni 1934 in London (RGBl. 1937 II S. 583, 617), am 28. November 1960 in Den Haag (BGBl. 1962 II S. 774) und am 2. Juli 1999 in Genf (BGBl. 2009 II S. 837) unterzeichneten Fassungen (internationale Eintragungen), deren Schutz sich auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland bezieht, sind die Verfahrensvorschriften in Geschmacksmusterangelegenheiten entsprechend anzuwenden, soweit in diesem Titel, dem Haager Abkommen oder dessen Fassungen nichts anderes bestimmt ist.

Nationale Normen:

§ 66 GeschmMG

Begründung:

Nach § 53 Buch 7 sind die Vorschriften über das Verfahren in Geschmacksmusterangelegenheiten auf die Eintragung oder Registrierung von gewerblichen Mustern oder Modellen nach dem Haager Abkommen entsprechend anzuwenden. Abweichungen werden in den folgenden Paragraphen normiert.

§ 54 Einreichung der internationalen Anmeldung (neu)

Die internationale Anmeldung gewerblicher Muster oder Modelle kann nach Wahl des Anmelders entweder direkt beim Internationalen Büro der Weltorganisation für Geistiges Eigentum (Internationales Büro) oder über das DPMA eingereicht werden.

Nationale Normen:

§ 67 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 4 HMA

Begründung:

Nach § 54 Buch 7 können internationale Anmeldungen direkt beim Internationalen Büro der WIPO oder indirekt über das DPMA eingereicht werden. Bei einer indirekten Anmeldung leitet das DPMA die eingereichten Unterlagen an das Internationale Büro weiter. Diese Möglichkeit besteht für Anmeldungen nach der Genfer Akte (Art. 4 Abs. 1a und nach der Haager Akte (Art. 4 Abs. 1 Nr. 2). Für die Londoner Fassung ist § 54 Buch 7 nicht anwendbar.¹

§ 55 Weiterleitung der internationalen Anmeldung (neu)

Werden beim DPMA internationale Anmeldungen gewerblicher Muster oder Modelle eingereicht, so vermerkt das DPMA auf der Anmeldung den Tag des Eingangs und leitet die Anmeldung ohne Prüfung unverzüglich an das Internationale Büro weiter.

Nationale Normen:

§ 68 GeschmMG

¹ Vgl. Begr. RegE Erstes Gesetz zur Änderung des Geschmacksmustergesetzes, BT-Drucks. 16/12586, S. 9.

Begründung:

§55 Buch 7 übernimmt ohne inhaltliche Änderungen die bestehende Regelung des §68 GeschmMG. Werden demnach beim DPMA internationale Anmeldungen nach dem Haager Abkommen eingereicht, vermerkt das DPMA auf der Anmeldung den Tag des Eingangs und leitet die Anmeldung unverzüglich an das Internationale Büro weiter.

§ 56 Prüfung der Eintragungshindernisse (neu)

- (1) ¹Internationale Eintragungen werden in gleicher Weise wie Geschmacksmuster, die zur Eintragung in das vom DPMA geführte Register angemeldet sind, nach §39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße] auf Eintragungshindernisse geprüft. ²An die Stelle der Zurückweisung der Anmeldung tritt die Schutzverweigerung.
- (2) ¹Stellt das DPMA bei der Prüfung fest, dass Eintragungshindernisse nach §39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit oder sonstiger Verstöße] vorliegen, so übermittelt es dem Internationalen Büro innerhalb einer Frist von sechs Monaten ab Veröffentlichung der internationalen Eintragung eine Mitteilung über die Schutzverweigerung. ²In der Mitteilung werden alle Gründe für die Schutzverweigerung angeführt.
- (3) ¹Nachdem das Internationale Büro an den Inhaber der internationalen Eintragung eine Kopie der Mitteilung über die Schutzverweigerung abgesandt hat, hat das DPMA dem Inhaber Gelegenheit zu geben, innerhalb einer Frist von vier Monaten zu der Schutzverweigerung Stellung zu nehmen und auf den Schutz zu verzichten. ²Nach Ablauf dieser Frist entscheidet das DPMA über die Aufrechterhaltung der Schutzverweigerung durch Beschluss. ³Soweit das DPMA die Schutzverweigerung aufrechterhält, stehen dem Inhaber gegenüber dem Beschluss die gleichen Rechtsbehelfe zu wie bei der Zurückweisung einer Anmeldung zur Eintragung eines Geschmacksmusters in das vom DPMA geführte Register. ⁴Soweit das DPMA die Schutzverweigerung nicht aufrechterhält oder soweit rechtskräftig festgestellt wird, dass der Schutz zu Unrecht verweigert wurde, nimmt das DPMA die Schutzverweigerung unverzüglich zurück.

Nationale Normen:

§69 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 12 HMA

Begründung:

§ 56 Buch 7 ersetzt § 69 GeschmMG. Die Vorschrift entspricht der für international registrierte Marken getroffenen Regelung in § 73 Buch 4 (MarkenG) [Prüfung auf absolute Schutzhindernisse]). Internationale Eintragungen werden damit in gleicher Weise wie nationale Geschmacksmuster auf ihre Musterfähigkeit geprüft.¹ An die Stelle der in § 39 Buch 7 [Zurückweisung wegen fehlender Musterfähigkeit und sonstiger Verstöße] vorgesehenen Rechtsfolge der Zurückweisung der Anmeldung tritt die Schutzverweigerung.

§ 57 Nachträgliche Schutzentziehung (neu)

- (1) ¹An die Stelle der Löschungsklage nach § 48 Buch 7 [Zuständigkeit für die Löschungsklage] tritt die Klage auf Feststellung der Unwirksamkeit für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. ²An die Stelle der Klage auf Einwilligung in die Löschung nach § 9 Abs. 1 Buch 7 und § 45 Buch 7 [Löschung wegen Kollision mit älteren Rechten] tritt die Klage auf Einwilligung in die Schutzentziehung. ³Das Gericht übermittelt dem DPMA eine Ausfertigung des rechtskräftigen Urteils. ⁴§ 49 Buch 7 [Teilweise Aufrechterhaltung] gilt entsprechend.
- (2) Ist dem DPMA mitgeteilt worden, dass die Unwirksamkeit einer internationalen Eintragung für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland festgestellt worden oder ihr der Schutz entzogen worden ist, setzt es das Internationale Büro unverzüglich davon in Kenntnis.

Nationale Normen:

§ 70 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 15 HMA

Begründung:

Die Vorschrift des § 70 GeschmMG wird in § 57 Buch 7 ohne inhaltliche Änderungen in das GGE überführt. Danach gelten für internationale Eintragungen nach dem Haager Abkommen, welche sich auf die Bundesrepublik Deutschland beziehen, sowohl die Nichtigkeitsgründe (§ 44 Buch 7 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse]) in entsprechender Anwendung als auch die Gründe, die einen Anspruch auf Einwilligung in die Löschung gewähren (§ 9 Abs. 1 Buch 7 (GeschmMG); § 45 Buch 7 [Löschung wegen Kollision mit älteren Rechten]).

¹ Vgl. Begr. RegE Erstes Gesetz zur Änderung des Geschmacksmustergesetzes, BT-Drucks. 16/12586, S. 9 f.

§ 58 Wirkung der internationalen Eintragung (neu)

- (1) Eine internationale Eintragung, deren Schutz sich auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland bezieht, hat ab dem Tag ihrer Eintragung dieselbe Wirkung, wie wenn sie an diesem Tag beim DPMA als Geschmacksmuster angemeldet und in dessen Register eingetragen worden wäre.
- (2) Die in Abs. 1 bezeichnete Wirkung gilt als nicht eingetreten, wenn der internationalen Eintragung der Schutz verweigert (§ 56 Abs. 2 Buch 7 [Prüfung der Eintragungshindernisse]), deren Unwirksamkeit für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland festgestellt (§ 57 Abs. 1 S. 1 Buch 7 [Nachträgliche Schutzentziehung]) oder ihr nach § 9 Abs. 1 Buch 7 oder § 45 Abs. 1 Buch 7 [Löschung wegen der Kollision mit älteren Rechten] der Schutz entzogen worden ist (§ 57 Abs. 1 S. 2 Buch 7 [Nachträgliche Schutzentziehung]).
- (3) Nimmt das DPMA die Mitteilung der Schutzverweigerung zurück, wird die internationale Eintragung für die Bundesrepublik Deutschland rückwirkend ab dem Tag ihrer Eintragung wirksam.

Nationale Normen:

§ 71 GeschmMG

Internationale Abkommen:

Art. 14 HMA

I. Generelle Begründung

§ 58 Buch 7 ersetzt ohne inhaltliche Änderungen die bestehende Regelung des § 71 GeschmMG.

II. Einzelerläuterungen

1. Nach Abs. 1 kommt internationalen Eintragungen ab dem Tag ihrer Eintragung in das Register beim Internationalen Büro der WIPO dieselbe Wirkung zu wie einem beim DPMA angemeldeten und eingetragenen Geschmacksmuster.
2. Nach Abs. 2 entfallen bei Erklärung einer Schutzverweigerung durch die Bundesrepublik Deutschland nach der Genfer Akte oder der Haager Akte in Bezug auf Deutschland die Wirkungen der internationalen Eintragung rückwirkend.¹ Gleiches gilt im Falle einer erfolgreichen Löschungsklage bezogen auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland. Auch bei einem Urteil, das die Einwilligung in die Schutzentziehung ersetzt, entfällt die Wirkung der internationalen Eintragung rückwirkend.

¹ Vgl. Begr. RegE Erstes Gesetz zur Änderung des Geschmacksmustergesetzes, BT-Drucks. 16/12586, S. 10.

3. Nach Abs. 3 leben im Fall der Rücknahme der Mitteilung einer Schutzverweigerung durch das DPMA gegenüber dem Internationalen Büro die Wirkungen der internationalen Eintragung wieder auf. Entsprechend Abs. 1 treten diese rückwirkend ab dem Tag der internationalen Eintragung ein.

Abschnitt 4: Rechtsverletzungen

§ 42 Beseitigung, Unterlassung und Schadensersatz (entfällt)

(1) → § 52 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 43 Vernichtung, Rückruf und Überlassung (entfällt)

→ § 55 Buch 1 (AT)

§ 44 Haftung des Inhabers eines Unternehmens (entfällt)

→ § 60 Buch 1 (AT)

§ 45 Entschädigung (entfällt)

→ § 56 Buch 1 (AT)

§ 46 Auskunft (entfällt)

(1) – (6), (8), (9) → § 61 Buch 1 (AT); (7) → § 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT)

§ 46a Vorlage und Besichtigung (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 S. 1, 3 Buch 1 (AT), § 174 Abs. 5 GVG (neu); (2) → § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 Abs. 5 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 6 Buch 1 (AT)

§ 46b Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5, § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 8 Buch 1 (AT)

Buch 7: Geschmacksmusterrecht

§ 47 Urteilsbekanntmachung (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 48 Erschöpfung (entfällt)

→ § 12 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 49 Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

§ 50 Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

§ 51 Strafvorschriften (entfällt)

(1) → § 74 Abs. 1 i.V.m. § 75 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 S. 1, 4 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

Abschnitt 5: Verfahren in Geschmacksmusterstreitsachen

§ 52 Geschmacksmusterstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 34 Buch 1 (AT); (3) → § 34 S. 3 Buch 1 (AT); (4) → § 160 Buch 1 (AT)

§ 53 Gerichtsstand bei Ansprüchen nach diesem Gesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (entfällt)

→ § 34 Buch 1 (AT)

§ 54 Streitwertbegünstigung (entfällt)

→ § 66 Buch 1 (AT)

Abschnitt 6: Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde

§ 55 Beschlagnahme bei der Ein- und Ausfuhr (entfällt)

→ § 95 Buch 1 (AT)

§ 56 Einziehung, Widerspruch (entfällt)

(1) – (4) → § 96 Buch 1 (AT); (5) → § 98 Buch 1 (AT)

§ 57 Zuständigkeiten, Rechtsmittel (entfällt)

→ § 97 Buch 1 (AT)

§ 57a Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt)

→ § 99 Buch 1 (AT)

Abschnitt 7: Besondere Bestimmungen

§ 58 Inlandsvertreter (entfällt)

(1), (2), (4) → § 161 Abs. 1, 2, 4 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 32 Buch 1 (AT)

§ 59 Geschmacksmusterberühmung (entfällt)

→ § 61 Abs. 10 Buch 1 (AT)

§ 60 Geschmacksmuster nach dem Erstreckungsgesetz (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

§ 61 Typografische Schriftzeichen (angepasst)

Vom Abdruck wird abgesehen.

Abschnitt 8: Gemeinschaftsgeschmacksmuster

§ 62 Weiterleitung der Anmeldung (entfällt)

→ § 52 Buch 7

§ 63 Gemeinschaftsgeschmacksmusterstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 34 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (3) → § 34 S. 3 Buch 1 (AT)

§ 64 Erteilung der Vollstreckungsklausel (entfällt)

→ § 107 Buch 2 (AVerfR)

§ 65 Strafbare Verletzung eines Gemeinschaftsgeschmacksmusters (entfällt)

(1) → § 75 Buch 1 (AT); (2) → §§ 78 Abs. 1 Nr. 1, 79, 80 Abs. 2 S. 1, 4, 83, 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

Abschnitt 9: Schutz gewerblicher Muster und Modelle nach dem Haager Abkommen

§ 66 Anwendung dieses Gesetzes (entfällt)

→ § 53 Buch 7

§ 67 Einreichung der internationalen Anmeldung (entfällt)

→ § 54 Buch 7

§ 68 Weiterleitung der internationalen Anmeldung (entfällt)

→ § 55 Buch 7

§ 69 Prüfung auf Eintragungshindernisse (entfällt)

→ § 56 Buch 7

§ 70 Nachträgliche Schutzentziehung (entfällt)

→ § 57 Buch 7

§ 71 Wirkung der internationalen Eintragung (entfällt)

→ § 58 Buch 7

Abschnitt 10: Übergangsvorschriften

Vom Abdruck wird abgesehen.

Buch 8: Sortenschutzrecht

Abschnitt 1: Voraussetzungen und Inhalt des Sortenschutzes

§ 1 Voraussetzungen des Sortenschutzes (unverändert)

- (1) Sortenschutz wird für eine Pflanzensorte (Sorte) erteilt, wenn sie
 1. unterscheidbar,
 2. homogen,
 3. beständig,
 4. neu und
 5. durch eine eintragbare Sortenbezeichnung bezeichnet ist.
- (2) Für eine Sorte, die Gegenstand eines gemeinschaftlichen Sortenschutzes ist, wird ein Sortenschutz nach diesem Gesetz nicht erteilt.

§ 2 Begriffsbestimmungen (unverändert)

Im Sinne dieses Gesetzes sind

1. Arten: Pflanzenarten sowie Zusammenfassungen und Unterteilungen von Pflanzenarten,
- 1a. Sorte: eine Gesamtheit von Pflanzen oder Pflanzenteilen, soweit aus diesen wieder vollständige Pflanzen gewonnen werden können, innerhalb eines bestimmten Taxons der untersten bekannten Rangstufe, die, unabhängig davon, ob sie den Voraussetzungen für die Erteilung eines Sortenschutzes entspricht,
 - a) durch die sich aus einem bestimmten Genotyp oder einer bestimmten Kombination von Genotypen ergebende Ausprägung der Merkmale definiert,
 - b) von jeder anderen Gesamtheit von Pflanzen oder Pflanzenteilen durch die Ausprägung mindestens eines dieser Merkmale unterschieden und
 - c) hinsichtlich ihrer Eignung, unverändert vermehrt zu werden, als Einheit angesehen werden kann,
2. Vermehrungsmaterial: Pflanzen und Pflanzenteile einschließlich Samen, die für die Erzeugung von Pflanzen oder sonst zum Anbau bestimmt sind,
3. Inverkehrbringen: das Anbieten, Vorrätighalten zur Abgabe, Feilhalten und jedes Abgeben an andere,
4. Antragstag: der Tag, an dem der Sortenschutzantrag dem Bundessortenamt zugeht,
5. Vertragsstaat: Staat, der Vertragspartei des Abkommens über den Europäischen Wirtschaftsraum ist,
6. Verbandsmitglied: Staat, der oder zwischenstaatliche Organisation, die Mitglied des Internationalen Verbandes zum Schutz von Pflanzenzüchtungen ist.

§ 3 Unterscheidbarkeit (unverändert)

- (1) ¹Eine Sorte ist unterscheidbar, wenn sie sich in der Ausprägung wenigstens eines maßgebenden Merkmals von jeder anderen am Antragstag allgemein bekannten Sorte deutlich unterscheiden läßt. ²Das Bundessortenamt teilt auf Anfrage für jede Art die Merkmale mit, die es für die Unterscheidbarkeit der Sorten dieser Art als maßgebend ansieht; die Merkmale müssen genau erkannt und beschrieben werden können.
- (2) Eine Sorte ist insbesondere dann allgemein bekannt, wenn
1. sie in ein amtliches Verzeichnis von Sorten eingetragen worden ist,
 2. ihre Eintragung in ein amtliches Verzeichnis von Sorten beantragt worden ist und dem Antrag stattgegeben wird oder
 3. Vermehrungsmaterial oder Erntegut der Sorte bereits zu gewerblichen Zwecken in den Verkehr gebracht worden ist.

§ 4 Homogenität (unverändert)

Eine Sorte ist homogen, wenn sie, abgesehen von Abweichungen auf Grund der Besonderheiten ihrer Vermehrung, in der Ausprägung der für die Unterscheidbarkeit maßgebenden Merkmale hinreichend einheitlich ist.

§ 5 Beständigkeit (unverändert)

Eine Sorte ist beständig, wenn sie in der Ausprägung der für die Unterscheidbarkeit maßgebenden Merkmale nach jeder Vermehrung oder, im Falle eines Vermehrungszyklus, nach jedem Vermehrungszyklus unverändert bleibt.

§ 6 Neuheit (unverändert)

- (1) Eine Sorte gilt als neu, wenn Pflanzen oder Pflanzenteile der Sorte mit Zustimmung des Berechtigten oder seines Rechtsvorgängers vor dem Antragstag nicht oder nur innerhalb folgender Zeiträume zu gewerblichen Zwecken an andere abgegeben worden sind:
1. innerhalb der Europäischen Union ein Jahr,
 2. außerhalb der Europäischen Union vier Jahre, bei Rebe (*Vitis L.*) und Baumarten sechs Jahre.
- (2) Die Abgabe
1. an eine amtliche Stelle auf Grund gesetzlicher Regelungen,
 2. an Dritte auf Grund eines zwischen ihnen und dem Berechtigten bestehenden Vertrages oder sonstigen Rechtsverhältnisses ausschließlich zum Zweck der Erzeugung, Vermehrung, Aufbereitung oder Lagerung für den Berechtigten,

3. zwischen Gesellschaften im Sinne des Artikels 54 Absatz 2 des Vertrages über die Arbeitsweise der Europäischen Union, wenn eine von ihnen vollständig der anderen gehört oder beide vollständig einer dritten Gesellschaft dieser Art gehören; dies gilt nicht für Genossenschaften,
 4. an Dritte, wenn die Pflanzen oder Pflanzenteile zu Versuchszwecken oder zur Züchtung neuer Sorten gewonnen worden sind und bei der Abgabe nicht auf die Sorte Bezug genommen wird,
 5. zum Zweck des Ausstellens auf einer amtlichen oder amtlich anerkannten Ausstellung im Sinne des Abkommens über Internationale Ausstellungen vom 22. November 1928 (Gesetz vom 5. Mai 1930, RGBl. 1930 II S. 727) oder auf einer von einem Vertragsstaat als gleichwertig anerkannten Ausstellung in seinem Hoheitsgebiet oder eine Abgabe, die auf solche Ausstellungen zurückgeht, steht der Neuheit nicht entgegen.
- (3) Vermehrungsmaterial einer Sorte, das fortlaufend für die Erzeugung einer anderen Sorte verwendet wird, gilt erst dann als abgegeben im Sinne des Absatzes 1, wenn Pflanzen oder Pflanzenteile der anderen Sorte abgegeben worden sind.

§ 7 Sortenbezeichnung (unverändert)

- (1) Eine Sortenbezeichnung ist eintragbar, wenn kein Ausschließungsgrund nach Absatz 2 oder 3 vorliegt.
- (2) ¹Ein Ausschließungsgrund liegt vor, wenn die Sortenbezeichnung
 1. zur Kennzeichnung der Sorte, insbesondere aus sprachlichen Gründen, nicht geeignet ist,
 2. keine Unterscheidungskraft hat,
 3. ausschließlich aus Zahlen besteht, soweit sie nicht für eine Sorte Verwendung findet, die ausschließlich für die fortlaufende Erzeugung einer anderen Sorte bestimmt ist,
 4. mit einer Sortenbezeichnung übereinstimmt oder verwechselt werden kann, unter der in einem Vertragsstaat oder von einem anderen Verbandsmitglied eine Sorte derselben oder einer verwandten Art in einem amtlichen Verzeichnis von Sorten eingetragen ist oder war oder Vermehrungsmaterial einer solchen Sorte in den Verkehr gebracht worden ist, es sei denn, dass die Sorte nicht mehr eingetragen ist und nicht mehr angebaut wird und ihre Sortenbezeichnung keine größere Bedeutung erlangt hat,
 5. irreführen kann, insbesondere wenn sie geeignet ist, unrichtige Vorstellungen über die Herkunft, die Eigenschaften oder den Wert der Sorte oder über den Ursprungszüchter, Entdecker oder sonst Berechtigten hervorzurufen,
 6. Ärgernis erregen kann.

²Das Bundessortenamt macht bekannt, welche Arten es als verwandt im Sinne der Nummer 4 ansieht.
- (3) ¹Ist die Sorte bereits
 1. in einem anderen Vertragsstaat oder von einem anderen Verbandsmitglied oder

2. in einem anderen Staat, der nach einer vom Bundessortenamt bekanntzumachenden Feststellung in Rechtsakten der Europäischen Gemeinschaft oder der Europäischen Union Sorten nach Regeln beurteilt, die denen der Richtlinien über die Gemeinsamen Sortenkataloge entsprechen, in einem amtlichen Verzeichnis von Sorten eingetragen oder ist ihre Eintragung in ein solches Verzeichnis beantragt worden, so ist nur die dort eingetragene oder angegebene Sortenbezeichnung eintragbar. ²Dies gilt nicht, wenn ein Ausschließungsgrund nach Absatz 2 entgegensteht oder der Antragsteller glaubhaft macht, dass ein Recht eines Dritten entgegensteht.

§ 8 Recht auf Sortenschutz (entfällt)

- (1) → § 5 Abs. 2, Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 141 Abs. 3 Buch 1 (AT)

§ 9 Nichtberechtigter Antragsteller (unverändert)

- (1) Hat ein Nichtberechtigter Sortenschutz beantragt, so kann der Berechtigte vom Antragsteller verlangen, dass dieser ihm den Anspruch auf Erteilung des Sortenschutzes überträgt.
- (2) ¹Ist einem Nichtberechtigten Sortenschutz erteilt worden, so kann der Berechtigte vom Sortenschutzinhaber verlangen, dass dieser ihm den Sortenschutz überträgt. ²Dieser Anspruch erlischt fünf Jahre nach der Bekanntmachung der Eintragung in die Sortenschutzrolle, es sei denn, dass der Sortenschutzinhaber beim Erwerb des Sortenschutzes nicht in gutem Glauben war.

§ 10 Wirkung des Sortenschutzes (angepasst)

- (1) Vorbehaltlich der §§ 10a und 10b Buch 8 hat der Sortenschutz die Wirkung, dass allein der Sortenschutzinhaber berechtigt ist,
 1. Vermehrungsmaterial der geschützten Sorte
 - a) zu erzeugen, für Vermehrungszwecke aufzubereiten, in den Verkehr zu bringen, ein- oder auszuführen oder
 - b) zu einem der unter Buchstabe a genannten Zwecke aufzubewahren,
 2. Handlungen nach Nummer 1 vorzunehmen mit sonstigen Pflanzen oder Pflanzenteilen oder hieraus unmittelbar gewonnenen Erzeugnissen, wenn zu ihrer Erzeugung Vermehrungsmaterial ohne Zustimmung des Sortenschutzinhabers verwendet wurde und der Sortenschutzinhaber keine Gelegenheit hatte, sein Sortenschutzrecht hinsichtlich dieser Verwendung geltend zu machen.
- (2) Die Wirkung des Sortenschutzes nach Absatz 1 erstreckt sich auch auf Sorten,
 1. die von der geschützten Sorte (Ausgangssorte) im wesentlichen abgeleitet worden sind, wenn die Ausgangssorte selbst keine im wesentlichen abgeleitete Sorte ist,

2. die sich von der geschützten Sorte nicht deutlich unterscheiden lassen oder
 3. deren Erzeugung die fortlaufende Verwendung der geschützten Sorte erfordert.
- (3) Eine Sorte ist eine im wesentlichen abgeleitete Sorte, wenn
1. für ihre Züchtung oder Entdeckung vorwiegend die Ausgangssorte oder eine andere Sorte, die selbst von der Ausgangssorte abgeleitet ist, als Ausgangsmaterial verwendet wurde,
 2. sie deutlich unterscheidbar ist und
 3. sie in der Ausprägung der Merkmale, die aus dem Genotyp oder einer Kombination von Genotypen der Ausgangssorte herrühren, abgesehen von Unterschieden, die sich aus der verwendeten Ableitungsmethode ergeben, mit der Ausgangssorte im wesentlichen übereinstimmt.

§ 10a Beschränkung der Wirkung des Sortenschutzes (angepasst)

- (1) Die Wirkung des Sortenschutzes erstreckt sich nicht auf Handlungen nach § 10 Abs. 1 Buch 8
1. Im privaten Bereich zu nicht gewerblichen Zwecken,
 2. zu Versuchszwecken, die sich auf die geschützte Sorte beziehen,
 3. zur Züchtung neuer Sorten sowie in § 10 Abs. 1 Buch 8 genannte Handlungen mit diesen Sorten mit Ausnahme der Sorten nach § 10 Abs. 2 Buch 8.
- (2) ¹Die Wirkung des Sortenschutzes erstreckt sich ferner nicht auf Erntegut, das ein Landwirt durch Anbau von Vermehrungsmaterial einer geschützten Sorte der in dem Verzeichnis der Anlage aufgeführten Arten mit Ausnahme von Hybriden und synthetischen Sorten im eigenen Betrieb gewonnen hat und dort als Vermehrungsmaterial verwendet (Nachbau), soweit der Landwirt seinen in den Absätzen 3 und 6 festgelegten Verpflichtungen nachkommt. ²Zum Zwecke des Nachbaus kann das Erntegut durch den Landwirt oder ein von ihm hiermit beauftragtes Unternehmen (Aufbereiter) aufbereitet werden.
- (3) ¹Ein Landwirt, der von der Möglichkeit des Nachbaus Gebrauch macht, ist dem Inhaber des Sortenschutzes zur Zahlung eines angemessenen Entgelts verpflichtet. ²Ein Entgelt gilt als angemessen, wenn es deutlich niedriger ist als der Betrag, der im selben Gebiet für die Erzeugung von Vermehrungsmaterial derselben Sorte auf Grund eines Nutzungsrechtes nach den §§ 6 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung; Grundsatz der freien Lizenzierbarkeit; Wesen des Lizenzvertrages] vereinbart ist.
- (4) ¹Den Vereinbarungen zwischen Inhabern des Sortenschutzes und Landwirten über die Angemessenheit des Entgelts können entsprechende Vereinbarungen zwischen deren berufsständischen Vereinigungen zugrunde gelegt werden. ²Sie dürfen den Wettbewerb auf dem Saatgutsektor nicht ausschließen.
- (5) Die Zahlungsverpflichtung nach Abs. 3 gilt nicht für Kleinlandwirte im Sinne des Artikels 14 Abs. 3 dritter Anstrich der VO (EG) Nr. 2100/94 (Gemeinschaftssorte).
- (6) Landwirte, die von der Möglichkeit des Nachbaus Gebrauch machen, sowie von ihnen beauftragte Aufbereiter sind gegenüber den Inhabern des Sortenschutzes zur Auskunft über den Umfang des Nachbaus verpflichtet.

- (7) Das Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz wird ermächtigt, durch Rechtsverordnung das Verzeichnis der in der Anlage aufgeführten Arten zu ändern, soweit dies im Interesse einer Anpassung an das Verzeichnis des gemeinschaftlichen Sortenschutzes erforderlich ist.

§ 10b Erschöpfung des Sortenschutzes (angepasst)

Der Sortenschutz erstreckt sich nicht auf Handlungen, die vorgenommen werden mit Pflanzen, Pflanzenteilen oder daraus unmittelbar gewonnenen Erzeugnissen (Material) der geschützten Sorte oder einer Sorte, auf die sich der Sortenschutz nach § 10 Abs. 1 Nr. 1 Buch 8 ebenfalls erstreckt, das vom Sortenschutzinhaber oder mit seiner Zustimmung in den Verkehr gebracht worden ist, es sei denn, dass diese Handlungen

1. eine erneute Erzeugung von Vermehrungsmaterial beinhalten, ohne dass das vorgenannte Material bei der Abgabe hierzu bestimmt war, oder
2. eine Ausfuhr von Material der Sorte, das die Vermehrung der Sorte ermöglicht, in ein Land einschließen, das Sorten der Art, der die Sorte zugehört, nicht schützt; dies gilt nicht, wenn das ausgeführte Material zum Anbau bestimmt ist.

§ 10c Ruhen des Sortenschutzes (unverändert)

Wird dem Inhaber eines nach diesem Gesetz erteilten Sortenschutzes für dieselbe Sorte ein gemeinschaftlicher Sortenschutz erteilt, so können für die Dauer des Bestehens des gemeinschaftlichen Sortenschutzes Rechte aus dem nach diesem Gesetz erteilten Sortenschutz nicht geltend gemacht werden.

§ 11 Rechtsnachfolge, Nutzungsrechte (entfällt)

(1) → §§ 5 Abs. 1, 6 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (2) → §§ 6 Abs. 1 S. 2, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 121 Buch 1 (AT)

§ 12 Zwangsnutzungsrecht (entfällt)

(1) → §§ 138 Abs. 1, 139 Abs. 1 S. 1, 2 Buch 1 (AT); (2) → § 139 Abs. 1 S. 3, 4 Buch 1 (AT); (3) → § 139 Abs. 2 Buch 1 (AT); (4) → § 139 Abs. 3 Buch 1 (AT)

§ 12a Zwangsnutzungsrecht bei biotechnologischen Erfindungen (entfällt)

(1) – (4) → § 139 Abs. 4 Buch 1 (AT)

§ 13 Dauer des Sortenschutzes (unverändert)

Der Sortenschutz dauert bis zum Ende des fünfundzwanzigsten, bei Hopfen, Kartoffel, Rebe und Baumarten bis zum Ende des dreißigsten auf die Erteilung folgenden Kalenderjahres.

§ 14 Verwendung der Sortenbezeichnung (unverändert)

- (1) ¹Vermehrungsmaterial einer geschützten Sorte darf, außer im privaten Bereich zu nichtgewerblichen Zwecken, nur in den Verkehr gebracht werden, wenn hierbei die Sortenbezeichnung angegeben ist; bei schriftlicher Angabe muß diese leicht erkennbar und deutlich lesbar sein. ²Dies gilt auch, wenn der Sortenschutz abgelaufen ist.
- (2) ¹Aus einem Recht an einer mit der Sortenbezeichnung übereinstimmenden Bezeichnung kann die Verwendung der Sortenbezeichnung für die Sorte nicht untersagt werden. ²Ältere Rechte Dritter bleiben unberührt.
- (3) Die Sortenbezeichnung einer geschützten Sorte oder einer Sorte, für die von einem anderen Verbandsmitglied ein Züchterrecht erteilt worden ist, oder eine mit ihr wechselbare Bezeichnung darf für eine andere Sorte derselben oder einer verwandten Art nicht verwendet werden.

§ 15 Persönlicher Anwendungsbereich (angepasst)

- (1) Die Rechte aus diesem Gesetz stehen nur zu
 1. Deutschen im Sinne des Artikels 116 Abs. 1 des Grundgesetzes sowie natürlichen und juristischen Personen und Personenhandelsgesellschaften mit Wohnsitz oder Niederlassung im Inland,
 2. Angehörigen eines anderen Vertragsstaates oder Staates, der Verbandsmitglied ist, sowie natürlichen und juristischen Personen und Personenhandelsgesellschaften mit Wohnsitz oder Niederlassung in einem solchen Staat und
 3. anderen natürlichen und juristischen Personen und Personenhandelsgesellschaften, soweit in dem Staat, dem sie angehören oder in dem sie ihren Wohnsitz oder eine Niederlassung haben, nach einer Bekanntmachung des Bundesministeriums für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz im Bundesgesetzblatt deutschen Staatsangehörigen oder Personen mit Wohnsitz oder Niederlassung im Inland ein entsprechender Schutz gewährt wird.
- (2) → § 161 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 2: Bundessortenamt

§ 16 Stellung und Aufgaben (entfällt)

(1) → § 4 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 5 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR)

§ 17 Mitglieder (entfällt)

→ § 13 Buch 2 (AVerfR)

§ 18 Prüfabteilungen und Widerspruchsausschüsse (entfällt)

→ § 15 Buch 2 (AVerfR)

§ 19 Zusammensetzung der Prüfabteilungen (entfällt)

→ § 16 Buch 2 (AVerfR)

§ 20 Zusammensetzung der Widerspruchsausschüsse (entfällt)

→ § 17 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 3: Verfahren in Sortenschutzangelegenheiten

Synopse Abschnitt 3 SortSchG (geltende Fassung) / GGE

| SortSchG | GGE |
|----------|---|
| § 21 | → § 45 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 22 | (1) → § 1 Abs. 1 Nr. 5, Abs. 4, § 22 S. 2 Buch 8; (2) → § 21 Abs. 1 Nr. 7, Abs. 3 Buch 8; |
| § 23 | (1) → § 57 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 59, 62 Abs. 1 S. 1, 3, Abs. 4 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 61 Buch 2 (AVerfR) |
| § 24 | (1) → § 26 S. 1, 2 Buch 8; (2) → §§ 26 S. 3, 32, 33 Buch 8 |
| § 25 | (1) – (4) → § 27 Abs. 1 bis 4 Buch 8; (5) → § 58 Buch 2 (AVerfR) |
| § 26 | (1) – (2) → § 30 Buch 8; (3) – (4) → § 31 Buch 8; (5) → § 30 Abs. 2 S. 2 Buch 8; (6) → § 29 Buch 8 |
| § 27 | (1) → § 32 Buch 8; (2) → § 65 Abs. 3 S. 1 Buch 2 (AVerfR), § 24 Buch 8 |
| § 28 | (1) – (2) → § 46 Buch 2 (AVerfR), § 34 S. 2 Buch 8; (3) → § 50 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 35 Abs. 1 S. 1 Buch 8 |

| SortSchG | GGE |
|----------|--|
| § 21 | → § 45 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 29 | (1) Nr. 1 → § 55 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); Nr. 2 bis 3 → § 37 Abs. 1 Buch 8; (2) → § 55 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR), § 37 Abs. 2 Buch 8 |
| § 30 | → § 36 Buch 8, § 46 Abs. 1 Nr. 1, 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 31 | (1) → § 40 Abs. 1 Buch 8; (2) → § 38 Buch 8; (3) – (4) Nr. 1 bis 2 → § 39 Buch 8; (4) Nr. 3 → § 41 Nr. 2 Buch 8 |
| § 32 | → § 6 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 33 | (1) → § 65 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 26 Abs. 2 Buch 8; (3) (aufgehoben); (4) → § 65 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (5) → § 65 Abs. 3 S. 2 bis 6 Buch 2 (AVerfR) |

§§ 21 bis 42

Vorbemerkungen zu Abschnitt 3

Das Sortenschutzverfahren unterscheidet zwischen einer vorläufigen Prüfung der Anmeldung und einer nachfolgenden Prüfung der Schutzfähigkeit. Daher weicht der Aufbau der Vorschriften des Buches 8 von dem der Bücher 4, 5, 6, 7 und 9 (MarkenG, PatG, GebrMG, GeschmMG, HalblSchG) ab. In der Struktur folgt auf die Vorschriften über die Anmeldung (Titel 1) zunächst die Regelung über die Möglichkeit, Einwendungen gegen die Gewährung von Sortenschutz zu erheben (Titel 2). Im Anschluss daran sind – in gewohnter Reihenfolge – das Prüfungsverfahren (Titel 3) sowie der Verlust der Sorte (Titel 4) normiert.

Titel 1: Anmeldung

§ 21 Anmeldeerfordernisse (neu)

- (1) Die Anmeldung zur Erteilung des Sortenschutzes muss enthalten
 1. eine kurze und genaue Bezeichnung der Art der Sorte,
 2. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
 3. eine Beschreibung der Sorte,
 4. die Darstellungen, auf die sich die Beschreibung bezieht,
 5. eine Benennung des Ursprungzüchters oder Entdeckers der Sorte,
 6. die Versicherung des Anmelders, dass seines Wissens weitere Personen an der Züchtung oder Entdeckung der Sorte nicht beteiligt sind,
 7. eine Sortenbezeichnung,
 8. sonstige Anmeldeerfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 6 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV] (SortV) ergeben.
- (2) Die Anmeldung darf nur eine einzige Sorte enthalten.
- (3) Statt einer Sortenbezeichnung nach Abs. 1 Nr. 7 kann der Anmelder für das Verfahren zur Erteilung des Sortenschutzes mit Zustimmung des BSA eine vorläufige Sortenbezeichnung angeben.

- (4) Ist der Anmelder nicht oder nicht allein der Ursprungszüchter oder Entdecker, so hat er anzugeben, wie die Sorte an ihn gelangt ist.
- (5) Für die Anmeldung ist eine Gebühr entsprechend der nach § 6 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV] erlassenen Gebührenverordnung zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 22 Abs. 1 S. 1, 2, Abs. 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 50 GSVO

I. Generelle Begründung

Der notwendige Inhalt des Sortenschutzanspruchs wird durch § 22 Abs. 1 SortSchG geregelt. Diese Vorschrift wird durch § 21 Buch 8 inhaltlich aufgegriffen, ihr aber eine übersichtlichere sowie § 32 Buch 4 (MarkenG) [Anmeldungserfordernisse] und § 34 Buch 5 (PatG) [Anmeldungserfordernisse] entsprechende Form gegeben. Es soll ohne Schwierigkeiten bereits aus dem Gesetzestext zu ersehen sein, welche Anmeldeerfordernisse bestehen.

II. Einzelerläuterungen

- 1. Die in § 21 Abs. 1 Nr. 1 bis 8 Buch 8 genannten Punkte entsprechen weitgehend der schon jetzt bestehenden Regelung. Neu vorgesehen sind lediglich die Beschreibung (Nr. 3) sowie die in Bezug genommenen Darstellungen (Nr. 4). Hiermit sollen die Anmeldungserfordernisse an Art. 50 Abs. 1 lit. f GSVO angepasst und insofern vervollständigt werden, als mit Hilfe der Beschreibung von vornherein klargestellt werden soll, welche konkrete Sorte Gegenstand der Anmeldung ist.
- 2. § 21 Abs. 2 Buch 8 formuliert die schon bisher bestehende Rechtslage, wonach für jede Sorte ein gesonderter Antrag erforderlich ist.¹
- 3. § 21 Abs. 3 Buch 8 entspricht § 22 Abs. 2 S. 2 SortSchG, Abs. 4 dem § 22 Abs. 1 S. 2 SortSchG.
- 4. Neu aufgenommen wird zur Klarstellung, dass eine Gebühr zu zahlen ist (Abs. 5).

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 22 Rn. 2.

§ 22 Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren (neu)

¹Das BSA prüft, ob die Anmeldung den Anmeldungserfordernissen des § 21 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse] entspricht. ²Das BSA ist nicht verpflichtet, die Richtigkeit der Angaben zu überprüfen.

Nationale Normen:

§ 22 Abs. 1 S. 3 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 53 Abs. 1 GSVO

Begründung:

Die Vorschrift des § 22 S. 1 Buch 8 entspricht der vom BSA praktizierten Vorgehensweise. Das BSA prüft vor der Veröffentlichung des Sortenschutzanspruchs, ob formale Mängel vorliegen.¹ Diese Vorgehensweise soll wie in § 34 Buch 4 (MarkenG) [Gegenstand der Amtsprüfung] und § 39 Buch 5 (PatG) [Gegenstand der Amtsprüfung im Anmeldeverfahren] ausdrücklich gesetzlich geregelt werden. § 22 S. 2 Buch 8 entspricht dem bisherigen § 22 Abs. 1 S. 3 SortSchG und stellt klar, dass das BSA nicht verpflichtet ist, die inhaltliche Richtigkeit der Anmeldung zu überprüfen.

§ 23 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

Genügt die Anmeldung den Anforderungen nach § 21 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse] nicht, fordert das BSA den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 53 Abs. 2 GSVO

Begründung:

Stellt das BSA fest, dass der Sortenschutzantrag formale Mängel aufweist, beanstandet es diese gegenüber dem Anmelder.¹ Diese schon bisher geübte Vorgehensweise wird durch § 23 Buch 8 aufgegriffen und nach dem Vorbild der § 35 Buch 4 (MarkenG) [Aufforderung zur Mängelbeseitigung], § 40 Buch 5 (PatG) [Aufforderung zur Mängelbeseitigung] ausdrücklich geregelt.

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 24 Rn. 2.

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 24 Rn. 2.

§ 24 Rücknahmefiktion (neu)

¹Werden nach § 21 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen. ²Gleiches gilt, wenn der Anmelder die fällige Gebühr für die Entscheidung über einen Sortenschutzantrag nicht innerhalb eines Monats entrichtet, nachdem das BSA die Gebührenentscheidung bekannt gegeben und dabei auf diese Folgen der Säumnis hingewiesen hat.

Nationale Normen:

§ 27 Abs. 2 Alt. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 61 Abs. 1 lit. a, 83 Abs. 2 GSVO

Begründung:

Werden die Mängel einer Anmeldung nicht beseitigt, gilt die Anmeldung entweder als zurückgenommen (§ 24 Buch 8) oder sie wird durch Beschluss zurückgewiesen (§ 25 Buch 8 [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung]). Eine Rücknahmefiktion ist für besonders schwerwiegende Mängel (vgl. § 21 Abs. 1 Nr. 1 und 2 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse]) vorgesehen, die es rechtfertigen, dass sich das BSA nicht weiter mit der fehlerhaften Anmeldung befasst. Insoweit sieht das GGE anders als das Gemeinschaftsrecht in Art. 61 Abs. 1 lit. a GSVO eine Entlastung vor, indem es bezüglich einiger Anmeldevoraussetzungen eine Rücknahmefiktion aufstellt. Dem steht es gemäß § 24 S. 2 Buch 8 gleich, dass der Anmelder die für den Sortenschutzantrag fällige Gebühr nicht entrichtet. Die letztgenannte Regelung wird ohne inhaltliche Änderung aus § 27 Abs. 2 SortSchG übernommen.

§ 25 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu)

Werden Mängel der Anmeldung nach § 21 Abs. 1 Nr. 3 bis 8, Abs. 2 bis 4 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse] nicht beseitigt, so weist das BSA die Anmeldung zurück.

Gemeinschaftsrecht:

Art. 61 GSVO

Begründung:

Weist die Anmeldung sonstige Mängel auf (§ 21 Abs. 1 Nr. 3 bis 8, Abs. 2 bis 4 Buch 8 [Anmeldungserfordernisse]), muss sich das BSA nach vergeblicher Aufforderung zur Mängelbeseitigung (§ 23 Buch 8 [Aufforderung zur Mängelbeseitigung]) nochmals mit der fehlerhaften Anmeldung befassen. In diesem Fall ist die Anmeldung durch Beschluss zurückzuweisen. Diese differenzierende Regelung entspricht dem Regelungsansatz der §§ 36, 37 Buch 4 (MarkenG) [Rücknahmefiktion; Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung] und der Zielsetzung, für identische Mängel identische Fehlerfolgen vorzusehen.

§ 26 Veröffentlichung der Anmeldung (neu)

¹Das BSA veröffentlicht die Sortenschutzanmeldung. ²Die Veröffentlichung enthält

1. Angaben zur Art der Sorte,
2. die Sortenbezeichnung oder vorläufige Bezeichnung,
3. den Anmeldetag und Angaben zu einer vorausgehenden Priorität,
4. Name und Anschrift des Anmelders, des Ursprungszüchters oder Entdeckers sowie eines Verfahrensvertreters.

³Wird die Anmeldung nach ihrer Veröffentlichung zurückgenommen, so macht das BSA dies ebenfalls bekannt.

Nationale Normen:

§ 24 Abs. 1, 2 Alt. 1 SortSchG

I. Generelle Begründung

§ 26 Buch 8 passt die Veröffentlichungsregelung des § 24 SortSchG an Buch 2 (AVerfR) an und zieht Konsequenzen aus einer räumlichen Neuordnung einzelner Regelungen.

II. Einzelerläuterungen

1. § 26 S. 1 Buch 8 übernimmt in äußerlich umgestalteter Form den § 24 Abs. 1 SortSchG. Neu vorgesehen sind in § 26 S. 2 Nr. 3 Buch 8 lediglich Angaben zu einer dem Anmeldetag vorausgehenden Priorität. Die Änderung folgt aus § 46 Abs. 1 Nr. 6 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt] und dient dazu, auch hinsichtlich der Inanspruchnahme einer Priorität eine hinreichende Publizität sicherzustellen.

2. § 26 S. 2 Buch 8 entspricht in Bezug auf die Sortenschutzanmeldung dem § 24 Abs. 2 SortSchG. Die in dieser Vorschrift bisher ebenfalls geregelte Veröffentlichung der Ablehnungsentscheidung ist nunmehr in § 35 Abs. 2 Buch 8 [Veröffentlichung der Prüfungsentscheidung] zu finden. Nicht erfasst wird von § 26 S. 2 Buch 8 die Bekanntmachung einer Rücknahmefiktion im Sinne des bisherigen § 27 Abs. 2 SortSchG. Eine entsprechende Rechtsfolge ist in § 24 S. 2 Buch 8 [Rücknahmefiktion] für den Fall der Gebührensäumnis zwar weiterhin vorgesehen, doch unterbleibt nach der Gesetzeskonzeption des GGE bereits von vornherein eine Veröffentlichung der Anmeldung, wenn die fälligen Anmeldegebühren nicht rechtzeitig gezahlt werden.

Titel 2: Einwendungen

§ 27 Einwendungen (neu)

- (1) Gegen die beantragte Erteilung des Sortenschutzes kann jeder beim BSA schriftlich Einwendungen erheben.
- (2) Die Einwendungen können nur auf die Behauptung gestützt werden,
 1. die Sorte sei nicht unterscheidbar, nicht homogen, nicht beständig oder nicht neu,
 2. der Antragsteller sei nicht berechtigt oder
 3. die Sortenbezeichnung sei nicht eintragbar.
- (3) Die Einwendungsfrist dauert bei Einwendungen
 1. nach Abs. 2 Nr. 1 bis zur Erteilung des Sortenschutzes,
 2. nach Abs. 2 Nr. 2 bis zum Ablauf von drei Monaten nach der Veröffentlichung des Sortenschutzantrags,
 3. nach Abs. 2 Nr. 3 bis zum Ablauf von drei Monaten nach der Veröffentlichung der angegebenen Sortenbezeichnung.
- (4) ¹Die Einwendungen sind zu begründen. ²Die Tatsachen und Beweismittel zur Rechtfertigung der Behauptung nach Abs. 2 sind im Einzelnen anzugeben. ³Sind diese Angaben nicht schon in der Einwendungsschrift enthalten, so müssen sie bis zum Ablauf der Einwendungsfrist nachgereicht werden.

Nationale Normen:

§ 25 Abs. 1 bis 4 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 59, 60 GSVÖ

Begründung:

§ 27 Buch 8 übernimmt in unveränderter Form § 25 Abs. 1 bis 4 SortSchG. Die bisher in § 25 Abs. 5 SortSchG geregelte Prioritätsüberleitung ist jetzt in § 58 Buch 2 (AVerfR) [Prioritätsüberleitung bei widerrechtlicher Entnahme] enthalten.

Titel 3: Prüfung

§ 28 Gegenstand der Prüfung (neu)

Das BSA prüft, ob die angemeldete Sorte unterscheidbar, homogen, beständig, neu und durch eine eintragbare Sortenbezeichnung bezeichnet ist.

Nationale Normen:

§§ 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 5, 26 Abs. 1 S. 1 Hs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 54 f. GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 12 S. 1 UPOV

Begründung:

§ 28 Buch 8 stellt in Anlehnung an § 26 Abs. 1 S. 1 SortSchG klar, was Gegenstand der Prüfung ist. Zu diesem Zweck werden nochmals die in § 1 Abs. 1 Nr. 1 bis 5 SortSchG aufgezählten Voraussetzungen wiederholt.

§ 29 Prüfung der Sortenbezeichnung (neu)

- (1) Hat der Anmelder in seiner Anmeldung nur eine vorläufige Sortenbezeichnung angegeben, so fordert das BSA ihn auf, innerhalb einer bestimmten Frist schriftlich eine endgültige Sortenbezeichnung anzugeben.
- (2) Ist die endgültige Sortenbezeichnung nicht eintragbar, fordert das BSA den Anmelder auf, innerhalb einer bestimmten Frist schriftlich eine andere Sortenbezeichnung anzugeben.
- (3) Die §§ 26 und 27 Buch 8 [Veröffentlichung der Anmeldung; Einwendungen] gelten entsprechend.

Nationale Normen:

§ 26 Abs. 6 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 54 GSVO

Begründung:

Die §§ 29 ff. Buch 8 konkretisieren den weiteren Ablauf des Prüfungsverfahrens. Dabei werden die in § 26 SortSchG vorgesehenen Regelungen inhaltlich weitgehend übernommen. Allerdings wird die Vorschrift auf mehrere Einzelvorschriften verteilt, um eine bessere Übersicht über den Ablauf des Prüfungsverfahrens zu gewährleisten. § 29 Abs. 1 Buch 8 schreibt die Prüfung der Sortenbezeichnung vor und übernimmt § 26 Abs. 6 S. 1 Nr. 1 SortSchG. § 29 Abs. 2 Buch 8 entspricht § 26 Abs. 6 S. 1 Nr. 2 SortSchG. Gemäß § 29 Abs. 3 Buch 8 ist die endgültige Sortenbezeichnung zu veröffentlichen und entsprechend § 27 Buch 8 [Einwendungen] mit Einwendungen angreifbar; diese Regelung entspricht § 26 Abs. 6 S. 2 SortSchG.

§ 30 Anbau der Sorte (neu)

- (1) ¹Bei der Prüfung der angemeldeten Sorte baut das BSA diese an oder stellt die sonst erforderlichen Untersuchungen an. ²Hiervon kann abgesehen werden, soweit dem BSA frühere eigene Prüfungsergebnisse zur Verfügung stehen.
- (2) ¹Das BSA kann den Anbau oder die sonst erforderlichen Untersuchungen durch andere fachlich geeignete Stellen, auch im Ausland, durchführen lassen und Ergebnisse von Anbauprüfungen oder sonstigen Untersuchungen solcher Stellen berücksichtigen. ²Das BSA kann Behörden und Stellen im Ausland Auskünfte über Prüfungsergebnisse erteilen, soweit dies zur gegenseitigen Unterrichtung erforderlich ist.

Nationale Normen:

§ 26 Abs. 1, 2, 5 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 55 Abs. 2, 56 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 12 S. 2 UPOV

Begründung:

§ 30 Buch 8 regelt die näheren Einzelheiten des Sortenanbaus. Übernommen werden ohne inhaltliche Änderung in Abs. 1 der § 26 Abs. 1 SortSchG, in Abs. 2 S. 1 der § 26 Abs. 2 SortSchG und in Abs. 2 S. 2 § 26 Abs. 5 SortSchG.

§ 31 Aufforderung zur Überlassung von Vermehrungsmaterial (neu)

- (1) Das BSA fordert den Antragsteller auf, ihm oder der von ihm bezeichneten Stelle innerhalb einer bestimmten Frist das erforderliche Vermehrungsmaterial und sonstige Material und die erforderlichen weiteren Unterlagen vorzulegen, die erforderlichen Auskünfte zu erteilen und deren Prüfung zu gestatten.
- (2) ¹Macht der Antragsteller eine Priorität nach § 59 Buch 2 (AVerfR) [Ausländische Priorität] geltend, so hat er das erforderliche Vermehrungsmaterial, das sonstige Material und die erforderlichen weiteren Unterlagen innerhalb von vier Jahren nach Ablauf der Prioritätsfrist vorzulegen. ²Nach der Vorlage darf er anderes Vermehrungsmaterial und anderes sonstiges Material nicht nachreichen. ³Wird vor Ablauf der Frist von vier Jahren der erste Antrag zurückgenommen oder die Erteilung des Züchterrechts abgelehnt, so kann das BSA den Antragsteller auffordern, das Vermehrungsmaterial und sonstige Material zur nächsten Vegetationsperiode sowie die weiteren Unterlagen innerhalb einer bestimmten Frist vorzulegen.

Nationale Normen:

§ 26 Abs. 3, 4 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 55 Abs. 4, 5 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 12 S. 3 UPOV

Begründung:

Das BSA kann die Prüfung der Sorte in der Regel nur unter Verwendung von Vermehrungsmaterial durchführen. § 26 Abs. 3 SortSchG sieht dementsprechend vor, dass das BSA den Antragsteller zur Überlassung des erforderlichen Materials auffordert. Diese Regelung wird unverändert durch § 31 Abs. 1 Buch 8 übernommen. § 31 Abs. 2 Buch 8 entspricht dem § 26 Abs. 4 SortSchG.

§ 32 Zurückweisung wegen fehlender Mitwirkung des Anmelders (neu)

Kommt der Anmelder einer Aufforderung des BSA

1. das erforderliche Vermehrungsmaterial oder sonstige Material oder erforderliche weitere Unterlagen vorzulegen,
 2. eine Sortenbezeichnung anzugeben oder
 3. fällige Prüfungsgebühren zu entrichten,
- innerhalb der ihm gesetzten Frist nicht nach, so kann das BSA den Sortenschutzantrag zurückweisen, wenn es bei der Fristsetzung auf diese Folge der Säumnis hingewiesen hat.

Nationale Normen:

§ 27 Abs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 61 Abs. 1 GSVO

Begründung:

Das GGE trifft Regelungen zur Zurückweisung der Anmeldung. Unterschieden werden zwei Zurückweisungsgründe (vgl. neben § 32 Buch 8 die Regelung in § 33 Buch 8 [Zurückweisung wegen fehlender Schutzfähigkeit]). § 32 Buch 8 betrifft nur solche Fälle, in denen der Anmelder seine erforderliche Mitwirkung am Anmeldeverfahren verweigert. Die Zurückweisung betrifft nicht den eigentlichen Schutzgegenstand, sondern die Untätigkeit des Anmelders. Die Vorschrift entspricht § 27 Abs. 1 SortSchG.

§ 33 Zurückweisung wegen fehlender Schutzfähigkeit (neu)

Ergibt die Prüfung, dass die angemeldete Sorte die Voraussetzungen für die Erteilung des Sortenschutzes nicht erfüllt, so weist das BSA die Anmeldung zurück.

Buch 8: Sortenschutzrecht

Begründung:

§ 33 Buch 8 betrifft die Zurückweisung wegen fehlender Schutzfähigkeit des Anmeldegegenstandes. Eine entsprechende Regelung wird in § 24 Abs. 2 SortSchG nur angedeutet. § 33 Buch 8 orientiert sich an der entsprechenden patentrechtlichen Regelung in § 50 Buch 5 (PatG) [Zurückweisung der Anmeldung].

§ 34 Sortenschutzerteilungsbeschluss (neu)

¹Ergibt die Prüfung, dass die angemeldete Sorte die Voraussetzungen für die Erteilung des Sortenschutzes erfüllt, so beschließt das BSA die Erteilung des Sortenschutzes. ²Nach Eintritt der Unanfechtbarkeit der Erteilung wird diese in das Sortenschutzregister eingetragen.

Nationale Normen:

§ 28 Abs. 1 Hs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 62 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 20 Abs. 3 UPOV

Begründung:

In Entsprechung zu § 51 Buch 5 (PatG) [Patenterteilungsbeschluss, Aussetzung] regelt § 34 Buch 8 den positiven Abschluss des Prüfverfahrens. Erwähnt wird die Erteilung des Sortenschutzes bisher nur in § 28 Abs. 1 SortSchG. § 34 Buch 8 stellt ausdrücklich klar, dass der Sortenschutz zu erteilen ist, wenn die erforderlichen Schutzvoraussetzungen vorliegen. Damit wird hervorgehoben, dass dem BSA kein Ermessensspielraum zukommt.

§ 35 Veröffentlichung der Prüfungsentscheidung (neu)

- (1) **¹Eintragungen von Sortenschutzerteilungen sind vom BSA zu veröffentlichen. ²§ 22 Buch 2 (AVerfR) [Berichtigung der Eintragung] ist auf die Berichtigung von Veröffentlichungen entsprechend anzuwenden.**
- (2) **Das BSA veröffentlicht die Prüfungsentscheidung.**

Nationale Normen:

§§ 24 Abs. 2 Alt. 2, 28 Abs. 4 SortSchG

Begründung:

§ 35 Abs. 1 S. 1 Buch 8 sieht vor, dass die Eintragung der Sortenschutzerteilung in das Sortenschutzregister veröffentlicht wird. Die Vorschrift übernimmt § 28 Abs. 4 SortSchG. Die

Regelung des § 35 Abs. 1 S. 2 Buch 8 ist im SortSchG nicht vorgesehen, entspricht aber § 42 Buch 4 (MarkenG) [Veröffentlichung] und § 54 Buch 5 (PatG) [Veröffentlichung der Patenteilung und der Patentschrift]. § 35 Abs. 2 Buch 8 bestimmt, dass nicht nur die Eintragung der Sortenschutzerteilung in das Sortenschutzregister, sondern auch die negative Prüfungsentscheidung zu veröffentlichen ist. Damit ersetzt § 35 Abs. 2 Buch 8 in Teilen den § 24 Abs. 2 SortSchG.

§ 36 Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung (neu)

(1) ¹Eine bei Erteilung des Sortenschutzes eingetragene Sortenbezeichnung ist zu ändern, wenn

1. ein Ausschließungsgrund nach § 7 Abs. 2 oder 3 Buch 8 bei der Eintragung bestanden hat und fortbesteht,
2. ein Ausschließungsgrund nach § 7 Abs. 2 Nr. 5 oder 6 Buch 8 nachträglich eingetreten ist,
3. ein entgegenstehendes Recht glaubhaft gemacht wird und der Sortenschutzinhaber mit der Eintragung einer anderen Sortenbezeichnung einverstanden ist,
4. dem Sortenschutzinhaber durch rechtskräftige Entscheidung die Verwendung der Sortenbezeichnung untersagt worden ist oder
5. einem sonst nach § 14 Abs. 1 Buch 8 zur Verwendung der Sortenbezeichnung Verpflichteten durch rechtskräftige Entscheidung die Verwendung der Sortenbezeichnung untersagt worden ist und der Sortenschutzinhaber als Nebenintervenient am Rechtsstreit beteiligt oder ihm der Streit verkündet war; dies gilt nicht sofern er dadurch an der Wahrnehmung seiner Rechte gehindert war, dass er in Folge der Lage des Rechtsstreits zur Zeit seines Beitritts oder durch Erklärungen und Handlungen der Hauptpartei Angriffs- oder Verteidigungsmittel nicht geltend machen konnte oder ihm unbekannte Angriffs- oder Verteidigungsmittel von der Hauptpartei absichtlich oder durch grobes Verschulden nicht geltend gemacht worden sind.

²Im Falle einer Änderung der Sortenbezeichnung nach S. 1 Nr. 1 besteht ein Anspruch auf Ausgleich eines Vermögensnachteils nach § 48 Abs. 3 VwVfG nicht.

(2) ¹Das BSA fordert, wenn es das Vorliegen eines Änderungsgrundes nach Abs. 1 feststellt, den Sortenschutzinhaber auf, innerhalb einer bestimmten Frist eine andere Sortenbezeichnung anzugeben. ²Nach fruchtlosem Ablauf der Frist kann es eine Sortenbezeichnung von Amts wegen festsetzen. ³Auf Antrag des Sortenschutzinhabers oder eines Dritten setzt das BSA eine Sortenbezeichnung fest, wenn der Antragsteller ein berechtigtes Interesse glaubhaft macht. ⁴Für die Festsetzung der anderen Sortenbezeichnung und ihre Veröffentlichung gelten die §§ 26, 27 und 35 Buch 8 [Veröffentlichung der Anmeldung; Einwendungen; Veröffentlichung der Prüfungsentscheidung] entsprechend.

Nationale Normen:

§ 30 SortSchG

Buch 8: Sortenschutzrecht

Gemeinschaftsrecht:

Art. 66 GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 5 Abs. 2, 20 Abs. 2, 4, 5 UPOV

Begründung:

§ 36 Buch 8 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 30 SortSchG. Die Verweisung in Abs. 1 Nr. 5 auf § 68 Hs. 2 ZPO wird durch eine Textfassung ersetzt.

§ 37 Akteneinsicht (neu)

(1) Das BSA gewährt jedermann Einsicht in

1. die Akten eines erteilten Sortenschutzes, einschließlich der Unterlagen nach § 46 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) [Registerinhalt];
2. die Akten einer veröffentlichten Sortenanmeldung;
3. den Anbau zur Prüfung einer Sorte oder zur Nachprüfung des Fortbestehens.

(2) ¹Bei Sorten, deren Pflanzen durch Kreuzung bestimmter Erbkomponenten erzeugt werden, sind die Angaben über die Erbkomponenten auf Antrag desjenigen, der den Sortenschutzantrag gestellt hat, von der Einsichtnahme auszuschließen. ²Der Antrag kann nur bis zur Entscheidung über den Sortenschutzantrag gestellt werden.

Nationale Normen:

§ 29 Abs. 1 Nr. 2, 3, Abs. 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 84 RL 1239/95/EG

Begründung:

§ 37 entspricht § 29 SortSchG. Lediglich die Einsichtnahme in das Sortenschutzregister wird anderweitig, nämlich in § 55 Buch 2 (AVerfR) [Einsicht in das Sortenschutzregister] geregelt. Der besseren Übersicht halber werden der Sortenschutzantrag und der erteilte Sortenschutz in zwei unterschiedlichen Ziffern behandelt. Inhaltliche Änderungen ergeben sich hieraus nicht.

Titel 4: Verlust der Sorte

§ 38 Rücknahme (neu)

¹Die Erteilung des Sortenschutzes ist zurückzunehmen, wenn sich ergibt, dass die Sorte bei der Sortenschutzeroerteilung nicht unterscheidbar oder nicht neu war. ²Ein Anspruch auf Ausgleich eines Vermögensnachteils nach § 48 Abs. 3 des VwVfG besteht nicht. ³Eine Rücknahme aus anderen Gründen ist nicht zulässig.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 Abs. 1 lit. a GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 21 Abs. 1 Nr. 1 UPOV

Begründung:

Den Abschluss der Regelungen über das Verfahren vor dem BSA bilden die Vorschriften über den Verlust der Sorte (Titel 4). § 38 Buch 8 übernimmt ohne inhaltliche Änderung § 31 Abs. 2 SortSchG. Beibehalten wird der Terminus der Rücknahme der Sortenschutzeroerteilung; er entspricht der verwaltungsrechtlichen Terminologie, vgl. § 48 VwVfG.

§ 39 Widerruf (neu)

¹Die Erteilung des Sortenschutzes ist zu widerrufen, wenn sich ergibt, dass die Sorte nicht homogen oder nicht beständig ist. ²Im Übrigen kann die Erteilung des Sortenschutzes nur widerrufen werden, wenn der Sortenschutzinhaber

1. einer Aufforderung nach § 36 Abs. 2 Buch 8 [Nachträgliche Änderung der Sortenbezeichnung] zur Angabe einer anderen Sortenbezeichnung nicht nachgekommen ist,
2. eine durch Rechtsverordnung nach § 6 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMELV] begründete Verpflichtung hinsichtlich der Nachprüfung des Fortbestehens der Sorte trotz Mahnung nicht erfüllt hat.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 3, 4 Nr. 1, 2 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 Abs. 1 lit. b, 21 Abs. 1 S. 1, Abs. 2 lit. a, b GSVO

Buch 8: Sortenschutzrecht

Internationale Abkommen:

Art. 21 Abs. 1 Nr. ii, 22 Abs. 1 lit. a, b Nr. iii UPOV

Begründung:

Ein weiterer Erlöschungsgrund ist der Widerruf gemäß § 39 Buch 8. Auch insoweit wird die verwaltungsrechtliche Terminologie (§ 49 VwVfG) beibehalten. § 39 S. 1 Buch 8 übernimmt den § 31 Abs. 3 SortSchG. § 39 S. 2 Buch 8 entspricht § 31 Abs. 4 Nr. 1, 2 SortSchG. Inhaltliche Änderungen werden nicht vorgenommen.

§ 40 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf die Sorte verzichten. ²Der Verzicht kann gegenüber dem BSA erklärt werden. ³Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁴Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an der Sorte eingetragen, so erlischt der Sortenschutz nur mit Zustimmung dieser Person.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 1 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 19 Abs. 3 GSVO

Begründung:

Der Verzicht ist in § 31 Abs. 1 SortSchG vorgesehen. Diese Vorschrift wird durch § 40 Abs. 1 Buch 8 im Wesentlichen übernommen. Nach dem Vorbild der § 50 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht] und § 61 Buch 5 (PatG) [Verzicht] soll es aber auch im Verfahren vor dem BSA möglich sein, den Verzicht in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten zu erklären. Den Vorbildern der § 50 Buch 4 (MarkenG) [Verzicht] und § 61 Buch 5 (PatG) [Verzicht] nachempfunden ist § 40 Abs. 2 Buch 8. Diese Vorschrift soll sicherstellen, dass der Inhaber eines Rechts an dem Schutzrecht seine vorteilhafte Rechtsstellung nicht durch ein einseitiges Handeln des Schutzrechtsinhabers verliert.

§ 41 Sonstige Erlöschensgründe (neu)

Der Sortenschutz erlischt ferner, wenn

1. die Schutzdauer abgelaufen ist,
2. der Sortenschutzinhaber fällige Jahresgebühren nicht rechtzeitig entrichtet.

Nationale Normen:

§ 31 Abs. 4 Nr. 3 SortSchG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 21 Abs. 2 lit. c GSVO

Internationale Abkommen:

Art. 22 Abs. 1 lit. b Nr. ii UPOV

Begründung:

§ 41 Buch 8 nennt abschließend die sonstigen denkbaren Erlöschensgründe. § 41 Nr. 2 Buch 8 entspricht § 31 Abs. 4 Nr. 3 SortSchG. Die Nichtzahlung der Jahresgebühr führt unmittelbar zum Erlöschen des Schutzrechts und wird nicht erst durch einen Widerruf des Sortenerteilungsbeschlusses herbeigeführt. Dieser Regelungsansatz entspricht den vergleichbaren Regelungen in den § 51 Buch 4 (MarkenG) [Sonstiger Erlöschensgrund] und § 62 Buch 5 (PatG) [Sonstige Erlöschensgründe]. Der Ablauf der Schutzdauer ist im SortSchG nicht explizit als Erlöschensgrund geregelt. Der Vollständigkeit halber erfolgt eine ausdrückliche Nennung in § 41 Nr. 1 Buch 8.

§ 42 Zeitliche Wirkung der Rücknahme und des Widerrufs (neu)

- (1) Die Wirkungen des Sortenschutzes und der Anmeldung gelten in dem Umfang der Rücknahme von Anfang an, im Falle des Widerrufs nur für die Zukunft als nicht eingetreten.
- (2) Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Sortenschutzinhabers verursacht worden ist, sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung berührt das Erlöschen des Sortenschutzes nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor der Rücknahme des Sortenschutzes rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind.
- (3) Die Auswirkungen der Erlöschensentscheidung auf geschlossene Verträge richten sich nach Buch 1 Abschnitt 4 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].

Gemeinschaftsrecht:

Art. 20 Abs. 2 GSVO

I. Generelle Begründung

Das SortSchG regelt nicht ausdrücklich die zeitliche Wirkung der Rücknahme und des Widerrufs der Sortenschutzerteilung. Maßgeblich sind stattdessen die §§ 48, 49 VwVfG. Dieser Leserückgriff auf das allgemeine Verwaltungsverfahrenrecht wird durch § 42 Buch 8 entbehrlich. Die ausdrückliche Regelung der zeitlichen Wirkung entspricht dem markenrechtlichen und patentrechtlichen Regelungsvorbild, vgl. § 56 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit] und § 66 Buch 5 (PatG) [Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit].

II. Einzelerläuterungen

1. § 42 Abs. 1 Buch 8 legt fest, dass die Rücknahme in jedem Fall *ex tunc* wirkt. Dies entspricht der Rechtslage im Sortenschutzrecht.¹ Die Vorschrift unterscheidet sich von § 48 Abs. 1 S. 1 VwVfG, der nicht zwingend eine Rücknahme des betreffenden Verwaltungsaktes für die Vergangenheit vorschreibt. Eine abweichende Regelung ist angezeigt, da dem BSA hinsichtlich der Rücknahme der Sortenschutzerteilung durch die Vorschriften des SortSchG kein Ermessen eingeräumt ist und demzufolge auch die Festlegung der zeitlichen Wirkung nicht in das Ermessen des BSA gestellt ist.² Der Widerruf wirkt gemäß § 42 Abs. 1 Buch 8 lediglich *ex nunc*. Die Vorschrift übernimmt damit die gegenwärtige Rechtslage (§ 49 Abs. 2 S. 1 VwVfG).

2. Die Regelung des § 42 Abs. 2 Buch 8 ist im SortSchG nicht vorgesehen. Nachempfunden ist sie § 56 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit]. Die Übernahme in das Sortenschutzrecht klärt die Frage, wie sich der nachträgliche Wegfall des Sortenschutzes auf Urteile in bereits abgeschlossenen Verletzungsverfahren auswirkt. Die Regelung orientiert sich an der markenrechtlichen Rechtslage. Für eine sortenschutzspezifische Sonderregelung besteht kein Grund.

3. Ebenso verhält es sich bezüglich der Auswirkungen auf bereits geschlossene Verträge. Wie für die anderen absoluten Schutzrechte sind die allgemeinen Regelungen des Abschnitts 4 in Buch 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand der Vermögens] maßgeblich.

Abschnitt 4: Verfahren vor Gericht

§ 34 Beschwerde (entfällt)

(1) → §§ 66 Abs. 2 Nr. 4, 88 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 147 Buch 2 (AVerfR); (3) → § 93 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 92 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (5) → §§ 68 Abs. 1 Nr. 1, 69 Abs. 2 Nr. 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 35 Rechtsbeschwerde (entfällt)

(1) → § 110 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 113 Nr. 2 Buch 2 (AVerfR)

§ 36 Anwendung des Patentgesetzes (entfällt)

→ § 88 Buch 2 (AVerfR)

¹ Keukenschrijver, SortSchG, § 31 Rn. 37 m.w.N.

² Vgl. Keukenschrijver, SortSchG, § 31 Rn. 37 m.w.N.

Abschnitt 5: Rechtsverletzungen

§ 37 Anspruch auf Unterlassung, Schadensersatz und Vergütung (entfällt)

(1) → § 52 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 53 Abs. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 51 Abs. 1 Buch 1 (AT)

§ 37a Anspruch auf Vernichtung und Rückruf (entfällt)

(1) → § 55 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 55 Abs. 3 Buch 1 (AT); (3) → § 55 Abs. 5 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

§ 37b Anspruch auf Auskunft (entfällt)

(1) – (6) → § 61 Abs. 1 bis 6 Buch 1 (AT); (7) → § 65 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT); (8) – (10) → § 61 Abs. 7 bis 9 Buch 1 (AT)

§ 37c Vorlage- und Besichtigungsansprüche (entfällt)

(1) → § 62 Abs. 1 S. 1 bis 3 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (2) → § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5 Buch 1 (AT); (5) → § 62 Abs. 6 Buch 1 (AT)

§ 37d Sicherung von Schadensersatzansprüchen (entfällt)

(1) → § 63 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 4 Buch 1 (AT); (3) → § 65 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (4) → § 62 Abs. 5, § 63 Abs. 2 i.V.m. § 61 Abs. 7 Buch 1 (AT)

§ 37e Urteilsbekanntmachung (entfällt)

→ § 57 Buch 1 (AT)

§ 37f Verjährung (entfällt)

→ § 19 Buch 1 (AT)

Buch 8: Sortenschutzrecht

§ 37g Ansprüche aus anderen gesetzlichen Vorschriften (entfällt)

→ § 47 Buch 1 (AT)

§ 38 Sortenschutzstreitsachen (entfällt)

(1) → § 33 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 34 Buch 1 (AT); (3) – (4) → § 160 Abs. 1, 3 Buch 2 (AVerfR)

§ 39 Strafvorschriften (entfällt)

(1) → § 76 Buch 1 (AT); (2) § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, 2 Buch 1 (AT)

§ 40 Bußgeldvorschriften (entfällt)

→ § 94 Buch 1 (AT)

§ 40a Vorschriften über Maßnahmen der Zollbehörde (entfällt)

(1) – (2) → § 95 Buch 1 (AT); (3) – (4) → § 96 Buch 1 (AT); (5) → § 98 Buch 1 (AT); (6) – (7) → § 97 Buch 1 (AT)

§ 40b Verfahren nach der Verordnung (EG) Nr. 1383/2003 (entfällt)

→ § 99 Buch 1 (AT)

Abschnitt 6: Schlussvorschriften

§ 41 Übergangsvorschriften (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

§ 42 (Inkrafttreten) (unverändert)

Buch 9: Halbleiterschutzrecht

Abschnitt 1: Der Schutz der Topographien

§ 1 Schutzgegenstand, Eigenart (unverändert)

- (1) ¹Dreidimensionale Strukturen von mikroelektronischen Halbleitererzeugnissen (Topographien) werden nach Maßgabe dieses Gesetzes geschützt, wenn und soweit sie Eigenart aufweisen. ²Satz 1 ist auch auf selbständig verwertbare Teile sowie Darstellungen zur Herstellung von Topographien anzuwenden.
- (2) Eine Topographie weist Eigenart auf, wenn sie als Ergebnis geistiger Arbeit nicht nur durch bloße Nachbildung einer anderen Topographie hergestellt und nicht alltäglich ist.
- (3) Besteht eine Topographie aus einer Anordnung alltäglicher Teile, so wird sie insoweit geschützt, als die Anordnung in ihrer Gesamtheit Eigenart aufweist.
- (4) Der Schutz nach Absatz 1 erstreckt sich nicht auf die der Topographie zugrundeliegenden Entwürfe, Verfahren, Systeme, Techniken oder auf die in einem mikroelektronischen Halbleitererzeugnis gespeicherten Informationen, sondern nur auf die Topographie als solche.

§ 2 Recht auf den Schutz (angepasst)

- (1) Das Recht auf den Schutz der Topographie steht demjenigen zu, der die Topographie geschaffen hat.
S. 2 → § 5 Abs. 2 Hs. 1, Abs. 3 S. 1 Buch 1 (AT)
- (2) Ist die Topographie im Rahmen eines Arbeitsverhältnisses oder im Auftrag eines anderen geschaffen worden, so steht das Recht auf den Schutz der Topographie dem Arbeitgeber oder dem Auftraggeber zu, soweit durch Vertrag nichts anderes bestimmt ist.
- (3) Inhaber des Rechts auf den Schutz der Topographie nach den Absätzen 1 und 2 kann jeder Staatsangehörige eines Mitgliedstaates der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft sowie jede natürliche oder juristische Person sein, die ihren gewöhnlichen Aufenthalt oder eine Niederlassung in dem Gebiet eines Mitgliedstaates hat, in dem der Vertrag zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft gilt; den juristischen Personen sind Gesellschaften gleichgestellt, die nach dem auf sie anwendbaren Recht Träger von Rechten und Pflichten sein können, ohne juristische Personen zu sein.
- (4) ¹Das Recht auf den Schutz der Topographie steht unbeschadet der Absätze 1 und 2 auch demjenigen zu, der die Topographie auf Grund eines ausschließlichen Rechts zur geschäftlichen Verwertung in der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft erstmals in einem ihrer Mitgliedstaaten nicht nur vertraulich geschäftlich verwertet und die Voraussetzungen des Absatzes 3 erfüllt. ²Die Topographie darf zuvor von einem anderen noch nicht oder nur vertraulich geschäftlich verwertet worden sein.
- (5) → § 5 Abs. 2 Buch 1 (AT)

- (6) Anderen Personen steht ein Recht auf den Schutz der Topographie nur zu, wenn
1. sie auf Grund einer völkerrechtlichen Vereinbarung oder des Rechts der Europäischen Gemeinschaften wie Inländer zu behandeln sind oder
 2. der Staat, dem sie angehören oder in dem sich ihr Sitz oder ihre Niederlassung befindet, nach einer Bekanntmachung des Bundesministers der Justiz im Bundesgesetzblatt Deutschen im Sinne des Grundgesetzes und Personen mit Sitz oder Niederlassung im Geltungsbereich dieses Gesetzes einen entsprechenden Schutz gewährt.

§ 3 Anmeldung (entfällt)

(1) → § 21 Abs. 1, 4 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 17 Abs. 1 Buch 9; (3) S. 1 → § 3 Abs. 1 Nr. 1 lit. a, b Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 3 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR); (4) → § 20 Buch 9; (5) → § 21 Buch 9

§ 4 Eintragung, Bekanntmachung, Änderungen (entfällt)

(1) → §§ 19 S. 2, 3, 23 S. 1 Buch 9; (2) → §§ 19 Nr. 2, 3, 20, 23 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR), § 24 Buch 9; (3) → §§ 18 Abs. 1 S. 2, 25 Abs. 1, 2 Buch 9; (4) → §§ 3, 9, 11 Abs. 4, 12, 66, 69, 71, 88, 91 bis 96, 110 bis 119 Buch 2 (AVerfR), § 35 Buch 9

§ 5 Entstehung des Schutzes, Schutzdauer (unverändert)

- (1) Der Schutz der Topographie entsteht
1. an dem Tag der ersten nicht nur vertraulichen geschäftlichen Verwertung der Topographie, wenn sie innerhalb von zwei Jahren nach dieser Verwertung beim Patentamt angemeldet wird, oder
 2. an dem Tag, an dem die Topographie beim Patentamt angemeldet wird, wenn sie zuvor noch nicht oder nur vertraulich geschäftlich verwertet worden ist.
- (2) Der Schutz der Topographie endet mit Ablauf des zehnten Kalenderjahres nach dem Jahr des Schutzbeginns.
- (3) Der Schutz der Topographie kann nur geltend gemacht werden, wenn die Topographie beim Patentamt angemeldet worden ist.
- (4) Der Schutz der Topographie kann nicht mehr in Anspruch genommen werden, wenn die Topographie nicht innerhalb von fünfzehn Jahren nach dem Tag der ersten Aufzeichnung nicht nur vertraulich geschäftlich verwertet oder beim Patentamt angemeldet wird.

§ 6 Wirkung des Schutzes (angepasst)

- (1) ¹Der Schutz der Topographie hat die Wirkung, dass allein der Inhaber des Schutzes befugt ist, sie zu verwerten. ²Jedem Dritten ist es verboten, ohne seine Zustimmung

1. die Topographie nachzubilden;
 2. die Topographie oder das die Topographie enthaltende Halbleitererzeugnis anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu verbreiten oder zu den genannten Zwecken einzuführen.
- (2) Die Wirkung des Schutzes der Topographie erstreckt sich nicht auf
1. Handlungen, die im privaten Bereich zu nichtgeschäftlichen Zwecken vorgenommen werden;
 2. die Nachbildung der Topographie zum Zwecke der Analyse, der Bewertung oder der Ausbildung;
 3. die geschäftliche Verwertung einer Topographie, die das Ergebnis einer Analyse oder Bewertung nach Nummer 2 ist und Eigenart im Sinne von § 1 Abs. 2 Buch 9 aufweist.
- (3) ¹Wer ein Halbleitererzeugnis erwirbt, ohne zu wissen oder wissen zu müssen, dass es eine geschützte Topographie enthält, kann es ohne Zustimmung des Inhabers des Schutzes weiterverwerten. ²Sobald er weiß oder wissen muss, dass ein Schutz der Topographie besteht, kann der Inhaber des Schutzes für die weitere geschäftliche Verwertung des Halbleitererzeugnisses eine nach den Umständen angemessene Entschädigung verlangen.

§ 7 Beschränkung der Wirkung des Schutzes (angepasst)

- (1) Der Schutz der Topographie wird nicht begründet, soweit gegen den als Inhaber Eingetragenen für jedermann ein Anspruch auf Löschung besteht (§ 26 Buch 9 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse]).
- (2) ¹Wenn der wesentliche Inhalt der Anmeldung der Topographie eines anderen ohne dessen Einwilligung entnommen ist, tritt dem Verletzten gegenüber der Schutz des Gesetzes nicht ein. ²Die Vorschriften des Patentgesetzes über den Anspruch auf Übertragung (§ 8 Buch 5 (PatG)) sind entsprechend anzuwenden.

§ 8 Lösungsanspruch, Lösungsverfahren (entfällt)

(1) → § 26 Abs. 1, 2 Buch 9; (2) → § 27 Abs. 1, 2 Buch 9; (3) → § 30 Abs. 1, 2 Buch 9; (4) → §§ 99, 138 Buch 2 (AVerfR), § 31 Buch 9; (5) §§ 39 bis 41, 43, 44, 147 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR), §§ 32, 34 Buch 9

§ 9 Schutzverletzung (entfällt)

(1) → §§ 52 Abs. 1 S. 1, 53 Abs. 1 Buch 1 (AT); (2) → § 55 Abs. 1, 3, 5, §§ 57, 61 bis 63, 65, 95 bis 98 Buch 1 (AT), § 174 GVG (neu); (3) → § 19 Buch 1 (AT); (4) → § 47 Buch 1 (AT)

§ 10 Strafvorschriften (entfällt)

(1) → § 77 Buch 1 (AT); (2) → § 78 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT); (3) → § 79 Buch 1 (AT); (4) → § 83 Buch 1 (AT); (5) → § 80 Abs. 2 S. 1, S. 4 Buch 1 (AT); (6) → § 84 S. 1, S. 2 Buch 1 (AT)

§ 11 Anwendung von Vorschriften des Patentgesetzes und des Gebrauchsmustergesetzes (entfällt)

(1) → § 41 Buch 1 (AT), §§ 136, 137, 139, 140 bis 142, 145 Buch 2 (AVerfR); (2) → §§ 6 Abs. 1, 8 Abs. 3 S. 1, 66, 101 Abs. 1, 110 Abs. 1, 111 Abs. 3, 112 Abs. 3 S. 1, 121 Buch 1 (AT), §§ 3, 148 bis 157, 160, 161 Buch 2 (AVerfR)

Abschnitt 2: Änderungsvorschriften

§§ 12 bis 16 (unverändert)

Gegenstandslos.

Abschnitt 3: Verfahren in Halbleiterschutzangelegenheiten

Vorbemerkungen zu Abschnitt 3

Buch 9 (HalblSchG) hält besondere Verfahrensvorschriften in Halbleiterschutzangelegenheiten bereit und bringt im Vergleich zur geltenden Rechtslage keine inhaltlichen Änderungen mit sich. Zwar fallen die Vorschriften über das Anmeldungs- und Eintragungsverfahren (Titel 1) und über Löschung und Verzicht (Titel 2) erheblich umfangreicher aus als die entsprechenden Normen des HalblSchG. Das ist jedoch allein dem Umstand geschuldet, dass die komplizierte Verweisungstechnik aufgegeben wird, die den Rechtsanwender zum Teil über das GebrMG auf das PatG, zum Teil direkt auf das PatG verweist. Sie wird durch ausdrückliche Normierungen abgelöst. Zudem werden die bestehenden Regelungen ergänzt und parallel zu den anderen Schutzrechten ausgestaltet. In Übereinstimmung mit dem Ziel, die Regelungsebenen systematisch einheitlich zu gestalten, wird die Norm über die Kenntlichmachung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen bei der Anmeldung aus der HalblSchV herausgelöst und auf die Ebene eines formellen Gesetzes überführt.

Titel 1: Anmeldungs- und Eintragungsverfahren

§ 17 Anmeldungserfordernisse (neu)

- (1) Die Anmeldung zur Eintragung einer Topographie in das Register muss enthalten:
1. eine kurze und genaue Bezeichnung der Topographie,
 2. Angaben, die es erlauben, die Identität des Anmelders festzustellen,
 3. Unterlagen zur Identifizierung oder Veranschaulichung der Topographie oder eine Kombination davon und soweit das Vorliegen einer geheimen Topographie nach § 35 Buch 9 [Geheime Topographien] in Betracht kommt, Angaben über den Verwendungszweck der Topographie,
 4. das Datum des Tages der ersten nicht nur vertraulichen geschäftlichen Verwertung der Topographie, wenn dieser Tag vor der Anmeldung liegt,
 5. Angaben, aus denen sich die Schutzberechtigung nach § 2 Abs. 3 bis 6 Buch 9 ergibt und
 6. die sonstigen Anmeldungserfordernisse, die sich aus einer Rechtsverordnung nach § 3 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) [Rechtsverordnungsermächtigung des BMJ] (HalbSchV) ergeben.
- (2) Die Anmeldung darf nur eine Topographie enthalten.
- (3) Ist der Anmelder nicht oder nicht allein der Schöpfer, so hat er anzugeben, wie das Recht auf die Topographie an ihn gelangt ist.
- (4) Die Anmeldung kann außerdem enthalten:
1. die Angabe eines Vertreters;
 2. die Kennzeichnung von Teilen der Unterlagen als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis.
- (5) Für die Anmeldung ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

Nationale Normen:

§ 3 Abs. 1 S. 2, Abs. 2 HalbSchG; §§ 2 Abs. 1, 3 Abs. 1 Nr. 1, Abs. 2 S. 1, Nr. 3, 6, Abs. 6 HalbSchV

I. Generelle Begründung

§ 17 Buch 9 zählt enumerativ die Anmeldungserfordernisse für die Registereintragung einer Topographie auf. Der Aufbau der Norm orientiert sich an der entsprechenden Vorschrift der Markeneintragung (§ 32 Buch 4 (MarkenG) [Anmeldungserfordernisse]). Integriert werden die Regelungen des § 3 HalbSchG und des § 3 HalbSchV.

II. Einzelerläuterungen

1. § 17 Abs. 1 Buch 9 übernimmt die geltende Regelung des § 3 Abs. 2 HalbSchG. Die bisherige Reihenfolge der Nr. 1 bis 4 bleibt grundsätzlich erhalten. Eingefügt wird eine neue Nr. 2 über die notwendigen Angaben zur Identität des Anmelders. Dies dient der Harmonisierung mit den anderen registerrechtlichen Vorschriften des GGE.

Buch 9: Halbleiterschutzrecht

§ 17 Abs. 1 Nr. 1, Nr. 4 und Nr. 5 Buch 9 entsprechen dem Wortlaut des geltenden § 3 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 3, Nr. 4 HalblSchG.

Die Regelung des § 3 Abs. 2 Nr. 2 HalblSchG geht in § 17 Abs. 1 Nr. 3 Buch 9 auf. Dabei entfällt die Formulierung zu Angaben über den Verwendungszweck, „wenn eine Anordnung gem. § 4 Abs. 4 HalblSchG in Verbindung mit § 9 GebrMG in Betracht kommt“. Aus dieser sperrigen Verweisung folgt bislang die Anwendbarkeit der Vorschriften über das Geheimgebrauchsmuster. Die Angabe des Verwendungszwecks dient der (einfacheren) Beurteilung der Frage, ob ein Staatsgeheimnis vorliegt. § 35 Buch 9 [Geheime Topographien] enthält eine selbständige Vorschrift über Geheimtopographien. Die Ablösung der Verweisung bewirkt keine Änderung der bisherigen Rechtslage.

§ 17 Abs. 1 Nr. 2 Buch 9 beruht auf der Verweisung in § 4 Abs. 2 HalblSchG, welche § 8 Abs. 2 GebrMG für entsprechend anwendbar erklärt. Eingefügt wird eine sprachlich angepasste Variante der gebrauchsmusterrechtlichen Norm (vgl. auch die Begründung zum Verfahren in Gebrauchsmusterangelegenheiten).

Die Ermächtigung zum Erlass einer Rechtsverordnung ergibt sich bislang aus § 3 Abs. 3 HalblSchG, den § 17 Abs. 1 Nr. 6 Buch 9 aufgreift. Auf ihr beruht die geltende HalblSchV.

2. § 17 Abs. 2 Buch 9 übernimmt § 3 Abs. 1 S. 2 HalblSchG.

3. § 17 Abs. 3 Buch 9 baut auf § 37 Abs. 1 S. 2 PatG auf und sieht vor, dass ein Anmelder, der nicht alleiniger Schöpfer ist, anzugeben hat, wie das Schutzrecht an ihn gelangt ist. Im Halbleiterschutzrecht dient diese Vorschrift künftig primär dem Rechtsschutz. Eine Stärkung des Schöpfer(persönlichkeits)rechts (vgl. dazu auch die Regelung in § 4 Buch 1 (AT) [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]) wird damit weniger verbunden sein, da das Halbleiterschutzrecht auch weiterhin keine Erfinderbenennung vorsieht.

4. Die fakultativen Angaben des § 17 Abs. 4 Buch 9 entsprechen denen des § 3 Abs. 2 Nr. 6 und Abs. 6 HalblSchV. Ihre Einführung in den Gesetzestext dient der Harmonisierung mit den anderen Vorschriften des GGE.

5. § 17 Abs. 5 Buch 9 führt ohne Änderung der geltenden Rechtslage eine ausdrückliche Gebührenregelung in das Halbleiterschutzverfahren ein. Die Pflicht zur Entrichtung der Gebühr ergibt sich bislang aus dem Gebührenverzeichnis zum PatKostG. Die explizite Verweisung verdeutlicht, dass es sich bei der Zahlung der Gebühr um eine Eintragungsvoraussetzung handelt.

§ 18 Kenntlichmachung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen bei Anmeldung (neu)

- (1) ¹Der Anmelder kann Teile der Unterlagen als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnis kennzeichnen. ²Unterlagen, die zur Identifizierung oder Veranschaulichung der Topographie eingereicht worden sind, können nicht in ihrer Gesamtheit als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse gekennzeichnet werden.
- (2) ¹Werden Unterlagen als Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse gekennzeichnet, so sind die gekennzeichneten Teile in der Anmeldung getrennt von den übrigen Teilen einzureichen. ²Die Unterlagen können auch in einem Originalexemplar und einem weiteren Exemplar mit unkenntlich gemachten Teilen (Zweitexemplar) eingereicht werden.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 3 S. 3 HalblSchG; §§ 3 Abs. 6, 5 Abs. 1 S. 1, 2 Hs. 1 HalblSchV

Begründung:

§ 18 Buch 9 konkretisiert § 17 Abs. 4 Nr. 2 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] und übernimmt den Wortlaut bisher bestehender Regelungen.

§ 18 Abs. 1 S. 1 Buch 9 entspricht § 3 Abs. 6 HalblSchV, S. 2 stimmt mit § 4 Abs. 3 S. 2 HalblSchG überein. Abs. 2 der Regelung ist wortgleich mit § 5 S. 1 und S. 2 Hs. 1 HalblSchV. Die verbleibende Regelung des § 5 HalblSchV über die Akteneinsicht wird aus systematischen Gründen nicht in § 18 Buch 9 übernommen.

Die Überschrift der Norm stellt klar, dass es sich bei § 18 Buch 9 um eine besondere, die Anmeldung ergänzende Regelung handelt.

§ 19 Gegenstand der beschränkten Amtsprüfung (neu)

¹Das DPMA prüft, ob die Anmeldung den Anmeldungserfordernissen des § 17 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] entspricht. ²Eine Prüfung der Eigenart der Topographie findet nicht statt. ³Die Berechtigung des Anmelders zur Anmeldung und die Richtigkeit seiner Angaben werden nicht geprüft.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 1 Hs. 2 HalblSchG

Begründung:

§ 19 Buch 9 beschränkt die Prüfung des DPMA auf das Vorliegen der Anmeldungsvoraussetzungen gem. § 17 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse], schließt also eine Überprüfung der Richtigkeit der gemachten Angaben aus. Dies entspricht der bisherigen Rechtslage nach § 4 Abs. 1 HalblSchG. In Halbleiterschutzangelegenheiten werden die materiellen Eintragungs-

voraussetzungen nicht geprüft. Geprüft werden lediglich die in § 3 Abs. 2 Nr. 1 bis 3 HalblSchG genannten Umstände,¹ die künftig in § 17 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] enthalten sind.

§ 20 Aufforderung zur Mängelbeseitigung (neu)

¹Genügt die Anmeldung den Anmeldungserfordernissen nach § 17 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 Buch 9 [Anmeldeerfordernisse] nicht, so fordert das DPMA den Anmelder auf, diese innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach Zustellung der Nachricht zu beheben. ²Wird der Mangel innerhalb der Frist beseitigt, so gilt der Zeitpunkt des Eingangs des Schriftsatzes beim DPMA als Zeitpunkt der Anmeldung der Topographie. ³Das DPMA stellt diesen Zeitpunkt fest und teilt ihn dem Anmelder mit.

Nationale Normen:

§ 3 Abs. 4 HalblSchG

Begründung:

§ 20 Buch 9 entspricht inhaltlich, in Teilen auch wörtlich, § 3 Abs. 4 HalblSchG.

Mit der partiellen Neufassung des Wortlauts wird die bestehende Rechtslage inhaltlich nicht geändert, sondern nur eine sprachliche Anpassung an die Vorschrift über die Mängelbeseitigung im gebrauchsmusterrechtlichen Verfahren (vgl. § 36 Buch 6 (GebrMG) [Aufforderung zur Mängelbeseitigung]) vorgenommen.

§ 21 Rücknahmefiktion (neu)

Werden nach § 17 Abs. 1 Nr. 1 bis 4 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] festgestellte Mängel nicht fristgerecht beseitigt oder wird die Gebühr nach § 17 Abs. 5 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] nicht binnen einer Frist von drei Monaten ab Einreichung der Anmeldung gezahlt, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen.

Nationale Normen:

§ 3 Abs. 5 HalblSchG

Begründung:

§ 21 Buch 9 liegt die Regelung des § 3 Abs. 5 HalblSchG mit zwei Änderungen zugrunde.

Zur Vereinheitlichung der Registervorschriften wird die Nachfrist gem. § 3 Abs. 5 i.V.m. Abs. 4 HalblSchG von zwei Monaten auf drei Monate verlängert.

¹ Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 4 HalblSchG Rn. 3; vgl. auch § 3 Abs. 4 HalblSchG.

Die Rücknahmefiktion für den Fall der Nichtzahlung von Gebühren wird ausdrücklich in das Gesetz aufgenommen, ohne die bestehende Rechtslage zu verändern. Seit dem 1.1.2002 richten sich im HalblSchG die Folgen bei unterbliebener Gebührezahlung nach § 6 Abs. 2 PatKostG; danach gilt die Anmeldung als nicht erfolgt.¹

Auf die Einführung eines Abs. 2 in Parallele zu § 36 Buch 4 (MarkenG) [Rücknahmefiktion] für die Klassengebühr bei der Marke und § 41 Abs. 2 Buch 5 (PatG) [Rücknahmefiktion] für die Aufrechterhaltungsgebühr beim Patent wird verzichtet; gem. Art. 4 Abs. 4 und 5 der RL 87/54/EWG über den Rechtsschutz von Topographien von Halbleitererzeugnissen dürfen für die Aufrechterhaltung des Schutzes keine weiteren Gebühren verlangt werden.

§ 22 Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung (neu)

Werden Mängel der Anmeldung nach § 17 Abs. 1 Nr. 5 und 6, Abs. 4 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse] nicht beseitigt, so weist das DPMA die Anmeldung durch Beschluss zurück.

Begründung:

§ 22 Buch 9 regelt den Umgang mit Mängeln der Anmeldung, die nicht von der Rücknahmefiktion gem. § 21 Buch 9 [Rücknahmefiktion] erfasst werden.

Bislang ist die Zurückweisung der Anmeldung im HalblSchG nicht ausdrücklich geregelt. Allerdings sind gem. § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG in Topographiesachen die Beschwerde und die Rechtsbeschwerde des GebrMG zulässig.¹ Diese Regelung wird im GGE beibehalten. Allerdings wird mit § 22 Buch 9 eine eigenständige topographierechtliche Norm geschaffen, die der gebrauchsmusterrechtlichen Regelung nachgebildet ist (vgl. § 38 Buch 6 (GebrMG) [Zurückweisung wegen Mängeln der Anmeldung]). Die bestehende Rechtslage wird nicht geändert.

§ 23 Eintragung der Topographie (neu)

¹Genügt die Anmeldung den Anforderungen des § 17 Buch 9 [Anmeldungserfordernisse], so verfügt das DPMA die Eintragung in das Register für Topographien. ²Wird der Schutz durch Registrierung nach § 5 Abs. 1 Nr. 2 Buch 9 erlangt, ist für den Eintritt der gesetzlichen Wirkungen der Tag der Anmeldung maßgeblich. ³Wird der Schutz durch geschäftliche Verwertung erlangt, richtet sich der Zeitpunkt nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 Buch 9.

Nationale Normen:

§§ 4 Abs. 1 Hs. 1, 5 HalblSchG

¹ Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 3 HalblSchG Rn. 4.

¹ Vgl. hierzu Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 4 HalblSchG Rn. 8.

Begründung:

§ 23 Buch 9 normiert die Eintragung der Topographie und greift dabei auf die bestehenden Regelungen des § 4 Abs. 1 und § 5 Abs. 1 HalblSchG zurück. Das DPMA verfügt die Eintragung einer Topographie, wenn die Anmeldungsvoraussetzungen erfüllt sind.

Bei Topographien gibt es zwei Möglichkeiten zur Erlangung des Schutzes (vgl. § 5 Abs. 1 HalblSchG). § 23 S. 2 Buch 9 sieht vor, dass mit der Eintragung die gesetzlichen Wirkungen des Schutzes eintreten, wenn der Schutz mit der Registrierung eintritt. Entstehen kann der Schutz auch ohne Handlung des DPMA durch geschäftliche Verwertung; zur Klarstellung wird auf § 5 Buch 8 (HalblSchG) verwiesen (vgl. S. 3).

§ 24 Veröffentlichung (neu)

Eintragungen von Topographien im Register sind vom DPMA im Patentblatt in regelmäßig erscheinenden Übersichten zu veröffentlichen.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 2 HalblSchG

Begründung:

Bislang richtet sich die Veröffentlichung von Topographien gem. § 4 Abs. 2 HalblSchG nach in Bezug genommenen gebrauchsmusterrechtlichen Vorschriften. Auf die bisherige technische Verweisung wird verzichtet und stattdessen der Wortlaut der Gebrauchsmustervorschrift wiederholt. Die materielle Rechtslage wird durch § 24 Buch 9 nicht geändert. § 24 Buch 9 entspricht § 41 Buch 6 (GebrMG) [Veröffentlichung].

§ 25 Akteneinsicht (neu)

- (1) ¹Die Einsicht in die Akten eingetragener Topographien einschließlich der Akten von Lösungsverfahren steht jedermann frei. ²Soweit in der Anmeldung Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse kenntlich gemacht wurden, wird nur Einsicht in das Zweite Exemplar gewährt. ³Im Übrigen gewährt das DPMA jedermann auf Antrag Einsicht in die Akten, wenn und soweit ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird oder wenn der Anmelder zustimmt.
- (2) Einsicht in das Originalexemplar von Unterlagen, die Betriebs- oder Geschäftsgeheimnisse enthalten und vom Anmelder als solche gekennzeichnet worden sind, wird nur in einem Lösungsverfahren vor dem DPMA auf Anordnung der Halbleiterschutzabteilung oder in einem Rechtsstreit über die Rechtsgültigkeit oder die Verletzung des Schutzes der Topographie auf Anordnung des Gerichts gegenüber den Personen gewährt, die an dem Lösungsverfahren oder an dem Rechtsstreit beteiligt sind.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 3 S. 1 HalblSchG; § 5 HalblSchV

I. Generelle Begründung

§ 25 Buch 9 regelt die Akteneinsicht im Halbleiterschutzrecht und greift auf die bisher bestehenden Regelungen zurück.

II. Einzelerläuterungen

1. § 25 Abs. 1 Buch 9 beruht auf der bisher geltenden Regelung des § 4 Abs. 3 HalblSchG, der die gebrauchsmusterrechtlichen Regelungen zur Akteneinsicht für anwendbar erklärt und eine Besonderheit für das Verfahren bei Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen normiert.

Abs. 1 S. 1 und S. 3 übernehmen wortgleich die Formulierung der gebrauchsmusterrechtlichen Vorschrift über die Akteneinsicht (vgl. § 42 Buch 6 (GebrMG) [Akteneinsicht]). Dadurch wird eine Verweisung in das Gebrauchsmusterrecht entbehrlich. Zugleich wird durch die Übernahme von § 42 S. 2 Alt. 2 Buch 6 (GebrMG) [Akteneinsicht] – Möglichkeit der Akteneinsicht mit Zustimmung des Anmelders – eine durch das GGE geschaffene Neuerung übernommen.

Abs. 1 S. 2 übernimmt ohne inhaltliche Änderung eine halbleiterschutzrechtliche Sonderregelung für Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse, die in § 5 HalblSchV normiert ist. Dort wird zwischen Original und geschwärztem Zweitexemplar unterschieden. Da diese Unterscheidung in § 18 Buch 9 [Kennlichmachung von Betriebs- und Geschäftsgeheimnissen bei Anmeldung] enthalten ist, kann § 25 Buch 9 darauf Bezug nehmen.

2. Abs. 2 entspricht der bisher in § 3 Abs. 3 S. 3 HalblSchG enthaltenen Sonderregelung über die Akteneinsicht. Diese Abweichung von den übrigen Schutzrechten ist erforderlich, weil die Möglichkeit, Kopien anfertigen zu lassen, bei Topographien die Gefahr von Rechtsverletzungen wesentlich erhöht. Der Bestand der Vorschrift ist allerdings nicht zwingend.¹ Die Regelung wird aber (zunächst) beibehalten. Durch eine sprachliche Neufassung werden der Bezug zur allgemeinen Regelung und der Ausnahmecharakter der beibehaltenen Norm betont.

¹ Vgl. hierzu nur Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 4 HalblSchG Rn. 5.

Titel 2: Löschung, Verzicht

§ 26 Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (neu)

- (1) Die Eintragung einer Topographie wird auf Antrag gelöscht, wenn
1. die Topographie nach § 1 Buch 9 nicht schutzfähig ist;
 2. der Anmelder oder der als Inhaber Eingetragene nicht nach § 2 Abs. 3 bis 6 Buch 9 zum Schutz berechtigt ist oder
 3. die Topographie nicht innerhalb der Frist nach § 5 Abs. 1 Nr. 1 Buch 9 oder nach Ablauf der Frist nach § 5 Abs. 4 Buch 9 angemeldet worden ist.
- (2) Zur Antragstellung ist jedermann befugt.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 1 HalblSchG

I. Generelle Begründung

§ 26 Buch 9 regelt die Löschung einer Topographie wegen absoluter Schutzhindernisse. Die geltende Rechtslage wird nicht geändert.

II. Einzelerläuterungen

§ 26 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 3 Buch 9 ist identisch mit § 8 Abs. 1 Nr. 1 bis Nr. 3 HalblSchG. Die gegenüber § 8 Abs. 1 HalblSchG vorgenommenen sprachlichen Änderungen dienen der Übernahme der neuen Systematik. Dies gilt insbesondere für die Einführung des Terminus „absolute Schutzhindernisse“.

§ 27 Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme (neu)

- (1) Die Eintragung einer Topographie wird auf Antrag gelöscht, wenn der wesentliche Inhalt der Anmeldung der Topographie eines anderen ohne dessen Einwilligung entnommen worden ist.
- (2) Zur Antragstellung ist nur der Verletzte befugt.

Nationale Normen:

§§ 7 Abs. 2 S. 1, 8 Abs. 2 HalblSchG

Begründung:

§ 27 Buch 9 normiert die Löschung einer Topographie wegen widerrechtlicher Entnahme. Die Aufteilung entspricht dem Aufbau der entsprechenden Normen für andere absolute

Schutzrechte. Die Eingangsformulierung stimmt mit derjenigen in § 26 Buch 9 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse] und § 28 Buch 9 [Verzicht] überein.

Im geltenden Halbleiterschutzrecht ergibt sich die identische Rechtsfolge aus § 7 Abs. 2 und § 8 Abs. 2 HalblSchG; die Neuregelung bewirkt keine Änderung. Der Begriff der widerrechtlichen Entnahme wird bislang zwar nicht im Gesetz, wohl aber in den einschlägigen Kommentaren verwandt.

§ 28 Verzicht (neu)

- (1) ¹Der im Register eingetragene Inhaber kann auf die Topographie verzichten. ²Der Verzicht kann gegenüber dem DPMA erklärt werden. ³Er kann auch in einer öffentlich beglaubigten Urkunde gegenüber Dritten oder in einem gerichtlichen Protokoll niedergelegt werden. ⁴Die Wirkung tritt mit der Löschung ein.
- (2) Ist im Register eine Person als Inhaber eines Rechts an der Topographie eingetragen, so bedarf die Löschung der Zustimmung dieser Person.

Begründung:

Die Vorschrift des § 28 Buch 9 entspricht § 45 Buch 6 (GebrMG) [Verzicht], also der Vorschrift über den Verzicht im Gebrauchsmusterrecht. Derzeit besteht keine halbleiterschutzrechtliche Verzichtregelung; bislang wird weder in § 11 HalblSchG noch in einer anderen Vorschrift der geltende § 23 Abs. 3 GebrMG für anwendbar erklärt. Es sind keine Gründe ersichtlich, den Verzicht auf eine Topographie auszuschließen. Mit § 28 Buch 9 wird eine dem § 45 Buch 6 (GebrMG) [Verzicht] entsprechende Vorschrift geschaffen.

§ 29 Sonstiger Erlöschensgrund (neu)

Der Topographieschutz erlischt ferner, wenn die Schutzdauer abgelaufen ist.

Nationale Normen:

§ 5 Abs. 2 HalblSchG

Begründung:

Unter Beibehaltung der durch das GGE geschaffenen Systematik wird eine Vorschrift über die sonstigen Erlöschensgründe in das Halbleiterschutzrecht eingeführt. Innerhalb des Topographierechts bleibt dafür allein der Ablauf der Schutzdauer übrig.

Bisher werden die Folgen des Endes der Schutzdauer in § 5 Abs. 2 HalblSchG geregelt. Die bestehende Rechtslage wird durch § 29 Buch 9 nicht geändert. Die Neuregelung ist an § 46 Nr. 1 Buch 6 (GebrMG) [Sonstige Erlöschensgründe], also die entsprechende gebrauchsmusterrechtliche Vorschrift sprachlich angepasst.

§ 30 Teilweise Aufrechterhaltung (neu)

(1) ¹Das teilweise Erlöschen des Topographieschutzes

1. durch Erklärung der Teilnichtigkeit oder im Wege der Erklärung eines Teilverzichts, wenn die Nichtigkeit nach § 26 Abs. 1 Buch 9 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse] wegen absoluter Schutzhindernisse festzustellen ist, oder
2. durch Einwilligung in die teilweise Löschung oder Erklärung eines Teilverzichts, wenn die Löschung nach § 27 Buch 9 [Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme] verlangt werden kann,

steht dem Bestand des Topographieschutzes im Übrigen nicht entgegen. ²Der verbleibende Teil muss die Schutzvoraussetzungen erfüllen und die Topographie muss ihre Identität behalten.

- (2) Soweit die Topographie teilweise aufrechterhalten bleibt, erfolgt statt der Löschung eine entsprechende Eintragung im Register.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 3 HalblSchG

Begründung:

Bislang ist die teilweise Aufrechterhaltung bzw. das teilweise Erlöschen der Topographie in § 8 Abs. 3 HalblSchG normiert. Inhaltlich wird diese Regelung durch § 30 Buch 9 nur geringfügig geändert. Bislang ist keine Möglichkeit der Änderung der Schutzansprüche vorgesehen.¹ Die sprachliche Ausdehnung und Neufassung der Vorschrift ist vor allem der Aufteilung der unterschiedlichen Erlöschensgründe und der Einführung der Verzichtsmöglichkeit geschuldet.

Neu eingeführt wird die Regelung des Abs. 2, wonach künftig statt der Löschung eine entsprechende Eintragung in das Register erfolgt.

Angelehnt ist § 30 Buch 9 sowohl im Aufbau als auch sprachlich an § 47 Buch 6 (GebrMG) [Teilweise Aufrechterhaltung], also an die Regelung für die teilweise Aufrechterhaltung des Gebrauchsmusters.

§ 31 Löschantrag (neu)

¹Der Antrag auf Löschung eines Topographieschutzrechts nach § 26 Buch 9 [Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse] und § 27 Buch 9 [Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme] ist beim DPMA zu stellen. ²Er muss die Tatsachen angeben, auf die er gestützt wird. ³Auf Verlangen des DPMA sind Unterlagen, auf die sich der Löschantrag stützt, in der erforderlichen Zahl einzureichen. ⁴Es ist die Gebühr nach dem PatKostG zu entrichten.

¹ Busse/Keukenschrijver, PatG⁶, § 8 HalblSchG Rn. 7.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 4 S. 1 bis 3 Hs. 2 HalblSchG

Begründung:

Die Regelung des § 31 Buch 9 über den Löschantrag stimmt inhaltlich mit § 8 Abs. 4 HalblSchG überein.

Die Neufassung in S. 1 dient der sprachlichen Modernisierung und der Anpassung an die Aufspaltung der Lösungsgründe. S. 2 entspricht § 8 Abs. 4 S. 2 HalblSchG.

Die S. 3 und 4 machen die bislang in § 8 Abs. 4 S. 3 HalblSchG enthaltene Verweisung auf §§ 81 Abs. 6, 125 PatG entbehrlich. Ebenso wie im Gebrauchsmusterrecht bleibt § 81 Abs. 6 PatG im Halbleiterschutzrecht gegenstandslos und ist daher entbehrlich (vgl. auch die Begründung zu § 48 Buch 6 (GebrMG) [Löschantrag] – Löschantrag beim Gebrauchsmuster). Übernommen wird der Regelungsgehalt des § 125 PatG, der an das Topographieverfahren angepasst und im Wortlaut entsprechend gekürzt wird.

§ 32 Lösungsverfahren (neu)

- (1) ¹Das DPMA unterrichtet den Inhaber des Topographieschutzrechts über den Antrag nach § 31 Buch 9 [Löschantrag] und fordert ihn auf, dem DPMA mitzuteilen, ob er der Löschung widerspricht. ²Das DPMA unterrichtet die im Register als Inhaber eines Rechts an der Topographie eingetragenen Personen über den Antrag.
- (2) Widerspricht der Inhaber der Topographie nicht innerhalb eines Monats nach Zustellung der Mitteilung, so erfolgt die Löschung.
- (3) Widerspricht der Inhaber der Topographie der Löschung, ist über den Löschantrag mündlich zu verhandeln.
- (4) ¹Der Beschluss ist in dem Termin zu verkünden, in dem die mündliche Verhandlung geschlossen wird. ²Erfolgt die Verkündung in einem sofort anzuberaumenden Termin, so muss der Beschluss in vollständiger Form abgefasst sein. ³Der Verkündungstermin wird nur dann über drei Wochen hinaus angesetzt, wenn wichtige Gründe dies erfordern. ⁴Die Verkündung kann durch Zustellung des Beschlusses ersetzt werden.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 5 Alt. 1 HalblSchG

Begründung:

§ 8 Abs. 5 HalblSchG erklärt die Vorschriften des Gebrauchsmusterrechts über das Lösungsverfahren (§ 17 GebrMG) für entsprechend anwendbar.

Um eine Verweisung auf die Vorschriften eines anderen Schutzrechts zu vermeiden, wird mit § 32 Buch 9 ein eigener Paragraph betreffend das Lösungsverfahren in Topographieangelegenheiten geschaffen. Dabei wird die Regelung über das Lösungsverfahren in Ge-

brauchsmusterangelegenheiten (§ 49 Buch 6 (GebrMG) [Löschungsverfahren]) übernommen und lediglich sprachlich an den Halbleiterschutz angepasst.

§ 32 Buch 9 ist ebenso wie § 49 Buch 6 (GebrMG) [Löschungsverfahren] an den Regelungsgehalt des § 17 GebrMG angelehnt, allerdings in der Struktur des Normaufbaus geändert und auf den chronologischen Ablauf des Löschungsverfahrens ausgerichtet. Dadurch ergeben sich einige wenige Abweichungen von der bestehenden Rechtslage (vgl. insbes. die Begründung zu § 49 Buch 6 (GebrMG) [Löschungsverfahren]).

§ 33 Zeitliche Wirkungen der Löschung (neu)

- (1) Die Wirkungen des Topographieschutzes und der Anmeldung gelten in dem Umfang der Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse als von Anfang an nicht eingetreten.**
- (2) Vorbehaltlich der Vorschriften über den Ersatz des Schadens, der durch fahrlässiges oder vorsätzliches Verhalten des Inhabers der Topographie verursacht worden ist, sowie der Vorschriften über ungerechtfertigte Bereicherung berührt das Erlöschen der Topographie nicht Entscheidungen in Verletzungsverfahren, die vor dem Widerruf oder der Entscheidung über die Nichtigkeit rechtskräftig geworden und vollstreckt worden sind.**
- (3) Die Auswirkungen der Lösungsentscheidung auf geschlossene Verträge richten sich nach den Regeln des Abschnitts 4 Buch 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens].**

I. Generelle Begründung

§ 33 Buch 9 ist an § 56 Buch 4 (MarkenG) [Zeitliche Wirkungen der Löschung wegen Verfalls oder Nichtigkeit] sowie an § 66 Buch 5 (PatG) [Zeitliche Wirkungen des Widerrufs und der Nichtigkeit] und § 50 Buch 6 (GebrMG) [Zeitliche Wirkungen der Löschung] angelehnt. Bislang fehlt im in Bezug genommenen geltenden Gebrauchsmusterrecht eine ausdrückliche Regelung über die zeitlichen Wirkungen der Löschung. Das GGE schafft eine neue Norm, die sich zur Vereinheitlichung der Normen an der bestehenden und in das GGE übernommenen Vorschrift des Markenrechts orientiert.

II. Einzelerläuterungen

1. Bisher wird die widerrechtliche Entnahme in § 7 Abs. 2 und § 8 Abs. 2 HalblSchG geregelt. Die dortigen Normen entsprechen jeweils dem gebrauchsmusterrechtlichen Pendant.¹ Die Löschung muss daher bei beiden Schutzrechten dieselbe Wirkung haben. Nicht erwähnt ist in Abs. 1 die Löschung wegen widerrechtlicher Entnahme; bei einem Entfallen des Schutzes von Anfang an wäre die Schutzrechtsvindikation ausgeschlossen.

¹ So auch Busse/*Keukenschrijver*, PatG⁶, § 7 HalblSchG Rn. 1, 2; § 8 HalblSchG Rn. 6.

2. § 33 Abs. 2 Buch 9 schafft für den Halbleiterschutz eine Neuregelung in Bezug auf rechtskräftige, vollstreckte Entscheidungen. Ausgangspunkt ist § 52 Abs. 3 Nr. 1 MarkenG. Die Regelung für das Topographierecht entspricht derjenigen für das gebrauchsmusterrechtliche Verfahren. § 33 Abs. 2 Buch 9 sorgt für eine gleichförmige Ausgestaltung aller Schutzrechte. Im weiteren Verlauf der Diskussion zum GGE wird zu analysieren sein, ob und inwieweit sich durch die Einführung des Abs. 2 Änderungen der Rechtslage ergeben und ob der Regelungsvorschlag beizubehalten ist.

3. § 33 Abs. 3 Buch 9 betrifft die Auswirkungen einer Lösungsentscheidung auf bereits geschlossene Verträge und verweist auf Abschnitt 4 des Buches 1 (AT) [Rechte des Geistigen Eigentums als Gegenstand des Vermögens]. Bislang fehlt im HalblSchG eine einschlägige Regelung.

§ 34 Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen (neu)

- (1) Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann das DPMA abweichend von § 43 Abs. 1 S. 1 Buch 2 (AVerfR) [Kosten des Verfahrens vor dem DPMA] in der Entscheidung bestimmen, dass die Kosten des Verfahrens einem Beteiligten ganz oder teilweise zur Last fallen, wenn dies der Billigkeit entspricht. ²Zu den Kosten gehören außer den Auslagen des DPMA auch die den Beteiligten erwachsenen Kosten, soweit sie zur Rechtsverfolgung notwendig waren.
- (2) Das DPMA kann anordnen, dass die Gebühr nach dem PatKostG für das Lösungsverfahren ganz oder teilweise zurückgezahlt wird, wenn dies der Billigkeit entspricht.

Nationale Normen:

§ 8 Abs. 5 Alt. 1 HalblSchG

Begründung:

§ 34 Buch 9 regelt die Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen. Der jetzige Wortlaut entspricht § 51 Buch 6 (GebrMG) [Kostenerstattung aus Billigkeitsgründen], der im Wesentlichen den Regelungsgehalt von § 17 Abs. 4 GebrMG übernimmt. § 17 GebrMG ist gem. § 8 Abs. 5 HalblSchG auf Topographien entsprechend anwendbar, so dass § 34 Buch 9 die bestehende Rechtslage nicht ändert.

Titel 3: Geheime Topographien

§ 35 Geheime Topographien (neu)

Wird eine Topographie angemeldet, deren Gegenstand ein Staatsgeheimnis (§ 93 StGB) ist, so finden die §§ 68 bis 75 Buch 5 (PatG) [Geheimpatente] entsprechend Anwendung.

Buch 9: Halbleiterschutzrecht

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 4 S. 3 Alt. 3 HalblSchG

Begründung:

§ 35 Buch 9 erklärt die Vorschriften über Geheimpatente auf Topographien für entsprechend anwendbar.

Bislang gelten gem. § 4 Abs. 4 S. 3 HalblSchG die Vorschriften über Geheimgebrauchsmuster (§ 9 GebrMG) entsprechend für geheime Topographien. Bei § 9 Abs. 1 GebrMG handelt es sich um eine an das Gebrauchsmuster angepasste Fassung des § 50 Abs. 1 PatG. Das GGE verweist für Geheimgebrauchsmuster insgesamt auf die Vorschriften des Geheimpatents. § 52 Buch 6 (GebrMG) [Geheime Gebrauchsmuster] stellt eine sprachlich verschlankte, inhaltlich allerdings unveränderte Version des § 9 GebrMG dar.

Diese Technik wird für Topographien mit § 35 Buch 9 fortgesetzt. Es entfällt der Verweisungsumweg über das GebrMG, welches seinerseits auf das PatG verweist; verwiesen wird direkt auf die patentrechtlichen Vorschriften. Mit diesem Vorgehen werden überflüssige Längen des Textes vermieden und die Norm verständlicher gemacht. Auf die Wortlautübernahme der patentrechtlichen Vorschriften wird verzichtet; ausschlaggebend ist der nicht unerhebliche Umfang der Vorschriften.

Die Zuständigkeit der Halbleiterschutzstellen für Geheimhaltungsanordnungen ergibt sich aus § 9 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) [Stellen und Abteilungen], da diese zum Anmeldeverfahren gehören.

Abschnitt 4: Übergangs- und Schlussvorschriften

§ 36 Übergangsvorschriften (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

§ 37 Berlin-Klausel (unverändert)

Vom Abdruck wird abgesehen.

§ 38 Inkrafttreten (unverändert)

Dieses Gesetz tritt am 1. November 1987 in Kraft.

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

Vorbemerkung zu Buch 10

1. Buch 10 ist in zwei Teile aufgegliedert. Teil A gibt den Normtext des ArbNErfG wieder, soweit er relevant ist. In Teil B wird eine Regelung aufgezeigt, die nicht nur die technischen Schutzrechte, sondern auch das Urheberrecht und das Geschmacksmusterrecht sowie wegen etwaiger Markenregistrierungen die gestalterische Entwicklung von Kennzeichnungsmitteln berücksichtigt.

2. Teil A gibt das ArbNErfG in seiner derzeitigen Fassung wieder. Die Paragraphenzählung des ArbNErfG wird beibehalten, um das Auffinden der Normen zu erleichtern. Einige Vorschriften des ArbNErfG sind allerdings in andere Normen des GGE ausgegliedert worden. Die Vorschriften über die Schiedsstellen (§§ 28 bis 36, 37 ArbNErfG) haben zusammen mit den Regelungen für die Schiedsstellen für Wahrnehmungsverträge Eingang in eine gemeinsame Regelung in Abschnitt 6 Buch 2 [Schiedsstellen] gefunden. § 39 Abs. 2 ArbNErfG wird in § 33 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Sachliche und örtliche Zuständigkeit] aufgenommen, da dort allgemein die sachliche und örtliche Zuständigkeit normiert wird.

§ 22 Buch 10A (ArbNErfG), der sich mit der Unabdingbarkeit von gesetzlichen Regelungen befasst, deckt sich zum Teil mit § 27 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Arbeitnehmerschöpfungen]. Die Vorschrift wird dennoch in Buch 10A beibehalten, da § 22 S. 2 ArbNErfG nach der in Teil B vorgeschlagenen Konzeption nicht erforderlich wäre, unter Fortgeltung des ArbNErfG aber erhalten bleiben müsste.

3. Teil B erweitert auf der Grundlage des ArbNErfG dessen Regelungen für Arbeitnehmererfinder zu einem Konzept, das alle Arbeitnehmerschöpfungen erfasst, aber die Besonderheiten der jeweils betroffenen Schutzrechte beachtet. Verwiesen wird auf die Vorbemerkung zu Teil B.

A. ArbNErfG

Abschnitt 1: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen

§ 1 Anwendungsbereich (unverändert)

Diesem Gesetz unterliegen die Erfindungen und technischen Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im privaten und im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten.

§ 2 Erfindungen (unverändert)

Erfindungen im Sinne dieses Gesetzes sind nur Erfindungen, die patent- oder gebrauchsmusterfähig sind.

§ 3 Technische Verbesserungsvorschläge (unverändert)

Technische Verbesserungsvorschläge im Sinne dieses Gesetzes sind Vorschläge für sonstige technische Neuerungen, die nicht patent- oder gebrauchsmusterfähig sind.

§ 4 Diensterfindungen und freie Erfindungen (angepasst)

- (1) Erfindungen von Arbeitnehmern im Sinne dieses Gesetzes können gebundene oder freie Erfindungen sein.
- (2) Gebundene Erfindungen (Diensterfindungen) sind während der Dauer des Arbeitsverhältnisses gemachte Erfindungen, die entweder
 1. aus der dem Arbeitnehmer im Betrieb oder in der öffentlichen Verwaltung obliegenden Tätigkeit entstanden sind oder
 2. maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes oder der öffentlichen Verwaltung beruhen.
- (3) Sonstige Erfindungen von Arbeitnehmern sind freie Erfindungen. Sie unterliegen jedoch den Beschränkungen der §§ 18, 19 Buch 10A.
- (4) Die Abs. 1 bis 3 gelten entsprechend für Erfindungen von Beamten und Soldaten.

Abschnitt 2: Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im privaten Dienst

Titel 1: Diensterfindungen

§ 5 Meldepflicht (unverändert)

- (1) ¹Der Arbeitnehmer, der eine Diensterfindung gemacht hat, ist verpflichtet, sie unverzüglich dem Arbeitgeber gesondert in Textform zu melden und hierbei kenntlich zu machen, dass es sich um die Meldung einer Erfindung handelt. ²Sind mehrere Arbeitnehmer an dem Zustandekommen der Erfindung beteiligt, so können sie die Meldung gemeinsam abgeben. ³Der Arbeitgeber hat den Zeitpunkt des Eingangs der Meldung dem Arbeitnehmer unverzüglich in Textform zu bestätigen.
- (2) ¹In der Meldung hat der Arbeitnehmer die technische Aufgabe, ihre Lösung und das Zustandekommen der Diensterfindung zu beschreiben. ²Vorhandene Aufzeichnungen sollen beigelegt werden, soweit sie zum Verständnis der Erfindung erforderlich sind. ³Die Meldung soll dem Arbeitnehmer dienstlich erteilte Weisungen oder Richt-

linien, die benutzten Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes, die Mitarbeiter sowie Art und Umfang ihrer Mitarbeit angeben und soll hervorheben, was der meldende Arbeitnehmer als seinen eigenen Anteil ansieht.

- (3) ¹Eine Meldung, die den Anforderungen des Abs. 2 nicht entspricht, gilt als ordnungsgemäß, wenn der Arbeitgeber nicht innerhalb von zwei Monaten erklärt, dass und in welcher Hinsicht die Meldung einer Ergänzung bedarf. ²Er hat den Arbeitnehmer, soweit erforderlich, bei der Ergänzung der Meldung zu unterstützen.

§ 6 Inanspruchnahme (angepasst)

- (1) Der Arbeitgeber kann eine Dienstleistung durch Erklärung gegenüber dem Arbeitnehmer in Anspruch nehmen.
- (2) Die Inanspruchnahme gilt als erklärt, wenn der Arbeitgeber die Dienstleistung nicht bis zum Ablauf von vier Monaten nach Eingang der ordnungsgemäßen Meldung (§ 5 Abs. 2 Satz 1 und 3 Buch 10A) gegenüber dem Arbeitnehmer durch Erklärung in Textform freigibt.

§ 7 Wirkung der Inanspruchnahme (unverändert)

- (1) Mit der Inanspruchnahme gehen alle vermögenswerten Rechte an der Dienstleistung auf den Arbeitgeber über.
- (2) Verfügungen, die der Arbeitnehmer über eine Dienstleistung vor der Inanspruchnahme getroffen hat, sind dem Arbeitgeber gegenüber unwirksam, soweit seine Rechte beeinträchtigt werden.

§ 8 Frei gewordene Dienstleistungen (angepasst)

¹Eine Dienstleistung wird frei, wenn der Arbeitgeber sie durch Erklärung in Textform freigibt. ²Über eine frei gewordene Dienstleistung kann der Arbeitnehmer ohne die Beschränkungen der §§ 18, 19 Buch 10A verfügen.

§ 9 Vergütung bei Inanspruchnahme (unverändert)

- (1) Der Arbeitnehmer hat gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf angemessene Vergütung, sobald der Arbeitgeber die Dienstleistung in Anspruch genommen hat.
- (2) Für die Bemessung der Vergütung sind insbesondere die wirtschaftliche Verwertbarkeit der Dienstleistung, die Aufgaben und die Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb sowie der Anteil des Betriebes an dem Zustandekommen der Dienstleistung maßgebend.

§ 10 (aufgehoben)

§ 11 Vergütungsrichtlinien (unverändert)

Der Bundesminister für Arbeit erlässt nach Anhörung der Spitzenorganisationen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer (§ 12 TVG) Richtlinien über die Bemessung der Vergütung.

§ 12 Feststellung oder Festsetzung der Vergütung (unverändert)

- (1) Die Art und Höhe der Vergütung soll in angemessener Frist nach Inanspruchnahme der Dienstfindung durch Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer festgestellt werden.
- (2) ¹Wenn mehrere Arbeitnehmer an der Dienstfindung beteiligt sind, ist die Vergütung für jeden gesondert festzustellen. ²Die Gesamthöhe der Vergütung und die Anteile der einzelnen Erfinder an der Dienstfindung hat der Arbeitgeber den Beteiligten bekanntzugeben.
- (3) ¹Kommt eine Vereinbarung über die Vergütung in angemessener Frist nach Inanspruchnahme der Dienstfindung nicht zustande, so hat der Arbeitgeber die Vergütung durch eine begründete Erklärung in Textform an den Arbeitnehmer festzusetzen und entsprechend der Festsetzung zu zahlen. ²Die Vergütung ist spätestens bis zum Ablauf von drei Monaten nach Erteilung des Schutzrechts festzusetzen.
- (4) ¹Der Arbeitnehmer kann der Festsetzung innerhalb von zwei Monaten durch Erklärung in Textform widersprechen, wenn er mit der Festsetzung nicht einverstanden ist. ²Widerspricht er nicht, so wird die Festsetzung für beide Teile verbindlich.
- (5) ¹Sind mehrere Arbeitnehmer an der Dienstfindung beteiligt, so wird die Festsetzung für alle Beteiligten nicht verbindlich, wenn einer von ihnen der Festsetzung mit der Begründung widerspricht, dass sein Anteil an der Dienstfindung unrichtig festgesetzt sei. ²Der Arbeitgeber ist in diesem Falle berechtigt, die Vergütung für alle Beteiligten neu festzusetzen.
- (6) ¹Arbeitgeber und Arbeitnehmer können voneinander die Einwilligung in eine andere Regelung der Vergütung verlangen, wenn sich Umstände wesentlich ändern, die für die Feststellung oder Festsetzung der Vergütung maßgebend waren. ²Rückzahlung einer bereits geleisteten Vergütung kann nicht verlangt werden. ³Die Abs. 1 bis 5 sind nicht anzuwenden.

§ 13 Schutzrechtsanmeldung im Inland (angepasst)

- (1) ¹Der Arbeitgeber ist verpflichtet und allein berechtigt, eine gemeldete Dienstfindung im Inland zur Erteilung eines Schutzrechts anzumelden. ²Eine patentfähige Dienstfindung hat er zur Erteilung eines Patents anzumelden, sofern nicht bei verständiger Würdigung der Verwertbarkeit der Erfindung der Gebrauchsmusterschutz zweckdienlicher erscheint. ³Die Anmeldung hat unverzüglich zu geschehen.

- (2) Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Anmeldung entfällt,
 1. wenn die Dienstleistung frei geworden ist (§ 8 Buch 10A);
 2. wenn der Arbeitnehmer der Nichtanmeldung zustimmt;
 3. wenn die Voraussetzungen des § 17 Buch 10A vorliegen.
- (3) Genügt der Arbeitgeber nach Inanspruchnahme der Dienstleistung seiner Anmeldepflicht nicht und bewirkt er die Anmeldung auch nicht innerhalb einer ihm vom Arbeitnehmer gesetzten angemessenen Nachfrist, so kann der Arbeitnehmer die Anmeldung der Dienstleistung für den Arbeitgeber auf dessen Namen und Kosten bewirken.
- (4) ¹Ist die Dienstleistung frei geworden, so ist nur der Arbeitnehmer berechtigt, sie zur Erteilung eines Schutzrechts anzumelden. ²Hatte der Arbeitgeber die Dienstleistung bereits zur Erteilung eines Schutzrechts angemeldet, so gehen die Rechte aus der Anmeldung auf den Arbeitnehmer über.

§ 14 Schutzrechtsanmeldung im Ausland (unverändert)

- (1) Nach Inanspruchnahme der Dienstleistung ist der Arbeitgeber berechtigt, diese auch im Ausland zur Erteilung von Schutzrechten anzumelden.
- (2) ¹Für ausländische Staaten, in denen der Arbeitgeber Schutzrechte nicht erwerben will, hat er dem Arbeitnehmer die Dienstleistung freizugeben und ihm auf Verlangen den Erwerb von Auslandsschutzrechten zu ermöglichen. ²Die Freigabe soll so rechtzeitig vorgenommen werden, dass der Arbeitnehmer die Prioritätsfristen der zwischenstaatlichen Verträge auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes ausnutzen kann.
- (3) Der Arbeitgeber kann sich gleichzeitig mit der Freigabe nach Abs. 2 ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der Dienstleistung in den betreffenden ausländischen Staaten gegen angemessene Vergütung vorbehalten und verlangen, dass der Arbeitnehmer bei der Verwertung der freigegebenen Erfindung in den betreffenden ausländischen Staaten die Verpflichtungen des Arbeitgebers aus den im Zeitpunkt der Freigabe bestehenden Verträgen über die Dienstleistung gegen angemessene Vergütung berücksichtigt.

§ 15 Gegenseitige Rechte und Pflichten beim Erwerb von Schutzrechten (unverändert)

- (1) ¹Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer zugleich mit der Anmeldung der Dienstleistung zur Erteilung eines Schutzrechts Abschriften der Anmeldeunterlagen zu geben. ²Er hat ihn von dem Fortgang des Verfahrens zu unterrichten und ihm auf Verlangen Einsicht in den Schriftwechsel zu gewähren.
- (2) Der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber auf Verlangen beim Erwerb von Schutzrechten zu unterstützen und die erforderlichen Erklärungen abzugeben.

§ 16 Aufgabe der Schutzrechtsanmeldung oder des Schutzrechts (unverändert)

- (1) Wenn der Arbeitgeber vor Erfüllung des Anspruchs des Arbeitnehmers auf angemessene Vergütung die Anmeldung der Dienstleistung zur Erteilung eines Schutzrechts nicht weiterverfolgen oder das auf die Dienstleistung erteilte Schutzrecht nicht aufrechterhalten will, hat er dies dem Arbeitnehmer mitzuteilen und ihm auf dessen Verlangen und Kosten das Recht zu übertragen sowie die zur Wahrung des Rechts erforderlichen Unterlagen auszuhändigen.
- (2) Der Arbeitgeber ist berechtigt, das Recht aufzugeben, sofern der Arbeitnehmer nicht innerhalb von drei Monaten nach Zugang der Mitteilung die Übertragung des Rechts verlangt.
- (3) Gleichzeitig mit der Mitteilung nach Abs. 1 kann sich der Arbeitgeber ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der Dienstleistung gegen angemessene Vergütung vorbehalten.

§ 17 Betriebsgeheimnisse (angepasst)

- (1) Wenn berechtigte Belange des Betriebes es erfordern, eine gemeldete Dienstleistung nicht bekanntwerden zu lassen, kann der Arbeitgeber von der Erwirkung eines Schutzrechts absehen, sofern er die Schutzfähigkeit der Dienstleistung gegenüber dem Arbeitnehmer anerkennt.
- (2) Erkennt der Arbeitgeber die Schutzfähigkeit der Dienstleistung nicht an, so kann er von der Erwirkung eines Schutzrechts absehen, wenn er zur Herbeiführung einer Einigung über die Schutzfähigkeit der Dienstleistung die Schiedsstelle (§ 165 Buch 2 (AVerfR) [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) anruft.
- (3) Bei der Bemessung der Vergütung für eine Erfindung nach Abs. 1 sind auch die wirtschaftlichen Nachteile zu berücksichtigen, die sich für den Arbeitnehmer daraus ergeben, dass auf die Dienstleistung kein Schutzrecht erteilt worden ist.

Titel 2: Freie Erfindungen

§ 18 Mitteilungspflicht (angepasst)

- (1) ¹Der Arbeitnehmer, der während der Dauer des Arbeitsverhältnisses eine freie Erfindung gemacht hat, hat dies dem Arbeitgeber unverzüglich durch Erklärung in Textform mitzuteilen. ²Dabei muss über die Erfindung und, wenn dies erforderlich ist, auch über ihre Entstehung so viel mitgeteilt werden, dass der Arbeitgeber beurteilen kann, ob die Erfindung frei ist.
- (2) Bestreitet der Arbeitgeber nicht innerhalb von drei Monaten nach Zugang der Mitteilung durch Erklärung in Textform an den Arbeitnehmer, dass die ihm mitgeteilte Erfindung frei sei, so kann die Erfindung nicht mehr als Dienstleistung in Anspruch genommen werden (§ 6 Buch 10A).

- (3) Eine Verpflichtung zur Mitteilung freier Erfindungen besteht nicht, wenn die Erfindung offensichtlich im Arbeitsbereich des Betriebes des Arbeitgebers nicht verwendbar ist.

§ 19 Anbietungspflicht (angepasst)

- (1) ¹Bevor der Arbeitnehmer eine freie Erfindung während der Dauer des Arbeitsverhältnisses anderweitig verwertet, hat er zunächst dem Arbeitgeber mindestens ein nicht-ausschließliches Recht zur Benutzung der Erfindung zu angemessenen Bedingungen anzubieten, wenn die Erfindung im Zeitpunkt des Angebots in den vorhandenen oder vorbereiteten Arbeitsbereich des Betriebes des Arbeitgebers fällt. ²Das Angebot kann gleichzeitig mit der Mitteilung nach § 18 Buch 10A abgegeben werden.
- (2) Nimmt der Arbeitgeber das Angebot innerhalb von drei Monaten nicht an, so erlischt das Vorrecht.
- (3) Erklärt sich der Arbeitgeber innerhalb der Frist des Abs. 2 zum Erwerb des ihm angebotenen Rechts bereit, macht er jedoch geltend, dass die Bedingungen des Angebots nicht angemessen seien, so setzt das Gericht auf Antrag des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers die Bedingungen fest.
- (4) Der Arbeitgeber oder der Arbeitnehmer kann eine andere Festsetzung der Bedingungen beantragen, wenn sich Umstände wesentlich ändern, die für die vereinbarten oder festgesetzten Bedingungen maßgebend waren.

Titel 3: Technische Verbesserungsvorschläge

§ 20 Technische Verbesserungsvorschläge (angepasst)

- (1) ¹Für technische Verbesserungsvorschläge, die dem Arbeitgeber eine ähnliche Vorzugsstellung gewähren wie ein gewerbliches Schutzrecht, hat der Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf angemessene Vergütung, sobald dieser sie verwertet. ²Die Bestimmungen der §§ 9 und 12 Buch 10A sind sinngemäß anzuwenden.
- (2) Im Übrigen bleibt die Behandlung technischer Verbesserungsvorschläge der Regelung durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung überlassen.

Titel 4: Gemeinsame Bestimmungen

§ 21 (aufgehoben)

§ 22 Unabdingbarkeit (angepasst)

¹Die Vorschriften dieses Gesetzes können zuungunsten des Arbeitnehmers nicht abgedungen werden. ²Zulässig sind jedoch Vereinbarungen über Diensterfindungen nach ihrer Meldung, über freie Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge (§ 20 Abs. 1 Buch 10A) nach ihrer Mitteilung.

§ 23 Unbilligkeit (angepasst)

- (1) ¹Vereinbarungen über Diensterfindungen, freie Erfindungen oder technische Verbesserungsvorschläge (§ 20 Abs. 1 Buch 10A), die nach diesem Gesetz zulässig sind, sind unwirksam, soweit sie in erheblichem Maße unbillig sind. ²Das gleiche gilt für die Festsetzung der Vergütung (§ 12 Abs. 4 Buch 10A).
- (2) Auf die Unbilligkeit einer Vereinbarung oder einer Festsetzung der Vergütung können sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer nur berufen, wenn sie die Unbilligkeit spätestens bis zum Ablauf von sechs Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Erklärung in Textform gegenüber dem anderen Teil geltend machen.

§ 24 Geheimhaltungspflicht (angepasst)

- (1) Der Arbeitgeber hat die ihm gemeldete oder mitgeteilte Erfindung eines Arbeitnehmers so lange geheimzuhalten, als dessen berechnigte Belange dies erfordern.
- (2) Der Arbeitnehmer hat eine Diensterfindung so lange geheimzuhalten, als sie nicht frei geworden ist (§ 8 Buch 10A).
- (3) Sonstige Personen, die auf Grund dieses Gesetzes von einer Erfindung Kenntnis erlangt haben, dürfen ihre Kenntnis weder auswerten noch bekanntgeben.

§ 25 Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis (angepasst)

Sonstige Verpflichtungen, die sich für den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ergeben, werden durch die Vorschriften dieses Gesetzes nicht berührt, soweit sich nicht daraus, dass die Erfindung frei geworden ist (§ 8 Buch 10A), etwas anderes ergibt.

§ 26 Auflösung des Arbeitsverhältnisses (unverändert)

Die Rechte und Pflichten aus diesem Gesetz werden durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht berührt.

§ 27 Insolvenzverfahren (angepasst)

Wird nach Inanspruchnahme der Dienstfindung das Insolvenzverfahren über das Vermögen des Arbeitgebers eröffnet, so gilt folgendes:

1. Veräußert der Insolvenzverwalter die Dienstfindung mit dem Geschäftsbetrieb, so tritt der Erwerber für die Zeit von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens an in die Vergütungspflicht des Arbeitgebers ein.
2. Verwertet der Insolvenzverwalter die Dienstfindung im Unternehmen des Schuldners, so hat er dem Arbeitnehmer eine angemessene Vergütung für die Verwertung aus der Insolvenzmasse zu zahlen.
3. In allen anderen Fällen hat der Insolvenzverwalter dem Arbeitnehmer die Dienstfindung sowie darauf bezogene Schutzrechtspositionen spätestens nach Ablauf eines Jahres nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens anzubieten; im Übrigen gilt § 16 Buch 10A entsprechend. Nimmt der Arbeitnehmer das Angebot innerhalb von zwei Monaten nach dessen Zugang nicht an, kann der Insolvenzverwalter die Erfindung ohne Geschäftsbetrieb veräußern oder das Recht aufgeben. Im Fall der Veräußerung kann der Insolvenzverwalter mit dem Erwerber vereinbaren, dass sich dieser verpflichtet, dem Arbeitnehmer die Vergütung nach § 9 Buch 10A zu zahlen. Wird eine solche Vereinbarung nicht getroffen, hat der Insolvenzverwalter dem Arbeitnehmer die Vergütung aus dem Veräußerungserlös zu zahlen.
4. Im Übrigen kann der Arbeitnehmer seine Vergütungsansprüche nach den §§ 9 bis 12 Buch 10A nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

Synopse §§ 28 bis 36 ArbnerfG (geltende Fassung) / GGE

| ArbnerfG | GGE |
|----------|---|
| § 28 | → §§ 162 Abs. 2 S. 1, 165 Buch 2 (AVerfR) |
| § 29 | → § 162 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |
| § 30 | (1) – (5) → § 163 Abs. 1 bis 4 Buch 2 (AVerfR); (6) S. 1 → § 162 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR), (6) S. 2 → § 162 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 31 | → § 168 Buch 2 (AVerfR) |
| § 32 | → § 163 Abs. 5 Buch 2 (AVerfR) |
| § 33 | (1) S. 1 → §§ 163 Abs. 6, 169 Abs. 1, 2 Buch 2 (AVerfR); S. 2 → § 160 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR); (2) → § 169 Abs. 2 S. 3 Buch 2 (AVerfR) |
| § 34 | → § 170 Buch 2 (AVerfR) |
| § 35 | → § 173 Abs. 2 Buch 2 (AVerfR) |
| § 36 | → § 176 Abs. 1 Buch 2 (AVerfR) |

Titel 5: Gerichtliches Verfahren

§ 37 Voraussetzungen für die Erhebung der Klage (entfällt)

→ § 167 Buch 2 (AVerfR)

§ 38 Klage auf angemessene Vergütung (unverändert)

Besteht Streit über die Höhe der Vergütung, so kann die Klage auch auf Zahlung eines vom Gericht zu bestimmenden angemessenen Betrages gerichtet werden.

§ 39 Zuständigkeit (entfällt)

→ § 33 Buch 1 (AT)

Abschnitt 3: Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten

§ 40 Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst (angepasst)

Auf Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern, die in Betrieben und Verwaltungen des Bundes, der Länder, der Gemeinden und sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts beschäftigt sind, sind die Vorschriften für Arbeitnehmer im privaten Dienst mit folgender Maßgabe anzuwenden:

1. ¹An Stelle der Inanspruchnahme der Diensterfindung kann der Arbeitgeber eine angemessene Beteiligung an dem Ertrag der Diensterfindung in Anspruch nehmen, wenn dies vorher vereinbart worden ist. ²Über die Höhe der Beteiligung können im Voraus bindende Abmachungen getroffen werden. ³Kommt eine Vereinbarung über die Höhe der Beteiligung nicht zustande, so hat der Arbeitgeber sie festzusetzen. ⁴§ 12 Abs. 3 bis 6 Buch 10A ist entsprechend anzuwenden.
2. Die Behandlung von technischen Verbesserungsvorschlägen nach § 20 Abs. 2 Buch 10A kann auch durch Dienstvereinbarung geregelt werden; Vorschriften, nach denen die Einigung über die Dienstvereinbarung durch die Entscheidung einer höheren Dienststelle oder einer dritten Stelle ersetzt werden kann, finden keine Anwendung.
3. Dem Arbeitnehmer können im öffentlichen Interesse durch allgemeine Anordnung der zuständigen obersten Dienstbehörde Beschränkungen hinsichtlich der Art der Verwertung der Diensterfindung auferlegt werden.
4. Zur Einreichung von Vorschlagslisten für Arbeitgeberbeisitzer (§ 163 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) [Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) sind auch die Bundesregierung und die Landesregierungen berechtigt.
5. Soweit öffentliche Verwaltungen eigene Schiedsstellen zur Beilegung von Streitigkeiten auf Grund dieses Gesetzes errichtet haben, finden die Vorschriften der §§ 162, 163 Abs. 1 bis 5, 168 Buch 2 (AVerfR) [Errichtung von Schiedsstellen; Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen; Verfahrenseinleitender Antrag] keine Anwendung.

§ 41 Beamte, Soldaten (unverändert)

Auf Erfindungen und technische Verbesserungsvorschläge von Beamten und Soldaten sind die Vorschriften für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst entsprechend anzuwenden.

§ 42 Besondere Bestimmungen für Erfindungen an Hochschulen (angepasst)

Für Erfindungen der an einer Hochschule Beschäftigten gelten folgende besonderen Bestimmungen:

1. Der Erfinder ist berechtigt, die Diensterfindung im Rahmen seiner Lehr- und Forschungstätigkeit zu offenbaren, wenn er dies dem Dienstherrn rechtzeitig, in der Regel zwei Monate zuvor, angezeigt hat. § 24 Abs. 2 Buch 10A findet insoweit keine Anwendung.
2. ¹Lehnt ein Erfinder aufgrund seiner Lehr- und Forschungsfreiheit die Offenbarung seiner Diensterfindung ab, so ist er nicht verpflichtet, die Erfindung dem Dienstherrn zu melden. ²Will der Erfinder seine Erfindung zu einem späteren Zeitpunkt offenbaren, so hat er dem Dienstherrn die Erfindung unverzüglich zu melden.
3. Dem Erfinder bleibt im Fall der Inanspruchnahme der Diensterfindung ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der Diensterfindung im Rahmen seiner Lehr- und Forschungstätigkeit.
4. Verwertet der Dienstherr die Erfindung, beträgt die Höhe der Vergütung 30 vom Hundert der durch die Verwertung erzielten Einnahmen.
5. § 40 Nr. 1 Buch 10A findet keine Anwendung.

Abschnitt 4: Übergangs- und Schlußbestimmungen

Vom Abdruck wird abgesehen.

B. Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen

Literatur zu Buch 10B

H.-J. Ahrens, Gesetzgebungsvorschlag zur Beweisermittlung bei Verletzung von Rechten des geistigen Eigentums, GRUR 2005, 837; *Bartenbach*, Ergänzende Anmerkungen zur Reform des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen, VVP-Rundbrief 2004, 52; *Bartenbach/Volz*, Arbeitnehmererfindergesetz, 4. Aufl. 2002; *Bartenbach/Volz*, Die Novelle des Gesetzes über Arbeitnehmererfindungen 2009, GRUR 2009, 997; *Bartenbach/Volz*, Erfindungen an Hochschulen – Zur Neufassung des § 42 ArbEG, GRUR 2002, 743; *Bayreuther*, Neue Spielregeln im Arbeitnehmererfinderrecht, NZA 2009, 1123; *Erdmann*, Urhebervertragsrecht im Mei-

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

nungsstreit, GRUR 2002, 923; *Heerma/Maierhöfer*, Drei Fragen zur Vergütung des Hochschulerfinders, GRUR 2010, 682; *Hucko*, Zum Sachstand in Sachen Urhebervertragsgesetz, ZUM 2001, 273; *Jesgarzewski*, Auskunftsansprüche bei Arbeitnehmererfindungen, BB 2011, 2933; *Meier*, Bewährtes deutsches Arbeitnehmererfinderrecht?, GRUR 1998, 779; *Rojahn*, Das geheime Know-how: Wie geheim darf/muss das Zivilverfahren sein?, FS Loewenheim (2009), S. 251; *Tresper*, Urheberrechtlich schutzfähige Zeichen als Marken, 2007; *Wündisch/Hoffmann*, Staatlich finanzierte Erfindungen in den USA – Erwerb und Lizenzierung von Forschungsergebnissen unter Geltung des Bayh-Dole Act, GRUR Int. 2011, 789.

Vorbemerkung zu Buch 10B

I. Rudimentäre Lösungen des geltenden Rechts

Ein erheblicher Anteil geistiger Schöpfungen wird von Arbeitnehmern erbracht. Für das Patent- und Gebrauchsmusterrecht wird geschätzt, dass 80 bis 90% der Erfinder Arbeitnehmer sind.¹ Die bestehenden rechtlichen Regelungen in den einzelnen Sonderschutzgesetzen sind nicht nur von unterschiedlicher Regelungsdichte, sondern gehen auch von grundsätzlich unterschiedlichen Prinzipien aus. Das GGE orientiert sich vielfach an den Ordnungsprinzipien, weicht davon aber für das Urheberrecht und das Geschmacksmusterrecht im Hinblick auf die Vergütung ab. Noch weitergehendere Veränderungen, die das System der Vergütung für Erfindungen betreffen würden, stoßen auf nationaler Ebene auf den Widerstand der Tarifvertragsparteien. Berücksichtigt werden muss für die Regelung des Rechtsübergangs die Unübertragbarkeit des Urheberrechts sowie die teilweise geltende *cessio legis*.

Ausführliche Regelungen über die Rechtsposition des geistig schöpferischen Arbeitnehmers kennen nur das Patentrecht und das Gebrauchsmusterrecht. Maßgeblich ist dort das Arbeitnehmererfindergesetz (ArbnErfG). Es regelt umfassend, wem die Erfindung eines Arbeitnehmers zuzuordnen ist, unter welchen Voraussetzungen sie an den Arbeitgeber zu übertragen ist und welche Vergütung dem Arbeitnehmer zufließen soll. Das Sortenschutzrecht verzichtet auf eigenständige Regelungen für den angestellten Züchter und nimmt das ArbnErfG in unklarem Umfang in Bezug. Im Halbleiterschutzgesetz behandelt § 2 Abs. 2 die Entwicklung einer Topographie mit der unumwundenen Zuordnung der Leistung zum Arbeitgeber. Das Urheberrecht begnügt sich mit der Grundnorm des § 43 UrhG, regelt in 69b UrhG die Rechte an von Arbeitnehmern hergestellten Computerprogrammen und verweist in § 79 UrhG wegen der Rechte angestellter ausübender Künstler auf § 43 UrhG. Noch kärglicher geht § 7 Abs. 2 GeschMG mit angestellten Designern um. Die übergreifende Neuregelung des GGE macht einen Vorschlag für eine lückenschließende, wenn auch differenzierende Behandlung aller Arbeitnehmerschöpfungen.

Die ausdehnende Aufnahme des ArbnErfG hat frühere Reformvorschläge in Erwägung gezogen, nämlich den Referentenentwurf zur Änderung des Gesetzes über Arbeitnehmerschöpfungen vom 25.10.2001 und den überarbeiteten Entwurf der Projektgruppe ArbnErfG vom 16.6.2003 sowie den als kleine Lösung gedachten Entwurf eines Änderungsgesetzes zum ArbnErfG, den der GRUR-Fachausschuss für Erfinderrecht im Jahre 2006 erarbeitet

¹ So der Hinweis von *Bartenbach/Volz* GRUR 2009, 997, 998 Fn. 21.

hat². Geringfügige Neuerungen hat das Gesetz zur Vereinfachung und Modernisierung des Patentrechts (PatModG)³ gebracht. Das GGE trägt den politischen Widerständen gegen z.T. weitreichende Reformvorschläge der Vergangenheit Rechnung.

II. Rechtliche Zuordnung der Schöpfungen

Die Regelungen über Arbeitnehmerschöpfungen müssen den Grundsätzen sowohl des Arbeitsrechts als auch der Sonderschutzrechte des Geistigen Eigentums Rechnung tragen. Während im Arbeitsvertragsrecht der Grundsatz gilt, dass jedes Ergebnis der betrieblichen Arbeit dem Arbeitgeber zusteht, gehen die Rechte des Geistigen Eigentums überwiegend davon aus, dass Schöpfungen zumindest anfänglich dem Erbringer der geistigen Leistung zuzuordnen sind. Man spricht insoweit vom Schöpferprinzip. Die anfängliche rechtliche Zuordnung der schöpferischen Leistung zum Arbeitnehmer darf nicht infrage gestellt werden, soweit nicht ausnahmsweise eine andere gesetzliche Regelung gilt. In Betracht kommt daher regelmäßig nur ein derivativer Erwerb der geistigen Arbeitsergebnisse durch den Arbeitgeber aufgrund einseitiger Inanspruchnahme. Während bei den Registerschutzrechten eine Vollrechtsübertragung angeordnet werden kann, scheidet eine derartige Lösung für das Urheberrecht an § 29 UrhG (vgl. §§ 6, 123 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung; Lizenzen an Urheberrechten, Computerprogrammen und verwandten Schutzrechten]). Dessen monistische Konzeption erlaubt nur die Erteilung von Nutzungsrechten (Lizenzen).

Die Anordnung der originären Entstehung der Rechte aus der Schöpfung in der Person des Arbeitnehmers wird nicht doktrinär durchgesetzt. § 7 Abs. 2 GeschmMG sieht einen Rechtserwerb des Arbeitgebers von Gesetzes wegen vor und greift damit Art. 14 Abs. 3 GGVO auf.⁴ Diese Regelung wird nicht geändert. Art. 14 Abs. 3 GGVO eröffnet zwar die Möglichkeit einer abweichenden innerstaatlichen Regelung. Das Interesse an interner nationaler Rechtsvereinheitlichung überwiegt aber nicht in einem Maße, dass zwischen nationales Recht und Gemeinschaftsrecht eine Zäsur gelegt werden sollte. Im Urheberrecht ist für Computerprogrammenschöpfungen in § 69b UrhG aufgrund gemeinschaftsrechtlicher Vorgaben (Art. 2 Abs. 3 Computerprogramm-RL⁵) ein unmittelbarer gesetzlicher Übergang der vermögenswerten Rechte auf den Arbeitgeber angeordnet. Der unmittelbare Übergang der Rechte steht jeweils unter dem Vorbehalt abweichender vertraglicher Vereinbarungen.

Unzweckmäßig wäre auch die umgekehrte Einheitslösung hin zu einem generellen Rechtserwerb des Arbeitgebers *ex lege*. Die mit patent- und gebrauchsmusterschutzfähigen Erfindungen gesammelten Erfahrungen zeigen, dass über alle Branchen hinweg nur 10 bis 15 % der Erfindungen vom Arbeitgeber in Anspruch genommen werden. Für die übrigen Erfin-

² GRUR 2007, 494 f.

³ Gesetz vom 31.7.2009, BGBl. 2009 I S. 2521; RegE v. 30.5.2008, BT-Drucks. 16/11339. Zu dessen Auswirkungen auf das ArbNErfG *Bartenbach/Volz* GRUR 2009, 997; *Bayreuther* NZA 2009, 1123.

⁴ Zur Beschränkung der Geltung des Art. 14 Abs. 3 GGVO auf Arbeitsverhältnisse EuGH GRUR 2009, 867, Tz. 45 ff. – FEIA/Cul de Sac.

⁵ RL 91/250/EG vom 14.5.1991, ABl. EG v. 27.5.1991 Nr. L 122 S. 42.

dungen käme es somit zu einer hohen Zahl von Rückübertragungsansprüchen des Arbeitnehmers.

III. Rechtserwerb des Arbeitgebers

Soweit der Arbeitgeber die schöpferische Leistung nicht ausnahmsweise kraft Gesetzes erwirbt, kommt nur ein abgeleiteter Erwerb in Betracht. Er setzt nicht zwingend ein gesonderetes zweiseitiges Rechtsgeschäft zwischen Arbeitnehmer und Arbeitgeber voraus, wie das ArbNErfG zeigt. Die Regelungen des GGE entsprechen im Wesentlichen dem Mechanismus der unbeschränkten Inanspruchnahme einer Dienstleistung (§§ 6 und 7 ArbNErfG). Die Überleitung erfolgt durch einseitigen Gestaltungsakt des Arbeitgebers. Damit wird der Rechtsübergang auf den Arbeitgeber ungeachtet des dogmatischen Ausgangspunktes, den das Schöpferprinzip gebietet, einem originären Erwerb des Arbeitgebers rechtstechnisch angenähert.

Zu beachten sind Besonderheiten des Urheberrechts, die in der großzügigeren Handhabung der Inanspruchnahme der Leistung, in dem Verbot einer Vollrechtsübertragung und in dem Fehlen eines Registrierungserfordernisses liegen. Die Norm des § 43 UrhG über Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen trifft keine explizite Regelung für die Rechtsstellung des Arbeitgebers, sondern ordnet nur an, dass die Vorschriften über die Nutzungsrechte (§§ 31 ff. UrhG) anzuwenden sind, soweit sich nicht aus dem Inhalt oder dem Wesen des Rechtsverhältnisses etwas anderes ergibt. Damit wird sehr unspezifisch auf das Verhältnis zwischen Urheber und Verwerter verwiesen. Aus Vereinbarungen im Individualarbeitsvertrag über die Erbringung schöpferischer Leistungen angestellter Urheber wie z.B. Journalisten oder Architekten sowie angestellter ausübender Künstler wie z.B. Orchestermitglieder wird eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Erteilung von Nutzungsrechten entnommen. Die Rechtsprechung ist von stillschweigenden Nutzungsrechtsübertragungen ausgegangen.⁶ In Arbeits- und Tarifverträgen finden sich mit steigender Tendenz umfassende Urheberrechtsklauseln.

Eine das Urheberrecht einbeziehende Lösung muss den Unterschied zwischen Vollrechtsübertragung und Lizenzerteilung beachten. An gebundenen urheberrechtlichen Schöpfungen erlangt der Arbeitgeber statt des Vollrechts eine ausschließliche Lizenz. Urheberrechtliche Leistungsschutzrechte angestellter Künstler (§ 79 UrhG) dürfen allerdings kraft Inanspruchnahme auf den Arbeitgeber übergehen. Unübertragbare Leistungsschutzrechte wie das des Herausgebers wissenschaftlicher Werke (§ 70 UrhG) fallen hingegen unter die Regelung für das Urheberrecht.

Der Umfang der Rechtsübertragung durch Lizenzerteilung bedarf der Klärung. Nach der Zweckübertragungslehre räumt der Urheber im Zweifel keine weiterreichenden Nutzungsrechte ein, als zur Erreichung des Vertragszwecks nötig ist. Diese Auslegungsregel kommt in § 31 Abs. 5 S. 1 UrhG zum Ausdruck. Sie ist auch im Arbeitsverhältnis anwendbar.⁷

⁶ Vgl. BGH NJW 1974, 904, 905 – Hummelfiguren; BAG NJW 1984, 1579, 1580 = GRUR 1984, 429, 431 – Statikprogramme.

⁷ BGH WRP 2011, 92 Tz. 11 ff. – Lärmschutzwand.

IV. Vergütung

Das deutsche Arbeitnehmererfindungsrecht sieht die regelmäßige Zahlung einer zusätzlichen Vergütung an den Arbeitnehmer als Regelfall vor und hat damit in Europa eine Insellösung entwickelt. Das GGE stellt diese Besonderheit wegen der rechtspolitischen Umstrittenheit unter den Tarifvertragsparteien nicht infrage, beschränkt sie aber auf den Bereich der technischen schöpferischen Leistungen.

V. Stärkung des Persönlichkeitsrechtsschutzes

Zu beschränken sind die Inanspruchnahme bzw. der Rechtsübergang auf „vermögenswerte Rechte“ (§§ 10 Abs. 1, 14 S. 1 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen; Wirkung der Inanspruchnahme übertragbarer nichttechnischer Schöpfungen]), die aus der Schöpfung erwachsen. Die Persönlichkeitsrechte des Schöpfers, die bei den einzelnen Sonderschutzrechten unterschiedlich ausgeprägt sind, bleiben vom Rechtsübergang unberührt und stehen einschließlich des Rückrufsrechts wegen gewandelter Überzeugung nach § 42 UrhG weiterhin dem Arbeitnehmer zu.

VI. Aufbau des Buches 10B

Buch 10B folgt der Normenordnungssystematik des ArbNErfG. Abschnitt 1 legt den sachlichen Anwendungsbereich des Buches 10B fest, enthält grundlegende Begriffsbestimmungen, die die Differenzierungen der rechtlichen Regelung steuern, und erklärt den sozialen Schutz des Arbeitnehmers für zwingendes Recht. Unterschieden wird zwischen technischen und nichttechnischen Schöpfungen eines Arbeitnehmers; sie können jeweils entweder gebundene oder freie Schöpfungen sein, was für die Inanspruchnahme durch den Arbeitgeber bedeutsam ist. Technische Verbesserungsvorschläge in der Qualität unterhalb einer schöpferischen Leistung werden abgrenzend zu den technischen Schöpfungen rechtlich benannt und nicht allein dem betrieblichen Vorschlagswesen überlassen.

Abschnitt 2 legt fest, welche Meldepflichten den Arbeitgeber treffen und wie der Arbeitgeber die Schöpfung in Anspruch nehmen kann (Unterabschnitt 1), wie die Anmeldung von Schöpfungen für registerfähige Schutzrechte zu erfolgen hat (Unterabschnitt 2) und welche besonderen Vergütungsansprüche dem Arbeitnehmer zustehen können (Unterabschnitt 3). Daneben treten in Unterabschnitt 4 einige ergänzende Regelungen zum sozialen Schutz, zur Geheimhaltung und zur Zeitdauer der Rechte und Pflichten sowie in Unterabschnitt 5 ergänzende verfahrensrechtliche Vorschriften.

Abschnitt 3 überträgt die Regelungen für Arbeitsverhältnisse mit privaten Arbeitgebern auf den öffentlichen Dienst.

Abschnitt 1: Anwendungsbereich und Begriffsbestimmungen, sozialer Schutz

§ 1 Anwendungsbereich (neu)

Die Bestimmungen dieses Buches gelten für schutzfähige schöpferische Leistungen im Sinne der Bücher 3, 5 bis 9 (UrhG, PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, HalbISchG) und schöpferische Gestaltungen von Kennzeichen im Sinne des Buches 4 (MarkenG) sowie für technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im privaten und im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten, soweit auf sie deutsches Recht anwendbar ist.

Nationale Normen:

§ 1 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

§ 1 Buch 10B greift die Bestimmung des sachlichen und personellen Anwendungsbereichs des § 1 ArbNErfG auf, dehnt ihn sachlich aber auf sämtliche Rechte des Geistigen Eigentums im Sinne der Definition des § 1 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Geistiges Eigentum] aus.

II. Einzelerläuterungen

1. Statt von „*Erfindung*“ spricht § 1 Buch 10B von „*schöpferischer Leistung*“, um die Leistungen der Urheber und ihnen gleichgestellter Leistungserbringer, der Entwickler von Geschmacksmustern, der Züchter von Sorten und der Entwickler von Topographien einzubeziehen. Erfasst werden nur schutzfähige Schöpfungen, da sich das GGE gem. § 1 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Geistiges Eigentum] nur auf derartige Leistungen bezieht. Ausgeschlossen sind die sonstigen Schutzpositionen nach § 1 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Geistiges Eigentum] bzw. nach den §§ 8 bis 11 Buch 1 (AT) [Sonstige Schutzpositionen].

2. Da nur schutzfähige schöpferische Leistungen erfasst werden, sind Kennzeichen im Sinne des Buches 4 (MarkenG) allenfalls dann betroffen, wenn der dort geschützte Herkunftshinweis auf eine unternehmerische Leistung oder einen Unternehmensträger seinen Ausgang bei einem schöpferischen Gestaltungsakt nimmt, der in der Entwicklung des Kennzeichnungsmittels liegt. In Betracht kommt die gestalterische Entwicklung von Kennzeichnungsmitteln, die als Marken, Unternehmenskennzeichen, Werktitel oder geographische Herkunftsangaben eingesetzt werden können. Die Schöpfungen sind als geistige Leistung nur dann schutzfähig, wenn sie zugleich den Werkbegriff des § 2 UrhG (Buch 3) erfüllen¹ oder wenn das GeschmMG (Buch 7) bzw. die GGVO anwendbar ist, weil es sich um ein

¹ Zum Verhältnis von Markenschutz und Urheberrechtsschutz s. *Tresper*, Urheberrechtlich schutzfähige Zeichen als Marken, 2007.

B. Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen

registrierungsfähiges Muster handelt. Der Arbeitgeber kann an frühzeitiger Kenntnis von der schöpferischen Gestaltung eines Kennzeichens ein markenrechtliches Interesse haben, weil er für eine prioritätsbegründende Markenmeldung oder Inbenutzungnahme zu sorgen hat. Daher muss der Anwendungsbereich des Gesetzes auch auf diese Leistungen erstreckt werden.

§ 2 Technische schöpferische Leistungen, technische Verbesserungsvorschläge (neu)

- (1) Technische schöpferische Leistungen im Sinne dieses Buches sind Leistungen im Sinne der Bücher 5, 6, 8 und 9 (PatG, GebrMG, SortSchG, HalbSchG).
- (2) Technische Verbesserungsvorschläge im Sinne dieses Buches sind Vorschläge für sonstige technische Neuerungen, die nicht schutzfähig nach Buch 5, 6, 8 oder 9 (PatG, GebrMG, SortSchG, HalbSchG) sind.

Nationale Normen:

§§ 2, 3 ArbNErfG

Begründung:

Es handelt sich um Definitionsnormen, die an die §§ 2 und 3 ArbNErfG anschließen, jedoch der sachlichen Erweiterung des Buches 10B Rechnung tragen. Nichttechnische schöpferische Leistungen sind diejenigen des Urhebers oder Erbringers einer gleichgestellten Leistung, des Markendesigners und des Entwerfers eines Geschmacksmusters.

Die Definition des Absatzes 2 ist wegen der Vergütungsregelung des § 28 Buch 10B [Technische Verbesserungsvorschläge] erforderlich.

§ 3 Arbeitnehmerschöpfungen (neu)

Die schöpferische Leistung eines Arbeitnehmers kann eine gebundene oder eine freie Schöpfung sein.

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 1 ArbNErfG

Begründung:

§ 3 Buch 10B entspricht § 4 Abs. 1 ArbNErfG, erweitert die Norm aber über Erfindungen hinaus auf alle geistigen Schöpfungen im Sinne des § 1 Buch 10B [Anwendungsbereich]. Zum Sinn der Unterscheidung vgl. die Begründung zu § 4 Buch 10B [Gebundene Arbeitnehmerschöpfungen].

§ 4 Gebundene Arbeitnehmerschöpfungen (neu)

- (1) ¹Gebundene Schöpfungen sind schöpferische Leistungen, die der Arbeitnehmer während der Dauer seines Arbeitsverhältnisses abschließt und die zur Wahrnehmung seiner Aufgaben im Betrieb oder in der öffentlichen Verwaltung gehören oder die auf Weisungen seines Arbeitgebers beruhen. ²Dies gilt auch dann, wenn die Leistung über den vom Arbeitgeber verfolgten Betriebszweck hinausgeht. ³Technische schöpferische Leistungen sind auch dann gebunden, wenn sie maßgeblich auf Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes oder der öffentlichen Verwaltung beruhen.
- (2) Ist die schöpferische Leistung von mehreren Arbeitnehmern erbracht worden, gilt § 5 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft] entsprechend.
- (3) ¹Die Bestimmungen dieses Buches sind auf öffentlich-rechtliche Dienstverhältnisse von Beamten und Soldaten entsprechend anzuwenden. ²Schöpfungen der an einer staatlichen oder privaten Universität oder Hochschule Beschäftigten im Rahmen ihrer selbst verantworteten Lehr- und Forschungstätigkeit sind freie Schöpfungen.

Nationale Normen:

§§ 4 Abs. 2, 42 ArbNErfG; § 69b UrhG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 14 Abs. 3 GGVO

I. Generelle Begründung

Die Unterscheidung zwischen gebundenen und freien Schöpfungen wird aus dem ArbNErfG übernommen. Es ist nicht gerechtfertigt, dem Arbeitgeber Schöpfungen als Arbeitsergebnis zuzurechnen, die außerhalb der betrieblichen Sphäre entstanden sind. Die Zuordnung zur betrieblichen Sphäre muss konfliktfrei bzw. konfliktarm erkennbar sein. Jede schöpferische Leistung, die der Arbeitnehmer in Wahrnehmung seiner Aufgaben oder nach den Anweisungen seines Arbeitgebers (so § 69b Abs. 1 UrhG) während der Dauer eines Arbeitsverhältnisses (so die Vorbildnorm des § 4 Abs. 2 ArbNErfG) erbringt, ist den gebundenen Schöpfungen zuzuordnen, selbst wenn die Arbeitnehmerleistung über den vom Arbeitgeber verfolgten Betriebszweck hinausgehen sollte. Abgeschnitten wird der Einwand des Arbeitnehmers, die Schöpfung sei in der Freizeit entstanden. Differenziert wird also nicht nach Ort und Tageszeit der Schöpfung.¹ Dies entspricht auch im Urheberrecht der durch die Rechtsprechung konkretisierten Rechtslage.²

¹ *Bartenbach/Volz*, ArbNErfG⁴, § 4 Rn. 10 und 15.

² BGH GRUR 1985, 129, 130 – Elektrodenfabrik (Schöpfung vor Beginn des Arbeitsverhältnisses); BGH GRUR 2005, 860, 862 – Fash 2000 (konkludente Rechtseinräumung als freier Mitarbeiter); OLG Köln GRUR-RR 2005, 302 – TKD-Programme (Irrelevanz der regulären Arbeitszeit); OLG Düsseldorf ZUM 2004, 756, 758; OLG Nürnberg ZUM 1999, 656, 657 – Museumsführer; ebenso Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, § 43 Rn. 20; Schricker/Loewenheim/Rojahn, UrhG⁴, § 43 Rn. 23; Wandtke/Bullinger/Wandtke, UrhG³, § 43 Rn. 21.

II. Einzelerläuterungen

1. § 4 Abs. 1 Buch 10B definiert, was unter dem Begriff der gebundenen Schöpfung zu verstehen ist und lehnt sich sprachlich und inhaltlich an § 4 Abs. 2 ArbNErfG sowie § 69b UrhG bzw. Art. 2 Abs. 3 Computerprogramm-RL an. § 4 Abs. 1 Buch 10B behält die Einbeziehung von Erfahrungserfindungen bei, differenziert insoweit aber nach dem Gegenstand der Schöpfung, weil § 69b UrhG sowie § 7 Abs. 2 GeschmMG und Art. 14 Abs. 3 GGVO diesen Begriff nicht nennen. Ausgedehnt wird die Erfahrungserfindung auf andere technische Schöpfungen.

2. Geistige Schöpfungen können aus dem Zusammenwirken mehrerer Arbeitnehmer entstehen. Die bestehenden Sonderschutzrechte enthalten unterschiedliche Regelungen über das Rechtsverhältnis der Mitschöpfer (§ 6 S. 2 PatG, § 13 Abs. 3 GebrMG, § 8 Abs. 1 S. 2 SortSchG, § 8 UrhG, § 7 Abs. 1 S. 2 GeschmMG, § 2 Abs. 1 S. 2 HalblSchG). Eine einheitliche Vorschrift enthält § 5 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft], auf die § 4 Abs. 2 Buch 10B Bezug nimmt. Die Möglichkeit, eine besondere Regelung für das Urheberrecht beizubehalten, wird durch die Verweisung des § 5 Abs. 4 S. 1 Buch 1 (AT) [Inhaberschaft] gewahrt.

3. Dienstverhältnisse für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst, für Beamte und für Soldaten sind den Arbeitsverhältnissen grundsätzlich gleichzustellen (§ 4 Abs. 3 Buch 10B). Vorbild ist die Regelung des § 69b UrhG, die gemeinschaftsrechtskonform auszulegen ist, also keine Differenzierung nach Angestellten- oder Beamtenstatus kennt.³ Nicht erfasst werden Dienstverträge im Sinne des § 611 BGB.

4. Sonderregelungen für Schöpfungen an Hochschulen in Anlehnung an die Bestimmung über Hochschulerfindungen in § 42 ArbNErfG entsprechen nicht dem traditionellen Verständnis der Wissenschaft. Politischen Begehrlichkeiten der Finanzminister, die darauf gerichtet sind, den Regelungsbereich über das Patentrecht hinaus auf andere geistige Schöpfungen zu erstrecken, ist zur Erhaltung des wissenschaftlichen Publikationsanreizes entgegenzutreten. Dies stellt Abs. 3 S. 2 klar.

§ 42 ArbNErfG wird auch für den Patentschutz nicht übernommen. Es gibt keinen arbeitsrechtlichen *Betriebszweck* der Universitäten, der es rechtfertigen könnte, Erfindungen von Hochschullehrern dem Dienstherrn zuzuordnen. Für das Urheberrecht ist anerkannt, dass der auf eigene Initiative tätig werdende Beamte schöpferische Leistungen nicht im Rahmen seines Dienstverhältnisses erbringt.⁴ Zu den Aufgaben des Hochschullehrers gehört es dort nicht, die Ergebnisse der Forschung zu publikationstauglichen und urheberrechtlich geschützten Werken zu verarbeiten und zu veröffentlichen; diese Werke sind daher keine Pflichtwerke.⁵ Bis zum Jahre 2002 galten auch Erfindungen nach der in § 42 ArbNErfG a.F. enthaltenen gesetzlichen Qualifizierung als freie Erfindung; der Dienstherr hatte zum Ausgleich für die Inanspruchnahme von Haushaltsmitteln für die zugrunde liegenden For-

³ Vgl. aml. Begründung zu § 69b UrhG, BT-Drucks. 12/4022, S. 11.

⁴ BGH GRUR 1972, 713, 714 f. – Im Rhythmus der Jahrhunderte.

⁵ BGH ZUM 1985, 369, 370 – Happening; BGH GRUR 1991, 523 ff. – Grabungsmaterialien; Büscher/Dittmer/Schiwy/*Haberstumpf*; Gewerblicher Rechtsschutz-Urheberrecht-Medienrecht², § 43 UrhG Rn. 10.

schungsarbeiten lediglich einen Anspruch auf Ertragsbeteiligung. Diese Regelung mit langjähriger Rechtstradition hatte der Gesetzgeber noch 1955 als Konsequenz der Wissenschaftsfreiheit des Art. 5 Abs. 3 GG angesehen.⁶ Zu erinnern ist daran, dass Art. 5 Abs. 3 S. 1 GG keinem Schrankenvorbehalt unterliegt und dass im Übrigen Grundrechte in ihrem Wesensgehalt vom Gesetzgeber nicht angetastet werden dürfen (Art. 19 Abs. 2 GG). Der X. Zivilsenat des BGH hat in seiner Entscheidung vom 18.9.2007 den verfassungsrechtlichen Einwänden aus Art. 5 Abs. 3 GG gegen § 42 ArbNErfG keine Wirkung verliehen; er hat den fiskalischen Interessen des Staates den Vorrang eingeräumt.⁷ Die geltende Vergütungsregelung des § 42 Nr. 4 ArbNErfG (= § 42 Nr. 4 Buch 10A (ArbNErfG)) bereitet erhebliche Probleme in der praktischen Anwendung.⁸

Mit dem Wegfall der Sonderregel erübrigt sich auch eine Reglementierung der Zuordnung bei Mischfinanzierungen.⁹ Werden Forschungsaktivitäten durch Drittmittel der Industrie finanziert, haben die Unternehmen ein legitimes Interesse an der Verwertungsbeteiligung. Seit Bestehen des § 42 ArbNErfG sind hier erhebliche Probleme entstanden. Soweit es angemessen scheint, für die Nutzung universitärer Sach- und Personalmittel einen materiellen Ausgleich des Hochschullehrers an den Dienstherrn zu zahlen, können die landesrechtlichen Regelungen als Vorbild dienen, die für die Privatbehandlung durch medizinische Hochschullehrer existent sind.

§ 5 Sonstige Arbeitnehmerschöpfungen (neu)

¹Sonstige Schöpfungen von Arbeitnehmern sind freie Schöpfungen. ²Technische Schöpfungen unterliegen den Beschränkungen des § 8 Buch 10B [Melde- und Anbiertungspflicht für freie technische Schöpfungen], nichttechnische Schöpfungen den Beschränkungen des § 16 Buch 10B [Freie nichttechnische Schöpfungen].

Nationale Normen:

§ 4 Abs. 3 ArbNErfG

Begründung:

§ 5 Buch 10B dehnt § 4 Abs. 3 ArbNErfG über Erfindungen hinaus auf alle geistigen Schöpfungen aus.

⁶ Mtl. Begründung zu § 42 ArbNErfG a.F., BT-Drucks. II/1648 v. 19.8.1955, S. 52; Bericht des BT-Ausschusses für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, BT-Drucks. II/3327, S. 10. Dazu *Bartenbach/Volz* GRUR 2002, 743.

⁷ BGH GRUR 2008, 150, 152 f. (Tz. 21 f., 24) – selbststabilisierendes Kniegelenk; Vorinstanz: OLG Braunschweig GRUR-RR 2006, 178 = Mitt. 2006, 41 m. Anm. Beyerlein.

⁸ Dazu *Heerma/Maierhöfer* GRUR 2010, 682.

⁹ Zu Funding Agreements in den USA *Wündisch/Hoffmann* GRUR 2011, 789.

§ 6 Zwingendes Recht (neu)

- (1) Die Vorschriften dieses Buches können zuungunsten des Arbeitnehmers nicht abbedungen werden.
- (2) ¹Zulässig sind Vereinbarungen über gebundene technische Schöpfungen, über freie technische Schöpfungen und über technische Verbesserungsvorschläge (§ 28 Abs. 1 Buch 10B [Technische Verbesserungsvorschläge]) nach deren Meldung. ²Unberührt bleibt die Zulässigkeit ändernder Vereinbarungen nach § 7 Abs. 2 Buch 7 (GeschmMG) und § 69b Buch 3 (UrhG).

Nationale Normen:

§§ 31 Abs. 4, 32c Abs. 3 S. 1, 34 Abs. 5 S. 1, 41 Abs. 4 S. 1, 69b UrhG; § 7 Abs. 2 GeschmMG; §§ 20, 22 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Das Arbeitsrecht enthält eine Vielzahl zwingender Normen. Die Regelung des § 6 Buch 10B dehnt § 22 ArbNErfG auf alle Schöpfungen aus. Sie dient dem Schutz des Arbeitnehmers als des sozial Schwächeren. Neben § 6 Buch 10B ist § 29 Buch 10B [Unbilligkeit] zu beachten.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Wirksamkeit von Vereinbarungen wird durch § 6 Abs. 2 Buch 10B einer Zeitschranke unterworfen. Daneben tritt eine weitere Zeitschranke, die ebenfalls vor unüberlegten, weil noch nicht überschaubaren Vereinbarungen mit Wirkung für die Zukunft schützen soll: Im Urheberrecht ist der Vorausverzicht des Urhebers auf den Vergütungsanspruch gesondert geregelt; die Unwirksamkeitsanordnungen der §§ 31 Abs. 4, 32c Abs. 3 S. 1, 34 Abs. 5 S. 1, 41 Abs. 4 S. 1 UrhG werden deshalb von § 24 Abs. 1 S. 3 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen] aufgegriffen.

2. Dem zulässigen Vereinbarungsinhalt ist § 6 Abs. 2 S. 2 Buch 10B gewidmet. Eine Inhaltskontrolle für alle Vereinbarungen ermöglicht § 31 Buch 10B [Unbilligkeit]. Damit werden arbeitsrechtsspezifische Besonderheiten im Sinne des § 310 Abs. 4 S. 2 BGB begründet, die die AGB-Kontrolle nach §§ 305 ff. BGB abschwächen. Die Vereinbarung oder einseitige Festsetzung einer Vergütung steht unter dem Vorbehalt der Angemessenheit (§§ 24 Abs. 2 S. 3, 25 Abs. 1, 36 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen; Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen; Klage auf angemessene Vergütung]).

Abschnitt 2: Arbeitnehmer im privaten Dienst

Unterabschnitt 1: Meldung und Inanspruchnahme von Arbeitnehmerschöpfungen

Titel 1: Technische Schöpfungen

§ 7 Meldepflicht für gebundene technische Schöpfungen (neu)

- (1) ¹Der Arbeitnehmer hat seine gebundene technische Schöpfung dem Arbeitgeber unverzüglich gesondert in Textform zu melden und hierbei kenntlich zu machen, dass es sich um die Meldung einer Schöpfung handelt. ²Sind mehrere Arbeitnehmer an dem Zustandekommen der Erfindung beteiligt, so können sie die Meldung gemeinsam abgeben. ³Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer den Zeitpunkt des Zugangs der Meldung unverzüglich in Textform zu bestätigen.
- (2) ¹In der Meldung hat der Arbeitnehmer die Aufgabe, deren Lösung und das Zustandekommen der Schöpfung zu beschreiben. ²Vorhandene Aufzeichnungen sind beizufügen, soweit sie zum Verständnis der Schöpfung erforderlich sind. ³Die Meldung hat anzugeben, welche Weisungen oder Richtlinien dem Arbeitnehmer dienstlich erteilt worden sind, welche Erfahrungen oder Arbeiten des Betriebes benutzt worden sind, welche weiteren Arbeitnehmer mitgewirkt haben, welche Art und welchen Umfang ihre Mitarbeit hatte und was der meldende Arbeitnehmer als seinen eigenen Anteil ansieht.
- (3) ¹Entspricht die Meldung nicht den Anforderungen des Abs. 2, hat der Arbeitgeber diesen Mangel spätestens zwei Monate nach Zugang der Meldung zu beanstanden. ²Er hat dabei anzugeben, in welcher Hinsicht die Meldung einer Ergänzung bedarf und den Arbeitnehmer, soweit erforderlich, bei der Ergänzung der Meldung zu unterstützen. ³Nach Ablauf der Frist gilt die Meldung als ordnungsgemäß.

Nationale Normen:

§ 5 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Technische Arbeitnehmerschöpfungen lassen nicht kraft Gesetzes ein Schutzrecht des Arbeitgebers entstehen. Vielmehr ist eine Inanspruchnahme durch den Arbeitgeber gemäß § 9 Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] erforderlich. Damit der Arbeitgeber sein Recht zur Inanspruchnahme ausüben kann, muss er zuvor Kenntnis von der Arbeitnehmerschöpfung erhalten haben. Die Kenntnisnahme soll auf einer Meldung beruhen, weil dem Arbeitgeber dadurch zugleich nahegebracht wird, dass er eine (fristgebundene) Entscheidung über die Inanspruchnahme oder Freigabe der Schöpfung zu treffen hat.¹

¹ So zur Diensterfindung BGH GRUR 2011, 733 Tz. 12 – Initialidee.

B. Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen

Der Arbeitgeber hat also ein Interesse daran, möglichst rasch über aktuelle Schöpfungen informiert zu werden, um die Verwertung betreiben zu können. Die Meldung soll sicherstellen, dass dem Arbeitgeber der Charakter der Schöpfung bekannt und die etwaige Schutzrechtsanmeldung ermöglicht wird. Erleichtert wird durch die Meldung die frühzeitige Beurteilung, ob eine gebundene oder eine freie Schöpfung vorliegt und ob ein zusätzlicher Vergütungsanspruch gegeben ist. Damit erfolgt die Mitteilung auch zur Wahrung der Arbeitnehmerinteressen.

II. Einzelerläuterungen

1. Übernommen wird die bislang in § 5 ArbNErfG normierte Meldepflicht² für alle gebundenen technischen Schöpfungen. Für nichttechnische Schöpfungen ergibt sich die Meldepflicht aus § 12 Buch 10B [Meldepflicht].
2. Die Meldung hat aus Gründen der Rechtssicherheit und Rechtsklarheit³ in Textform, also der Form des § 126b BGB zu erfolgen. Beweisproblemen beugt die Verpflichtung des Arbeitgebers vor, dem Arbeitnehmer den Zugang der Meldung zu bestätigen.
3. Die inhaltlichen Anforderungen des § 7 Abs. 2 Buch 10B dienen dazu, dem Arbeitgeber einen möglichst umfassenden Eindruck von der Schöpfung zu vermitteln.
4. § 7 Abs. 3 Buch 10B normiert eine Ausschlussfrist für Meldebeanstandungen und modifiziert sprachlich § 5 Abs. 3 ArbNErfG.

§ 8 Melde- und Anbiertungspflicht für freie technische Schöpfungen (neu)

- (1) ¹Freie technische Schöpfungen im Sinne des § 2 Buch 10B [Technische schöpferische Leistungen, technische Verbesserungsvorschläge] hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber unverzüglich in Textform zu melden und dabei zu erklären, dass er die Schöpfung für eine freie hält. ²Der Arbeitnehmer hat alle Informationen zu erteilen, die dem Arbeitgeber eine Beurteilung über die Rechtsnatur der Schöpfung ermöglichen. ³Eine Pflicht zur Meldung besteht nicht, wenn die Schöpfung offensichtlich nicht vom Betriebszweck des Arbeitgebers erfasst wird.
- (2) ¹Widerspricht der Arbeitgeber nicht innerhalb von drei Monaten nach Zugang einer Meldung nach Abs. 1, so ist die gemeldete Schöpfung als frei zu behandeln. ²Der Widerspruch ist gegenüber dem Arbeitnehmer in Textform (§ 126b BGB) zu erklären.
- (3) ¹Bevor der Arbeitnehmer eine freie Schöpfung im Sinne des Absatzes 1 während der Dauer des Arbeitsverhältnisses anderweitig verwertet, hat er dem Arbeitgeber daran mindestens eine nicht ausschließliche Lizenz zu angemessenen Bedingungen anzubieten. ²Die Pflicht aus Satz 1 besteht nicht, wenn die Schöpfung offensichtlich nicht vom Betriebszweck des Arbeitgebers erfasst wird. ³Das Angebot kann gleichzeitig

² Dazu BGHZ 167, 118, 128, Tz. 26 – Haftetikett; BGH GRUR 2011, 733 – Initialidee.

³ BGH GRUR 2011, 733, Tz. 14 – Initialidee.

mit der Meldung nach Absatz 1 abgegeben werden. ⁴Nimmt der Arbeitgeber das Angebot innerhalb von drei Monaten nicht an, so erlischt das Vorrecht.

- (4) Erklärt sich der Arbeitgeber innerhalb der Frist des Absatzes 3 Satz 4 zum Erwerb des ihm angebotenen Rechts bereit, macht er jedoch geltend, dass die Bedingungen des Angebots nicht angemessen seien, so setzt das Gericht auf Antrag des Arbeitgebers oder des Arbeitnehmers die Bedingungen fest.
- (5) Der Arbeitgeber oder der Arbeitnehmer kann eine andere Festsetzung der Bedingungen beantragen, wenn sich Umstände wesentlich ändern, die für die vereinbarten oder festgesetzten Bedingungen maßgebend waren.

Nationale Normen:

§§ 18, 19 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Auch für freie technische Schöpfungen besteht eine Meldepflicht des Arbeitnehmers, damit der Arbeitgeber die unter Umständen zweifelhafte Rechtsnatur als frei oder gebunden überprüfen kann. Außerdem benötigt er die Information, um beurteilen zu können, ob eine Anbieterspflicht des Arbeitnehmers besteht und eine Lizenz in Anspruch genommen werden soll.

§ 8 Abs. 1 und 2 Buch 10B haben § 18 ArbNErfG zum Vorbild, § 8 Abs. 3 bis 5 Buch 10B den § 19 ArbNErfG. Der Normtext ist jedoch zum besseren Verständnis umgestaltet worden. Eine inhaltlich entsprechende Erstreckung auf nichttechnische Schöpfungen erfolgt durch § 16 Abs. 1 Buch 10B [Freie nichttechnische Schöpfung].

Ob eine freie technische Schöpfung gegeben ist, richtet sich nach § 4 Abs. 1 Buch 10B [Gebundene Arbeitnehmerschöpfungen] und § 5 Buch 10B [Sonstige Arbeitnehmerschöpfungen]. § 8 Buch 10B befasst sich mit den nachfolgenden Arbeitnehmerpflichten.

II. Einzelerläuterungen

1. § 8 Abs. 1 und 2 Buch 10B legen Einzelheiten der Mitteilungspflicht fest. Sofern keine ausdrücklichen arbeitsvertraglichen Regelungen über Arbeitnehmerschöpfungen getroffen worden sind, sind zur Auslegung der Arbeitnehmerpflichten die betriebliche Funktion des Arbeitnehmers, das Berufsbild seiner Tätigkeit und die Verwendbarkeit der Schöpfung im Betrieb des Arbeitgebers heranzuziehen. In die gebundenen Schöpfungen einzubeziehen sind schöpferische Leistungen aufgrund eines Einzelauftrags des Arbeitgebers. Damit wird die Rechtsprechung des BAG in der Entscheidung „Nahverkehrschronik“ aufgenommen.¹

2. Rechtspolitisch umstritten ist, ob für freie Erfindungen eine Anbieterspflicht bestehen sollte. § 8 Abs. 3 Buch 10B sieht eine Anbieterspflicht vor. Ohne ihre ausdrückliche Nor-

¹ BAG GRUR 1961, 491, 492 f. – Nahverkehrschronik.

mierung besteht ein indirekter wirtschaftlicher Druck zur Anbietung, wenn der Arbeitnehmer das Schöpfungsergebnis wegen eines bestehenden arbeitsvertraglichen Wettbewerbsverbotes nicht selbst nutzen darf, er die Verwertung aber für sinnvoll hält. Abgeschnitten wird ein Streit über die Reichweite derartiger Wettbewerbsverbote. Die Anbietung kann in Form der Erteilung einer einfachen Lizenz erfolgen.

Eine weitergehende alternative Regelung zur Vergabe einer einfachen Lizenz wäre das generelle Angebot der gesamten vermögenswerten Rechte. Die Alternativregelung würde eine beträchtliche Ausweitung der Anbietungspflicht bewirken. Der Arbeitnehmer verlore die Möglichkeit, seine freie Schöpfung überhaupt zu nutzen. Das GGE hat auf diese Ausdehnung verzichtet.

§ 9 Inanspruchnahme technischer Schöpfungen (neu)

- (1) Der Arbeitgeber kann eine gebundene technische Schöpfung durch Erklärung gegenüber dem Arbeitnehmer in Anspruch nehmen.
- (2) Die Inanspruchnahme gilt als erklärt, wenn der Arbeitgeber die technische Schöpfung nicht bis zum Ablauf von vier Monaten nach Eingang der ordnungsgemäßen Meldung (§ 7 Abs. 2 Satz 1 und 3 Buch 10B [Meldepflicht für gebundene technische Schöpfungen]) gegenüber dem Arbeitnehmer durch Erklärung in Textform freigibt.

Nationale Normen:

§§ 5, 6 Abs. 2 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Gebundene technische Schöpfungen stehen originär dem Arbeitnehmer zu. Rechte daran erlangt der Arbeitgeber nicht unmittelbar kraft Gesetzes; es bedarf vielmehr einer Inanspruchnahme durch gestaltende Aneignungserklärung. Die Erklärung wird allerdings durch Fristablauf fingiert, um Streitigkeiten über konkludent abgegebene Erklärungen¹ zu unterbinden.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung dehnt § 5 und § 6 Abs. 2 ArbNErfG i.d.F. des Art. 7 Nr. 2 PatModG auf alle technischen Schöpfungen aus.

Für nichttechnische Schöpfungen ist eine ähnlich gestaltete Regelung in § 13 Buch 10B [Inanspruchnahme gebundener nichttechnischer Schöpfungen] enthalten.

¹ Vgl. dazu *Bartenbach/Volz* GRUR 2009, 997, 1001 m.w.N. Zur konkludenten Erklärung zuletzt anschaulich der Fall BGH GRUR 2010, 817, Tz. 11, 18 – Steuervorrichtung.

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

2. Die Wirkungen der Inanspruchnahme regelt § 10 Buch 10B.
3. Die Inanspruchnahme kann nur insgesamt für die Schöpfung erfolgen. Das Institut der beschränkten Inanspruchnahme ist mit der Reform des ArbNErfG durch das PatModG entfallen.²

§ 10 Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen (neu)

- (1) Mit der Inanspruchnahme gem. § 9 Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] gehen alle vermögenswerten Rechte an der gebundenen technischen Schöpfung auf den Arbeitgeber über.
- (2) Verfügungen, die der Arbeitnehmer über eine Schöpfung nach Absatz 1 vor der Inanspruchnahme getroffen hat, sind dem Arbeitgeber gegenüber unwirksam, soweit dessen Rechte beeinträchtigt werden.

Nationale Normen:

§ 7 ArbNErfG

Gemeinschaftsrecht:

Art. 2 Abs. 3 Computerprogramm-RL

I. Generelle Begründung

Die Wirkung der Aneignungserklärung des § 9 Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] regelt § 10 Buch 10B.

§ 10 Buch 10B dehnt § 7 ArbNErfG auf alle technischen Schöpfungen aus. Die Rechte an Schöpfungen im Arbeits- oder Dienstverhältnis entstehen zunächst beim Arbeitnehmer; die vermögenswerten Rechte gehen kraft der Aneignung durch die rechtsgestaltende Erklärung der Inanspruchnahme über.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Neuregelung weicht in ihren Wirkungen nicht von den §§ 6 und 7 ArbNErfG ab. Bereits mit der Reform des § 7 ArbNErfG durch Art. 7 Nr. 2a PatModG ist die Wahl zwischen beschränkter und unbeschränkter Inanspruchnahme der Erfindung entfallen, die in der Praxis zum ArbNErfG keine größere Bedeutung erlangt hat.¹

2. Der Rechtsübergang wird durch die in § 9 Abs. 2 Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] normierte Vermutung der Inanspruchnahme erleichtert. § 9 Abs. 2

² Dazu *Bartenbach/Volz* GRUR 2009, 997, 1000.

¹ *Bartenbach/Volz*, ArbNErfG⁴, § 6 Rn. 14.

Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] vermeidet ein ungewolltes Freiwerden der Schöpfung, wie es vor der Reform durch das PatModG für Erfindungen infolge unterschiedlicher Formerfordernisse für die Meldeerklärung und die Erklärung der Inanspruchnahme eintreten konnte; die in der Entscheidung „Haftetikett“ des BGH vom 4.4. 2006 zutage getretenen Probleme² sind damit überwunden.

3. Beschränkt ist der Übergang auf die „vermögenswerten Rechte“, die aus der Schöpfung erwachsen. Abweichend davon spricht Art. 2 Abs. 3 der Computerprogrammrichtlinie von „wirtschaftlichen Rechten“, Art. 6^{bis} RBÜ von vermögensrechtlichen Befugnissen. Sachliche Unterschiede sind damit nicht verbunden. Die Persönlichkeitsrechte des Schöpfers, die bei den einzelnen Sonderschutzrechten unterschiedlich ausgeprägt sind, bleiben von der Inanspruchnahme unberührt und stehen gem. § 17 Buch 10B [Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers] weiterhin dem Arbeitnehmer zu.

§ 11 Frei gewordene gebundene technische Schöpfungen (neu)

¹Eine technische Schöpfung wird frei, wenn der Arbeitgeber sie durch Erklärung in Textform freigibt. ²Über eine frei gewordene Schöpfung kann der Arbeitnehmer ohne die Beschränkungen des § 8 Buch 10B [Melde- und Anbiertungspflicht für freie technische Schöpfungen] verfügen.

Nationale Normen:

§ 8 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung entspricht § 8 ArbNErfG. Die Freigabe des Arbeitgebers stellt klar, dass eine gebundene Schöpfung nicht gegeben ist. Der Arbeitgeber verzichtet damit zugleich auf die aus einer Anbiertungspflicht erwachsenden Rechte; der Arbeitnehmer soll künftig nach Belieben mit seiner Schöpfung verfahren können.

Eine inhaltlich entsprechende Erstreckung auf gebundene nichttechnische Schöpfungen erfolgt durch § 16 Abs. 2 Buch 10B [Freie nichttechnische Schöpfung].

Titel 2: Nichttechnische Schöpfungen

§ 12 Meldepflicht (neu)

Gebundene nichttechnische Schöpfungen hat der Arbeitnehmer dem Arbeitgeber unverzüglich zu melden, es sei denn, er kann davon ausgehen, dass der Arbeitgeber von der Leistung Kenntnis hat.

² BGHZ 167, 118, 130 – Haftetikett. Dazu *Heselberger*, Juris PR-Wettbewerb 12/2006, Anm. 5.

I. Generelle Begründung

Titel 2 befasst sich mit nichttechnischen Schöpfungen und gleichgestellten Leistungen, also insbesondere mit Leistungen i.S.d. UrhG und des GeschmMG. Der Rechtserwerb des Arbeitgebers ist insoweit unterschiedlich geregelt, weshalb die Meldepflicht nicht dieselbe Bedeutung wie bei technischen Schöpfungen hat, aber gleichwohl unverzichtbar ist.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des § 12 Buch 10B folgt teilweise dem Vorbild des § 7 Buch 10B [Meldepflicht für gebundene technische Schöpfungen] für technische Schöpfungen. Sie gilt für alle Schöpfungen und gleichgestellten Leistungen nach Buch 3 (UrhG) sowie für Schöpfungen nach Buch 7 (GeschmMG).

2. Im Urheberrecht erwächst die Meldepflicht gegenwärtig aus der vertraglichen Pflicht des Arbeitnehmers zur Übertragung der Nutzungsrechte. Einer Übertragung aufgrund einer Inanspruchnahme des Arbeitgebers bedarf es allerdings nicht, soweit ein Übergang kraft Gesetzes eintritt. Die Meldung im Urheberrecht ist nicht von gleicher Bedeutung wie bei technischen Schöpfungen, weil es keiner Schutzrechtsanmeldung bedarf.

Im Geschmacksmusterrecht tritt der Rechtsübergang kraft Gesetzes ein, so dass die Meldung des Arbeitnehmers nicht faktische Grundlage einer rechtsgestaltenden Inanspruchnahme ist; dasselbe gilt im Urheberrecht für Computerprogramme (§ 69b UrhG).

3. Für die Schöpfung von Kennzeichen und von Geschmacksmustern ist die rasche Schutzrechtsregistrierung bedeutsam. Insoweit wird der Arbeitgeber allerdings in der Regel schon unabhängig von einer Meldung Kenntnis von der schöpferischen Tätigkeit des Arbeitnehmers haben, so dass die Meldung nur formellen Charakter hat.

4. § 12 Buch 10B weicht von der Regelung des § 7 Abs. 1 Buch 10B [Meldepflicht für gebundene technische Schöpfungen] für technische Schöpfungen ab. Die Verteilung der Darlegungs- und Beweislast ist nicht von gleicher Bedeutung. Auch die Formerfordernisse sind abgeschwächt geregelt.

§ 13 Inanspruchnahme gebundener nichttechnischer Schöpfungen (neu)

(1) ¹Der Arbeitgeber kann eine gebundene nichttechnische Schöpfung durch Erklärung gegenüber dem Arbeitnehmer in Anspruch nehmen. ²Der Erklärung bedarf es nicht, soweit die vermögenswerten Rechte kraft Gesetzes auf den Arbeitgeber übergehen.

(2) Die Inanspruchnahme gilt als erklärt, wenn der Arbeitgeber die nichttechnische schöpferische Leistung nicht bis zum Ablauf von zwei Monaten nach Eingang der ordnungsgemäßen Meldung (§ 12 Buch 10B [Meldepflicht]) gegenüber dem Arbeitnehmer in Textform freigibt.

Nationale Normen:

§§ 43, 69b UrhG; § 7 Abs. 2 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Der Erwerb nichttechnischer Schöpfungen erfolgt nach unterschiedlichen gesetzlichen Regelungen (vgl. die Begründung zu § 12 Buch 10B [Meldepflicht]). Dies hat § 13 Buch 10B zu berücksichtigen.

Die generelle Norm des § 43 UrhG über Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen trifft keine explizite Regelung für die Rechtsstellung des Arbeitgebers, sondern ordnet nur an, dass die Vorschriften über die Lizenzen (§§ 31 ff. UrhG) anzuwenden seien, soweit sich nicht aus dem Inhalt oder dem Wesen des Rechtsverhältnisses etwas anderes ergibt. Aus Vereinbarungen im Individualarbeitsvertrag wird eine schuldrechtliche Verpflichtung zur Erteilung von Lizenzen entnommen. Die Rechtsprechung ist von stillschweigenden Lizenzerteilungen ausgegangen.¹ In Arbeits- und Tarifverträgen finden sich mit steigender Tendenz umfassende Urheberrechtsklauseln.

II. Einzelerläuterungen

1. § 13 Buch 10B nimmt die Regelung des § 9 Buch 10B [Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] für technische Schöpfungen zum Vorbild. Abs. 1 S. 2 macht davon eine Ausnahme, die § 7 Abs. 2 GeschMG und § 69b UrhG betrifft.

2. Absatz 2 verkürzt die Frist, nach deren Ablauf die Vermutung der Inanspruchnahme eingreift, auf zwei Monate, weil die rechtliche und ökonomische Bedeutung einer gebundenen nichttechnischen Schöpfung leichter beurteilt werden kann als die einer entsprechenden technischen Schöpfung.

§ 14 Wirkung der Inanspruchnahme übertragbarer nichttechnischer Schöpfungen (neu)

¹Betrifft die gebundene nichttechnische Schöpfung ein übertragbares Recht, das nicht kraft Gesetzes auf den Arbeitgeber übergeht, gehen die vermögenswerten Rechte an der Leistung mit der Inanspruchnahme nach § 13 Buch 10B [Inanspruchnahme gebundener nichttechnischer Schöpfungen] auf den Arbeitgeber über. ²Der Umfang des Übergangs richtet sich im Zweifel nach § 125 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis]. ³§ 10 Abs. 2 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] gilt entsprechend.

¹ Vgl. nur BGH NJW 1974, 904, 905 – Hummelfiguren; BAG NJW 1984, 1579, 1580 = GRUR 1984, 429, 431 – Statikprogramme.

I. Generelle Begründung

Die Wirkung der Inanspruchnahme einer gebundenen nichttechnischen Schöpfung entweder durch gestaltende Erklärung oder kraft *cessio legis* richtet sich nach der Art des Schutzrechts. Unterschieden werden muss zwischen übertragbaren und nichtübertragbaren Schöpfungen. Im Urheberrecht ist die Nichtübertragbarkeit der Regelfall. Daher sind die Wirkungen in den §§ 14 und 15 Buch 10B getrennt geregelt.

II. Einzelerläuterungen

1. Vorbild des § 14 Buch 10B ist die Regelung des § 10 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] für technische Schöpfungen. Notwendig ist aber eine doppelte Differenzierung: Urheberrechtliche Schöpfungen sind unter Lebenden nicht übertragbar. Daraus resultiert deren gesonderte Behandlung in § 15 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme unübertragbarer gebundener Schöpfungen]. Außerdem ist eine Aneignung durch gestaltende Inanspruchnahme z.T. entbehrlich.

Übertragbar sind die Leistungsschutzrechte ausübender Künstler (vgl. § 6 Abs. 4, 2 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]. Auf sie ist § 14 Buch 10B ebenfalls anwendbar.

2. Vermögenswerte Rechte an Geschmacksmustern und Computerprogrammen gehen auch ohne rechtsgestaltende Erklärung auf den Arbeitgeber über. § 7 Abs. 2 GeschmMG sieht einen Rechtserwerb des Arbeitgebers kraft Gesetzes vor und greift damit Art. 14 Abs. 3 GGVO¹ auf; Art. 14 Abs. 3 GGVO eröffnet allerdings die Möglichkeit einer abweichenden innerstaatlichen Regelung. Die Regelung des § 69b UrhG wird als Anordnung einer gesetzlichen Lizenz verstanden;² auch hier sieht die Computerprogrammrichtlinie alternativ die Möglichkeit vor, dass der nationale Gesetzgeber eine originäre Zuordnung zum Arbeitgeber wählt.

3. Gesondert zu bestimmen ist der Umfang der Rechteerteilung durch gestaltende Inanspruchnahme oder durch vertragliche Vorabregelungen, die eine nachträgliche einseitige Gestaltungserklärung entbehrlich machen. Nach der Zweckübertragungslehre des Urheberrechts erteilt der Urheber im Zweifel keine weiterreichenden Nutzungsrechte als zur Erreichung des Vertragszwecks nötig ist. Diese Auslegungsregel kommt in § 31 Abs. 5 S. 1 UrhG zum Ausdruck und gilt auch im Arbeits- oder Dienstverhältnis³; sie ist in das GGE als § 125 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis] aufgenommen worden. Sie ist für alle nichttechnischen Schöpfungen im Sinne des § 14 S. 1 Buch 10B sachgerecht.

¹ VO (EG) Nr. 6/2002 des Rates vom 12.12.2001, ABl. EU vom 5.1.2002 Nr. L 3 S. 1.

² Zur Umstrittenheit der Einordnung der vergleichbaren Regelung in der Schweiz: *Andermatt* SJZ 104 (2008), 285, 291 (originärer Erwerb, Legalzession, ausschließliche Lizenz, Rechtsfigur sui generis).

³ BGH WRP 2011, 92, Tz. 11 u. 19 – Lärmschutzwand.

§ 15 Wirkung der Inanspruchnahme unübertragbarer gebundener Schöpfungen (neu)

- (1) ¹Betrifft die Arbeitnehmerschöpfung eine gebundene Schöpfung nach Buch 3 (UrhG), die nicht übertragbar ist, erlangt der Arbeitgeber durch deren Inanspruchnahme eine Lizenz (§ 111 Abs. 3 Buch 1 (AT) [Wesen des Lizenzvertrags]). ²Eine gesonderte Zustimmung des Arbeitnehmers zur Rechtsverteidigung durch den Arbeitgeber ist nicht erforderlich. ³Im Übrigen richtet sich der Umfang der Lizenz im Zweifel nach § 125 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Ergänzende Bestimmungen über den Umfang der Nutzungsbefugnis]. ⁴§ 10 Abs. 2 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen] gilt entsprechend.
- (2) Die Lizenz erlischt, wenn der Arbeitgeber durch Erklärung in Textform auf sie verzichtet.
- (3) ¹Hat der Arbeitnehmer ein berechtigtes ideelles oder wirtschaftliches Interesse an der Ausübung der Lizenz durch den Arbeitgeber, ist der Arbeitgeber zur Ausübung verpflichtet. ²Kommt der Arbeitgeber seiner Ausübungspflicht nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraums nach, kann der Arbeitnehmer die Erklärung des vollständigen Verzichts oder die Rückerteilung einer einfachen Lizenz verlangen.
- (4) Das Rückrufsrecht des Arbeitnehmers wegen gewandelter Überzeugung richtet sich nach § 135 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Rückrufsrecht des Urhebers wegen gewandelter Überzeugung oder Unzumutbarkeit].

I. Generelle Begründung

§ 15 Buch 10B regelt den Umgang mit gebundenen urheberrechtlichen Schöpfungen. Hierbei handelt es sich um die Parallelnorm zu § 10 Buch 10B [Wirkung der Inanspruchnahme technischer Schöpfungen]. Sie ist nötig, da das Urheberrecht nicht übertragbar ist und hieran durch das GGE nichts geändert wird (vgl. § 6 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung]). Bei Realisierung des Buches 10B wird § 136 Buch 1 (AT) [Urheber in Arbeits- und Dienstverhältnissen] entbehrlich.

II. Einzelerläuterungen

1. An die Stelle des Übergangs der vermögenswerten Rechte tritt gem. Abs. 1 eine ausschließliche Lizenz für den Arbeitgeber.
2. Eine gesonderte Zustimmung des Arbeitnehmers zur Rechtsverteidigung durch den Arbeitgeber ist nicht erforderlich.
3. Gem. Abs. 2 kann auch bei urheberrechtlich geschützten Schöpfungen der Arbeitgeber auf seine Rechte verzichten. Erklärt er den Verzicht, erlischt die ausschließliche Lizenz.
4. Bei urheberrechtlichen Schöpfungen kann der Arbeitnehmerschöpfer ein starkes Interesse daran haben, dass sein Werk der Öffentlichkeit bekannt wird. Das Erscheinen des Werkes darf dann nicht durch die Inanspruchnahme der Schöpfung seitens des Arbeitgebers

blockiert werden. Dem wirkt die Ausübungspflicht des Arbeitgebers vor, von der er sich durch einen Verzicht befreien kann. § 15 Abs. 3 S. 2 Buch 10B sieht vor, dass der Arbeitnehmer die Verzichtserklärung verlangen kann, wenn der Arbeitgeber seiner Ausübungspflicht nicht innerhalb eines angemessenen Zeitraums nachkommt. Eine parallele Interessenlage bei technischen Schöpfungen regelt § 18 Abs. 4 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Inland oder als Gemeinschaftsschutzrecht], der kraft der Verweisung des § 23 Buch 10B [Registrierung gebundener nichttechnischer Schöpfungen] auch bei registerfähigen nichttechnischen Schöpfungen gilt. Abs. 3 S. 2 ist eine Spezialregelung, die § 134 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Rückrufsrecht des Urhebers wegen Nichtausübung] vorgeht.

5. Nach § 15 Abs. 4 Buch 10B steht dem Arbeitnehmer auch das Recht auf Rückruf wegen geänderter Überzeugung zu. Es handelt sich um eine klarstellende persönlichkeitsrechtliche Regelung. Eine über § 15 Abs. 4 Buch 10B hinausgehende generelle Regelung zur Anerkennung der Schöpferschaft enthält § 17 Buch 10B [Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers]. Im Übrigen enthält Buch 3 (UrhG) detaillierte persönlichkeitsrechtliche Regelungen, die fortgelten.

§ 16 Freie nichttechnische Schöpfungen (neu)

- (1) Für freie nichttechnische Schöpfungen gelten die Melde- und Anbiertungspflichten des § 8 Buch 10B [Melde- und Anbiertungspflicht für freie technische Schöpfungen] entsprechend.
- (2) ¹Eine gebundene nichttechnische Schöpfung wird frei, wenn der Arbeitgeber sie durch Erklärung in Textform freigibt. ²Über eine frei gewordene Schöpfung kann der Arbeitnehmer ohne die Beschränkungen der §§ 13 bis 15 Buch 10B [Inanspruchnahme gebundener nichttechnischer Schöpfungen; Wirkung der Inanspruchnahme übertragbarer nichttechnischer Schöpfungen; Wirkung der Inanspruchnahme unübertragbarer gebundener Schöpfungen] verfügen.

Begründung:

Auch für nichttechnische Schöpfungen besteht der Bedarf nach einer Meldung von Schöpfungen, die der Arbeitnehmer für frei hält, damit der Arbeitgeber prüfen kann, ob eventuell entgegen dieser Einschätzung die rechtlichen Voraussetzungen einer Bindung gegeben sind. Die Meldung wird zudem wegen der möglichen Durchsetzung der Anbiertungspflicht benötigt.

Im Urheberrecht geht die h.M. von einer Anbiertungspflicht für freie Werke aus.¹ Sie ist auch im Geschmacksmusterrecht sachgerecht.

¹ BGHZ 112, 234, 256 f. – Grabungsmaterialien; Schricker/Loewenheim/Rojahn, UrhG⁴, § 43 Rn. 100 ff.; Scholz, Die rechtliche Stellung des Computerprogramme erstellenden Arbeitnehmers nach Urheberrecht, Patentrecht und Arbeitnehmererfindungsrecht, S. 31 ff. A.A. Fromm/Nordemann/Nordemann, UrhG¹⁰, § 43 Rn. 23 (nicht für Freizeitwerke); Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, § 43 Rn. 26.

Titel 3: Unveräußerbare Persönlichkeitsrechte

§ 17 Persönlichkeitsrechte des Arbeitnehmers (neu)

¹Der Arbeitnehmer hat das Recht auf Anerkennung seiner Schöpferschaft gem. § 4 Abs. 1 Buch 1 (AT) [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz]. ²Ihm stehen die Persönlichkeitsrechte gemäß den Büchern 5 bis 9 (PatG, GebrMG, GeschmMG, SortSchG, Halbl-SchG) zu, soweit sich nicht aus den Vorschriften dieses Buches oder dem geschuldeten betrieblichen Verwertungszweck ein anderes ergibt.

Begründung:

Die Regelung des § 17 Buch 10B hat kein Vorbild im geltenden Recht. Das GGE betont in § 4 Abs. 1 S. 1 Buch 1 (AT) [Ideeller und vermögensmäßiger Schutz] den Schutz ideeller Interessen des Schöpfers einer geistigen Leistung auch für diejenigen Rechte des Geistigen Eigentums, in deren Sonderschutzgesetzen dies bisher nicht besonders hervorgehoben wird. Die Persönlichkeitsrechte sind auch dann zu wahren, wenn die vermögenswerten Rechte aus einer Schöpfung dem Arbeitgeber zustehen und von ihm in Anspruch genommen werden. Sie haben aber keinen Vorrang vor den vermögenswerten Rechten. Dies wird durch den Vorbehalt in S. 2 Hs. 2 zum Ausdruck gebracht. Auch das Urheberpersönlichkeitsrecht unterliegt Beschränkungen, so etwa das Veröffentlichungsrecht nach § 12 UrhG oder das Namensnennungsrecht nach § 13 S. 2 UrhG.¹

Unterabschnitt 2: Schutzrechtsanmeldung

§ 18 Schutzrechtsanmeldung im Inland oder als Gemeinschaftsschutzrecht (neu)

- (1) ¹Der Arbeitgeber ist verpflichtet und allein berechtigt, eine gemeldete gebundene technische Schöpfung im Inland zur Erteilung eines Schutzrechts anzumelden. ²Eine patentfähige gebundene Erfindung hat er zur Erteilung eines Patents anzumelden, sofern nicht bei verständiger Würdigung der Verwertbarkeit der Erfindung der Gebrauchsmusterschutz zweckdienlicher erscheint. ³Die Anmeldung hat unverzüglich zu geschehen.
- (2) Der Anmeldung mit Wirkung für das Inland steht die Anmeldung eines Gemeinschaftsschutzrechtes oder eine internationale Anmeldung nach PCT unter Angabe des Inlands als Bestimmungsstaates gleich.
- (3) Die Verpflichtung des Arbeitgebers zur Anmeldung entfällt,
 1. wenn die gebundene technische Schöpfung frei geworden ist (§ 11 Buch 10B [Frei gewordene gebundene technische Schöpfungen]);

¹ Büscher/Dittmer/Schiwy/Haberstumpf, Gewerblicher Rechtsschutz-Urheberrecht-Medienrecht², § 43 UrhG Rn. 14.

2. wenn der Arbeitnehmer der Nichtanmeldung zustimmt;
 3. wenn die Voraussetzungen des § 22 Buch 10B [Betriebsgeheimnisse] vorliegen.
- (4) Genügt der Arbeitgeber nach Inanspruchnahme der gebundenen Schöpfung seiner Anmeldepflicht nicht und bewirkt er die Anmeldung auch nicht innerhalb einer ihm vom Arbeitnehmer gesetzten angemessenen Nachfrist, so kann der Arbeitnehmer die Anmeldung der Schöpfung für den Arbeitgeber auf dessen Namen und Kosten bewirken.
- (5) ¹Ist die gebundene Schöpfung frei geworden, so ist nur der Arbeitnehmer berechtigt, sie zur Erteilung eines Schutzrechts anzumelden. ²Hatte der Arbeitgeber die gebundene Schöpfung bereits zur Erteilung eines Schutzrechts angemeldet, so gehen die Rechte aus der Anmeldung auf den Arbeitnehmer über.

Nationale Normen:

§ 13 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Für Registerschutzrechte (vgl. § 3 S. 2 Buch 1 (AT) [Entstehung des Schutzes]) bedarf es einer Regelung über die Anmeldepflicht, weil mit der Anmeldung eine Rechtsposition zu wahren ist, die durch Nichterfüllung der Pflicht verloren gehen könnte.

II. Einzelerläuterungen

1. Die Regelung des § 18 Buch 10B orientiert sich an § 13 ArbNErfG. Betrifft die Schöpfung ein durch Registrierung zu erlangendes Schutzrecht, muss der Arbeitgeber grundsätzlich verpflichtet werden, die Schutzrechtsanmeldung im Inland vorzunehmen (Abs. 1). Dies kann auch durch die Anmeldung eines Gemeinschaftsschutzrechts oder durch eine internationale Anmeldung erfolgen (Abs. 2).
2. Die Anmeldung im Inland oder – nach Schaffung des EU-Patents – die Anmeldung für den Raum der EU lässt wegen der territorialen Begrenzung der daraus erwachsenden Rechte eventuelle ökonomische Interessen des Arbeitnehmers an der Schutzrechtserlangung in anderen Staaten unbefriedigt. Diese Lücke füllt § 19 Abs. 2 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Ausland]. Nimmt der Arbeitnehmer selbst die ausländische Schutzrechtsregistrierung vor, ist dem Arbeitgeber für davon betroffene Staaten eine einfache Lizenz gegen angemessene Vergütung zu erteilen, 19 Abs. 3 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Ausland] (vgl. § 14 Abs. 3 ArbNErfG).
3. § 18 Abs. 4 Buch 10B trägt dafür Sorge, dass der Arbeitgeber trotz Inanspruchnahme der Schöpfung die Möglichkeit der Schutzrechtsanmeldung nicht zu Lasten des Arbeitnehmers ungenutzt lässt (vgl. § 13 Abs. 3 ArbNErfG).

§ 19 Schutzrechtsanmeldung im Ausland (neu)

- (1) Nach Inanspruchnahme der gebundenen technischen Schöpfung ist der Arbeitgeber berechtigt, diese auch im Ausland zur Erteilung von Schutzrechten anzumelden.
- (2) ¹Für ausländische Staaten, in denen der Arbeitgeber Schutzrechte nicht erwerben will, hat er dem Arbeitnehmer die gebundene Schöpfung freizugeben und ihm auf Verlangen den Erwerb von Auslandsschutzrechten zu ermöglichen. ²Die Freigabe soll so rechtzeitig vorgenommen werden, dass der Arbeitnehmer die Prioritätsfristen der zwischenstaatlichen Verträge auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes ausnutzen kann.
- (3) Der Arbeitgeber kann sich gleichzeitig mit der Freigabe nach Absatz 2 ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der gebundenen Schöpfung in den betreffenden ausländischen Staaten gegen angemessene Vergütung vorbehalten und verlangen, dass der Arbeitnehmer bei der Verwertung der freigegebenen Schöpfung in den betreffenden ausländischen Staaten die Verpflichtungen des Arbeitgebers aus den im Zeitpunkt der Freigabe bestehenden Verträgen über die gebundene Schöpfung gegen angemessene Vergütung berücksichtigt.

Nationale Normen:

§ 14 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung schließt an § 18 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Inland oder als Gemeinschaftsschutzrecht] an und dehnt § 14 ArbNErfG auf alle technischen Schöpfungen aus. Ergänzend wird auf die Begründung zu § 18 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Inland oder als Gemeinschaftsschutzrecht] verwiesen.

§ 20 Gegenseitige Rechte und Pflichten beim Erwerb technischer Schutzrechte (neu)

- (1) ¹Der Arbeitgeber hat dem Arbeitnehmer zugleich mit der Anmeldung der gebundenen technischen Schöpfung zur Erteilung eines Schutzrechts Abschriften der Anmeldeunterlagen zu geben. ²Er hat ihn von dem Fortgang des Verfahrens zu unterrichten und ihm auf Verlangen Einsicht in den Schriftwechsel zu gewähren.
- (2) Der Arbeitnehmer hat den Arbeitgeber auf Verlangen beim Erwerb von Schutzrechten zu unterstützen und die erforderlichen Erklärungen abzugeben.

Begründung:

Die Regelung dehnt § 15 ArbNErfG auf alle technischen Schöpfungen aus. Für nichttechnische Schöpfungen besteht kein Regelungsbedarf.

§ 21 Aufgabe der Schutzrechtsanmeldung oder des Schutzrechts (neu)

- (1) Wenn der Arbeitgeber vor Erfüllung des Anspruchs des Arbeitnehmers auf angemessene Vergütung die Anmeldung der gebundenen technischen Schöpfung zur Erteilung eines Schutzrechts nicht weiterverfolgen oder das auf die Schöpfung erteilte Schutzrecht nicht aufrechterhalten will, hat er dies dem Arbeitnehmer mitzuteilen und ihm auf dessen Verlangen und Kosten das Recht zu übertragen sowie die zur Wahrung des Rechts erforderlichen Unterlagen auszuhändigen.
- (2) Der Arbeitgeber ist berechtigt, das Recht aufzugeben, sofern der Arbeitnehmer nicht innerhalb von drei Monaten nach Zugang der Mitteilung die Übertragung des Rechts verlangt.
- (3) Gleichzeitig mit der Mitteilung nach Absatz 1 kann sich der Arbeitgeber ein nichtausschließliches Recht zur Benutzung der gebundenen Schöpfung gegen angemessene Vergütung vorbehalten.

Nationale Normen:

§ 16 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung dehnt § 16 ArbNErfG auf alle technischen Schöpfungen aus.

Will der Arbeitgeber im System des ArbNErfG eine gebundene Erfindung nicht nutzen, hat er sie freizugeben (§ 8 ArbNErfG). Verwehrt ist dem Arbeitgeber die einseitige Aufgabe eines Schutzrechts oder seiner Anmeldung; diese Entscheidung soll der Arbeitnehmer treffen. Freigabe und Inanspruchnahme sind zwei korrespondierende Instrumente. Die Rückübertragung bei unterlassener Nutzung wird dem Arbeitgeber zur Pflicht gemacht. Sie ist einer Fristenbindung unterworfen, damit zu registrierende Rechte unter Wahrung von Prioritätsfristen angemeldet werden können und die Registrierungsmöglichkeiten nicht wegen Vorgaben des materiellen Rechts durch Zuwarten verloren gehen.

§ 22 Betriebsgeheimnisse (neu)

- (1) Wenn berechtigte Belange des Betriebes es erfordern, eine gemeldete gebundene technische Schöpfung nicht bekanntwerden zu lassen, kann der Arbeitgeber von der Erwirkung eines Schutzrechts absehen, sofern er die Schutzfähigkeit der gebundenen Schöpfung gegenüber dem Arbeitnehmer anerkennt.
- (2) Erkennt der Arbeitgeber die Schutzfähigkeit der gebundenen Schöpfung nicht an, so kann er von der Erwirkung eines Schutzrechts absehen, wenn er zur Herbeiführung einer Einigung über die Schutzfähigkeit der gebundenen Schöpfung die Schiedsstelle (§ 165 Buch 2 [Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) anruft.
- (3) Bei der Bemessung der Vergütung für eine Schöpfung nach Absatz 1 sind auch die wirtschaftlichen Nachteile zu berücksichtigen, die sich für den Arbeitnehmer daraus ergeben, dass auf die Schöpfung kein Schutzrecht erteilt worden ist.

Begründung:

Die Norm entspricht § 17 ArbNErfG über die Abstandnahme von einer Schutzrechtsanmeldung zugunsten der Wahrung eines Betriebsgeheimnisses.

§ 23 Registrierung gebundener nichttechnischer Schöpfungen (neu)

¹Nimmt der Arbeitgeber eine gebundene Schöpfung des Arbeitnehmers im Sinne des Buches 3 (UrhG) oder des Buches 7 (GeschmMG) in Anspruch, gelten die Regelungen über die Anmeldung gebundener technischer Schöpfungen (§§ 18 bis 22 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung]) entsprechend, soweit dafür ein Registerrecht angemeldet werden kann. ²Der Arbeitnehmer ist jedoch nicht berechtigt, die Registrierung eines Kennzeichens, das mit seiner schöpferischen Gestaltung identisch oder verwechslungsfähig ist, für andere als vom Arbeitgeber angemeldete Waren oder Dienstleistungen anzumelden. ³Abweichend von § 19 Abs. 2 Buch 10B [Schutzrechtsanmeldung im Ausland] ist der Arbeitnehmer nicht berechtigt, vom Arbeitgeber nur territorial beschränkt in Anspruch genommene Schöpfungen in andere Staaten anzumelden. ⁴Dem Arbeitgeber steht es frei, sich für einen formlosen Geschmacksmusterschutz zu entscheiden.

Begründung:

Geregelt werden muss, auf welchem Weg eine geschmacksmusterrechtliche Schöpfung im Register angemeldet wird. Hier ist eine Gleichstellung mit den technischen Schöpfungen angemessen. Dasselbe gilt für urheberrechtliche Schöpfungen, für die eine Markenanmeldung oder eine Anmeldung als geographische Herkunftsangabe in Betracht kommt.

Unterabschnitt 3: Vergütung, Insolvenz
Titel 1: Gesonderte Vergütungen

§ 24 Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen (neu)

- (1) ¹Der Arbeitnehmer hat gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf eine angemessene zusätzliche Vergütung, wenn die schöpferische Leistung im Sinne von Buch 3 (UrhG) oder Buch 7 (GeschmMG) den Umfang der Leistung übersteigt, zu der der Arbeitnehmer auf Grund seines Arbeitsverhältnisses verpflichtet war. ²Bei Bestimmung der Angemessenheit sind insbesondere das Berufsbild des Arbeitnehmers, seine betriebliche Stellung und die tatsächliche Verwertung der Schöpfung zu berücksichtigen. ³Auf den Vergütungsanspruch kann im Voraus nicht verzichtet werden.
- (2) ¹Die Art und Höhe der Sondervergütung soll innerhalb angemessener Frist nach Aufnahme der Nutzung der gebundenen Schöpfung zwischen Arbeitgeber und Arbeitnehmer vereinbart werden. ²Kommt eine Einigung nach Satz 1 nicht zustande, hat der Arbeitgeber die Vergütung bis spätestens zum Ablauf von drei Monaten nach Aufnahme der Nutzung festzusetzen und zu zahlen. ³Soweit die vereinbarte Vergütung nicht angemessen ist, kann der Arbeitnehmer vom Arbeitgeber die Einwilli-

gung in die Änderung der Vereinbarung verlangen, durch die dem Arbeitnehmer die angemessene Vergütung gewährt wird. ⁴§ 27 Abs. 2 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung] gilt entsprechend.

- (3) Eine Vergütung ist in der Regel angemessen, wenn sie tarifvertraglich oder nach einer gemeinsamen Vergütungsregel (§ 36 Abs. 1 Buch 3 (UrhG)) bestimmt worden ist.
- (4) ¹Arbeitgeber und Arbeitnehmer können voneinander die Einwilligung in eine andere Regelung der Vergütung verlangen, wenn sich die Umstände wesentlich ändern, die für die Vereinbarung oder Festsetzung der Vergütung maßgeblich waren. ²Dies gilt insbesondere dann, wenn die vereinbarte zusätzliche Vergütung unter Berücksichtigung der gesamten Beziehungen des Arbeitnehmers zum Arbeitgeber in einem auffälligen Missverhältnis zu den Vorteilen und Erträgen aus der Nutzung der Schöpfung steht. ³Der Anspruch nach Satz 1 besteht nicht, wenn die Vergütung im Sinne von Abs. 3 angemessen ist und die kollektive Regelung eine weitere angemessene Beteiligung ausdrücklich vorsieht.

Nationale Normen:

§§ 32, 32a, 36, 43 UrhG

I. Generelle Begründung

Umstritten ist die Zahlung einer zusätzlichen Vergütung an den Arbeitnehmer. Für die berufliche Tätigkeit, aus der die geistige Schöpfung hervorgeht, erhält er die vertraglich vereinbarte Geldleistung. Man kann sich also mit guten Gründen auf den Standpunkt stellen, die schöpferische Leistung sei mit dem Arbeitsentgelt im Regelfall abgegolten und eine zusätzliche Vergütung nur gerechtfertigt, soweit der Arbeitnehmer eine Sonderleistung erbringt.

Das Urheberrecht geht nach h.M. von der Abgeltungstheorie aus¹, d.h. mit der Lohnzahlung ist auch die Erteilung derjenigen Lizenzen, die der Arbeitgeber für die betrieblichen Zwecke benötigt, abgegolten. Gleichwohl sollen die Regelungen des § 32 UrhG (angemessene Vergütung) und des § 32a UrhG (weitere Beteiligung des Urhebers) anwendbar sein. Das bedeutet, dass wegen der geltenden Vertragsfreiheit eine vereinbarte Vergütung zwar grundsätzlich bindend ist, aber auch im Arbeitsverhältnis eine Nachprüfung im Sinne des § 32 UrhG und damit eine Neufestsetzung einer angemessenen Vergütung erfolgen kann.

¹ BGH GRUR 2001, 155, 157 – Wetterführungspläne I; BAG NJW 1984, 1579, 1580 – Statikprogramme; Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, § 43 Rn. 30; Büscher/Dittmer/Schiwy/Haberstumpf, Gewerblicher Rechtsschutz-Urheberrecht-Medienrecht², § 43 UrhG Rn. 15; Schricker/Loewenheim/Rojahn, UrhG⁴, § 43 Rn. 64; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht³, S. 405; Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht⁵, Rn. 1121; Berger ZUM 2003, 173, 174, 179 (Ausnahme: § 32a UrhG); Hucko ZUM 2001, 273, 274. A.A. Loewenheim/v.Becker, Handbuch des Urheberrechts², § 29 Rn. 99; Wandtke/Bullinger/Wandtke, UrhG³, § 43 Rn. 137. Zu ausübenden Künstlern Schricker/Loewenheim/Rojahn, UrhG⁴, § 79 Rn. 31.

B. Denkbare Erweiterungen des ArbNErfG zu Arbeitnehmerschöpfungen

Der Regierungsentwurf des Gesetzes zur Stärkung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern² wollte § 43 UrhG neu fassen und in einem Abs. 3 vorsehen, dass der Urheber einen Anspruch aus § 32 UrhG habe, soweit die Nutzung seiner Werke nicht durch Lohn oder Gehalt tatsächlich abgegolten ist. Der Rechtsausschuss hat diesen Vorschlag gestrichen und auf die von Rechtsprechung und Lehre entwickelten Grundsätze sowie auf § 32 Abs. 4 UrhG und § 32a Abs. 4 UrhG verwiesen,³ wonach tarifvertraglich bestimmte Vergütungen bzw. – für § 32a UrhG – gemeinsame Vergütungsregeln im Sinne des § 36 UrhG Ausschlusscharakter haben. Im Ergebnis besteht danach ein Anspruch auf eine Zusatzvergütung, wenn das Entgelt nicht angemessen ist. Diese Rechtslage bleibt nach § 128 Buch 1 (AT) [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung] unverändert. Zu beachten ist zudem, dass die Leistung nur im Rahmen des Betriebszwecks des Arbeitgebers eine gebundene Schöpfung darstellt (§ 4 Buch 10B [Gebundene Arbeitnehmerschöpfungen]), was für ausübende Künstler besonders bedeutsam ist.⁴

Im Geschmacksmusterrecht wird für die Nutzungsrechtsübertragung neben dem Arbeitsentgelt grundsätzlich ebenfalls keine Zusatzvergütung geschuldet.

II. Einzelerläuterungen

1. Vorbild für die Verpflichtung zur Zahlung einer angemessenen Vergütung für eine Sonderleistung (Abs. 1 S. 1) ist § 32 Abs. 1 S. 2 UrhG. Konkretisierende Kriterien der Angemessenheit gem. S. 2 sind § 9 Abs. 1 ArbNErfG = § 25 Abs. 2 Buch 10B [Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen] entnommen. Das Verbot des Vorausverzehrs gem. S. 3 ist an §§ 31a Abs. 4, 32a Abs. 3 S. 1 UrhG angelehnt.

Den Parteien sind Kriterien an die Hand zu geben, wie die Angemessenheit konkretisiert werden kann. Die Regelung des Abs. 1 S. 3 greift die Bemessungskriterien des § 9 Abs. 2 ArbNErfG in modifizierter Form auf. Als Regelmerkmale sind das Berufsbild des Arbeitnehmers, seine betriebliche Stellung und die wirtschaftliche Verwertbarkeit der Schöpfung zu berücksichtigen. Die wirtschaftliche Verwertbarkeit spiegelt sich in den vom Arbeitgeber tatsächlich erzielten wirtschaftlichen Vorteilen, weil er ein eigenes Interesse daran hat, die Schöpfung so auszunutzen, wie dies sachlich möglich und wirtschaftlich vernünftig ist.⁵

2. Vorbild sind die Regelungen des § 12 Abs. 1 und 3 ArbNErfG, die in § 27 Abs. 1 und 3 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung] wiederkehren. Satz 3 greift § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG auf.

² RegE v. 23.11.2001, BT-Drucks. 14/7564 unter Inbezugnahme des inhaltsgleichen Abgeordnetenentwurfs BT-Drucks. 14/6433 v. 26.6.2001; Bericht des Rechtsausschusses v. 23.1.2002, BT-Drucks. 14/8058, S. 10. Zum Gesetz s. *Erdmann* GRUR 2002, 923 ff.

³ BT-Drucks. 14/8058, S. 21.

⁴ Schrickler/Loewenheim/*Rojahn*, UrhG⁴, § 79 Rn. 31 f.

⁵ Vgl. für Arbeitnehmererfindungen BGH GRUR 2002, 801, 802 – abgestuftes Getriebe; BGH GRUR 2008, 606, 607 – Rampiril.

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

Die Angemessenheit der Vergütung zu suchen, ist Aufgabe der Arbeitsvertragsparteien; der rechtsgeschäftliche Konsens hat Vorrang vor anderen Bestimmungsmöglichkeiten, die erst bei einem Scheitern der Bemühungen in Betracht kommen. Konsensuale Festlegungen erfolgen durch Individualvereinbarung, durch tarifvertragliche Regelung oder – dazu subsidiär – durch „gemeinsame Vergütungsregeln“ der Vereinigungen von Urhebern mit Vereinigungen von Werknutzern im Sinne des § 36 UrhG.⁶ Öffnungen in Tarifverträgen können die Vereinbarung betrieblicher Anreizsysteme für schöpferische Leistungen stärken.

Die nachrangige Möglichkeit einer einseitigen Festsetzung der Vergütung durch den Arbeitgeber gem. § 12 Abs. 3, Abs. 4 ArbNErfG⁷ wird gem. § 24 Abs. 2 Buch 10B als Pflicht des Arbeitgebers für alle Sonderschutzrechte übernommen. Die einseitige Festsetzung entspricht dem Leistungsbestimmungsrecht des § 315 Abs. 1 BGB.⁸ Kommt der Arbeitgeber der Verpflichtung nicht fristgerecht – vorgesehen sind drei Monate – nach, kann der Arbeitnehmer die gerichtliche Bestimmung einer angemessenen Vergütung beantragen und unmittelbar auf Zahlung klagen.⁹ Dafür bedarf es keiner gesonderten gesetzlichen Anordnung nach dem Vorbild des § 38 ArbNErfG.

3. Übernommen wird aus § 32 Abs. 1 S. 3 UrhG und unter Anlehnung an § 12 Abs. 6 ArbNErfG die Möglichkeit einer *ex ante* stattfindenden Angemessenheitskontrolle mit der Möglichkeit einer Vertragsanpassung; dabei handelt es sich um eine vergütungsbezogene Inhaltskontrolle.¹⁰ Damit verbunden wird die in § 32a UrhG (weiterer Beteiligungsanspruch; vgl. § 128 Abs. 2 S. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT) [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung]) vorgesehene Möglichkeit einer *ex post*-Reaktion, wenn sich die der Ursprungsvereinbarung zugrunde gelegten Umstände nachträglich wesentlich anders als prognostiziert entwickeln und sich dadurch ein auffälliges Missverhältnis zwischen Erträgen und Vorteilen aus der Nutzung des Schöpfungsgegenstandes und vereinbarter Gegenleistung ergibt.¹¹ Sie ist von der Anpassung an eine veränderte bzw. gestörte Geschäftsgrundlage gem. § 313 BGB zu unterscheiden, weil es auf die Unvorhersehbarkeit der Änderung nicht ankommt; auch insoweit handelt es sich um einen gesetzlich geregelten Fall der Inhaltskontrolle.¹²

4. Abs. 3 nimmt § 32 Abs. 3 und § 36 UrhG zum Vorbild.

5. Abs. 4 stellt eine Kombination aus § 12 Abs. 6 S. 1 ArbNErfG und § 32a Abs. 1 UrhG dar. S. 3 übernimmt § 32a Abs. 4 UrhG.

Abs. 4 stellt klar, dass der Arbeitnehmer bei wesentlich geänderten Umständen zunächst keinen unmittelbaren Anspruch auf eine weitere Beteiligung hat. Vielmehr gewährt ihm Abs. 4 einen Vertragsanpassungsanspruch und soll dadurch eine wirksame Inhaltskontrolle

⁶ Zur Geltung für Außenseiter *Erdmann* GRUR 2002, 923, 926.

⁷ Dazu BGHZ 126, 109, 119 f. = GRUR 1994, 898 = NJW 1995, 386 – Copolyester I.

⁸ BGHZ 126, 109, 120 f.

⁹ So zum geltenden Recht BGH GRUR 2008, 606, 607 – Rampiril.

¹⁰ *Erdmann* GRUR 2002, 923, 925.

¹¹ Zu den unterschiedlichen Betrachtungszeitpunkten *Erdmann* GRUR 2002, 923, 927, 928.

¹² *Erdmann* GRUR 2002, 923, 927.

der vereinbarten Vergütungsregelung ermöglichen, wie dies bereits im geltenden Recht im Rahmen von § 32a Abs. 1 UrhG der Fall ist.

6. Die Regelungen haben als Spezialvorschriften Vorrang vor § 128 Buch 1 (AT) [Anspruch des Urhebers auf angemessene Vergütung].

§ 25 Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen (neu)

- (1) ¹Der Arbeitnehmer hat gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf angemessene Vergütung, sobald der Arbeitgeber die gebundene technische Schöpfung in Anspruch genommen hat. ²Auf diesen Anspruch ist eine Vergütung anzurechnen, die der Arbeitnehmer für dieselbe Leistung im Rahmen eines betrieblichen Vorschlagswesens erhalten hat.
- (2) Für die Bemessung der Vergütung sind insbesondere die tatsächliche Verwertung der Schöpfung, die Aufgaben und die Stellung des Arbeitnehmers im Betrieb sowie der Anteil des Betriebes an dem Zustandekommen der Schöpfung maßgebend.

Nationale Normen:

§ 9 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Während bei nichttechnischen Schöpfungen die Zahlung einer zusätzlichen Vergütung die Ausnahme darstellt, gehört sie für technische Schöpfungen zur Regel. Das Arbeitnehmererfinderrecht ist insoweit großzügiger, kennt allerdings auch die Festsetzung auf null Euro.

Im ArbNErfG basiert ein Vergütungsanspruch auf dem sog. Monopolprinzip; das Ergebnis des Arbeitnehmererfinders muss zu einem Monopolrecht, also einem Patent oder einem Gebrauchsmuster, geführt haben. Indem der Arbeitgeber dieses Recht in Anspruch nimmt, erleidet der Erfinder einen Verlust, der durch einen Vergütungsanspruch zu kompensieren ist. Das BVerfG hat die Vergütungsregelung des § 9 ArbNErfG als gerechten Ausgleich der Interessen von Arbeitgeber und Arbeitnehmer angesehen,¹ nachdem es das Erfinderrecht selbst schon in anderem Zusammenhang durch Beschluss vom 15.1.1974 dem Eigentumschutz des Art. 14 GG unterstellt hatte.² Für das Sortenschutzrecht gilt die Regelung des ArbNErfG.

Eine Reduzierung der Vergütungsfälle auch für Erfinder und die Schöpfer anderer technischer Leistungen würde die beklagte Zweiteilung der Arbeitnehmerschaft in Betrieben zwischen Erfindern und Nichterfindern und eine Isolierung deutscher Unternehmen von aus-

¹ BVerfG NJW 1998, 3704, 3705.

² BVerfGE 36, 281, 290 = GRUR 1974, 142, 144.

ländischen Unternehmen überwinden helfen. Entsprechende Bemühungen haben jedoch im Gesetzgebungsverfahren zur Urheberrechtsnovelle von 2002 keine Unterstützung erfahren. Der Referentenentwurf vom 25.10.2001 und der Entwurf der Projektgruppe vom 16.6.2003 haben stattdessen für das Arbeitnehmererfinderrecht ein pauschales Vergütungssystem etablieren wollen. Es sollte die Vergütungsermittlung vereinfachen. Die gesellschaftlichen Widerstände haben die Realisierung des Vorhabens scheitern lassen. Die Tarifvertragsparteien sind auf den Weg vertraglicher Vereinbarungen zu verweisen, wenn sie innovative Vergütungsmodelle einführen wollen. Auch der Gesetzgeber des § 32 UrhG hat diesen Weg nicht versperren wollen.³ Gelegentlich ist darauf hingewiesen worden, dass zwischen Erfindungen und urheberrechtlichen Schöpfungen ein gravierender Unterschied bestehe, weil man sich zwar zur Herstellung eines Werkes verpflichten könne, als Ingenieur oder Chemiker aber nur zu Forschungsarbeiten, nicht jedoch zur Schaffung schutzfähiger Erfindungen.⁴

II. Einzelerläuterungen

1. § 25 Buch 10B basiert auf § 9 ArbNErfG.

2. Abs. 1 S. 2 trägt Sachverhalten Rechnung, in denen der Arbeitnehmer zunächst eine Vergütung für einen Verbesserungsvorschlag nach § 28 Buch 10B [Technische Verbesserungsvorschläge] erhalten hat, der Schöpfungscharakter und damit die Schutzfähigkeit des Verbesserungsvorschlags aber nachträglich erkannt worden ist. Gesichert wird die Anrechnung auf eine spätere Schöpfungsvergütung nach §§ 25 und 27 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung].⁵

3. § 25 Abs. 2 benennt allgemeine Kriterien der Bemessung. Die Festsetzung der konkreten Höhe erfolgt gemäß der Regelung des § 27 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung]. Ausgeschlossen wird damit nicht die Vergütungsberechnung auf der Grundlage der Lizenzanalogie, die die Rechtsprechung als besonders geeignetes Kriterium zur Ermittlung des Wertes einer freien Erfindung ansieht.⁶

4. Der Arbeitnehmer kann zur Vergütungsbemessung auf Informationen des Arbeitgebers angewiesen sein. Rechtsgrundlage für die Auskunftserteilung ist § 242 BGB; begrenzt wird die Pflicht zur Auskunftserteilung durch die Kriterien der Zumutbarkeit und Erforderlichkeit.⁷

³ Bericht des Rechtsausschusses, BT-Drucks. 14/8058, S. 18 f.; dazu *Erdmann* GRUR 2002, 923, 927.

⁴ So *Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht³ S. 405.

⁵ Zur ähnlichen Konstellation anfänglicher Vergütung als Verbesserungsvorschlag und späterer Freigabe der Erfindung auf nachträgliche Meldung hin vgl. OLG München InstGE 10, 87 – Keramikschnidwerkzeug II (n.rkr.).

⁶ BGH GRUR 2010, 223, Tz. 13 – Türinnenverkleidung.

⁷ BGH GRUR 2010, 223, Tz. 14 – Türinnenverkleidung, dazu *Jesgarzewski* BB 2011, 2933.

§ 26 Vergütungsrichtlinien (neu)

Der Bundesminister für Arbeit erlässt nach Anhörung der Spitzenorganisationen der Arbeitgeber und der Arbeitnehmer (§ 12 des Tarifvertragsgesetzes) Richtlinien über die Bemessung der Vergütung gem. § 25 Buch 10B [Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen].

Begründung:

Die Regelung entspricht § 11 ArbNErfG. Sie ist trotz gelegentlicher rechtspolitischer Kritik im ArbNErfG nicht gestrichen worden.

§ 27 Feststellung oder Festsetzung der Vergütung (neu)

- (1) Die Art und Höhe der Vergütung gem. § 25 Buch 10B [Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen] soll in angemessener Frist nach Inanspruchnahme der gebundenen technischen Schöpfung durch Vereinbarung zwischen dem Arbeitgeber und dem Arbeitnehmer festgestellt werden.
- (2) ¹Wenn mehrere Arbeitnehmer an der gebundenen technischen Schöpfung beteiligt sind, ist die Vergütung für jeden gesondert festzustellen. ²Die Gesamthöhe der Vergütung und die Anteile der einzelnen Erfinder an der Schöpfung hat der Arbeitgeber den Beteiligten bekannt zu geben.
- (3) ¹Kommt eine Vereinbarung über die Vergütung in angemessener Frist nach Inanspruchnahme der gebundenen technischen Schöpfung nicht zustande, so hat der Arbeitgeber die Vergütung durch eine begründete Erklärung in Textform an den Arbeitnehmer festzusetzen und entsprechend der Festsetzung zu zahlen. ²Die Vergütung ist spätestens bis zum Ablauf von drei Monaten nach Erteilung des Schutzrechts festzusetzen.
- (4) ¹Der Arbeitnehmer kann der Festsetzung innerhalb von zwei Monaten durch Erklärung in Textform widersprechen, wenn er mit der Festsetzung nicht einverstanden ist. ²Widerspricht er nicht, so wird die Festsetzung für beide Teile verbindlich.
- (5) ¹Sind mehrere Arbeitnehmer an der gebundenen technischen Schöpfung beteiligt, so wird die Festsetzung für alle Beteiligten nicht verbindlich, wenn einer von ihnen der Festsetzung mit der Begründung widerspricht, dass sein Anteil an der Schöpfung unrichtig festgesetzt sei. ²Der Arbeitgeber ist in diesem Falle berechtigt, die Vergütung für alle Beteiligten neu festzusetzen.
- (6) ¹Arbeitgeber und Arbeitnehmer können voneinander die Einwilligung in eine andere Regelung der Vergütung verlangen, wenn sich Umstände wesentlich ändern, die für die Feststellung oder Festsetzung der Vergütung maßgebend waren. ²Rückzahlung einer bereits geleisteten Vergütung kann nicht verlangt werden. ³Die Absätze 1 bis 5 sind nicht anzuwenden.

Nationale Normen:

§ 12 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung übernimmt § 12 ArbNErfG für alle technischen Schöpfungen.

Dem Arbeitnehmer wird durch § 25 Buch 10B [Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen] ein unverzichtbarer Anspruch (vgl. § 6 Abs. 1 Buch 10B [Zwingendes Recht]) auf eine angemessene Vergütung gewährt. Dessen Feststellung und Festsetzung der Höhe nach regelt § 27 Buch 10B.

Titel 2: Vorschlagswesen

§ 28 Technische Verbesserungsvorschläge (neu)

- (1) ¹Für technische Verbesserungsvorschläge, die dem Arbeitgeber eine ähnliche Vorzugsstellung gewähren wie ein gewerbliches Schutzrecht, hat der Arbeitnehmer gegen den Arbeitgeber einen Anspruch auf angemessene Vergütung, sobald dieser sie verwertet. ²Die Bestimmungen der §§ 25 und 27 Buch 10B [Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen; Feststellung oder Festsetzung der Vergütung] sind sinngemäß anzuwenden.
- (2) Im Übrigen bleibt die Behandlung technischer Verbesserungsvorschläge der Regelung durch Tarifvertrag oder Betriebsvereinbarung überlassen.

Nationale Normen:

§§ 3, 20 ArbNErfG

Begründung:

Die Vorschriften über technische Verbesserungsvorschläge (bisher §§ 3, 20 ArbNErfG) betreffen nicht schutzfähige technische Neuerungen. Der RefE zur Änderung des ArbNErfG v. 25.10.2001 und der Entwurf der Projektgruppe ArbNErfG v. 16.6.2003 sahen eine ersatzlose Streichung vor. Entgegen der Auffassung, dass die Vergütung dieser Neuerungen tarifvertraglichen oder betrieblichen, eventuell auch individualarbeitsvertraglichen Regelungen vorbehalten bleiben sollen,¹ werden die Regelungen des ArbNErfG wegen des politischen Widerstandes gegen frühere Reformvorschläge übernommen.

¹ Dazu Meier GRUR 1998, 779, 785; Bartenbach VVP-Rundbrief Nr. 2/2004, 52, 53.

Titel 3: Insolvenz des Arbeitgebers

§ 29 Gebundene übertragbare Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers (neu)

- (1) ¹Veräußert der Insolvenzverwalter in der Insolvenz über das Vermögen des Arbeitgebers die vermögenswerten Rechte an einer übertragbaren gebundenen Schöpfung mit dem Geschäftsbetrieb, so tritt der Erwerber für die Zeit von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens an in die Vergütungspflicht des Arbeitgebers ein. ²Die Schuldübernahme hat für die Insolvenzmasse befreiende Wirkung. ³Verwertet der Insolvenzverwalter die Schöpfung im Unternehmen des Schuldners, so hat er dem Arbeitnehmer eine angemessene Vergütung für die Verwertung aus der Insolvenzmasse zu zahlen.
- (2) ¹In allen anderen Fällen hat der Insolvenzverwalter dem Arbeitnehmer die Schöpfung sowie darauf bezogene Schutzrechtspositionen spätestens nach Ablauf eines Jahres nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens anzubieten; im Übrigen gilt § 21 Buch 10B [Aufgabe der Schutzrechtsanmeldung oder des Schutzrechts] entsprechend. ²Nimmt der Arbeitnehmer das Übertragungsangebot nicht innerhalb von zwei Monaten an, kann der Insolvenzverwalter die Schöpfung sowie darauf bezogene Schutzrechtspositionen ohne das Unternehmen veräußern oder das Recht aufgeben. ³Im Fall der Veräußerung kann der Insolvenzverwalter mit dem Erwerber vereinbaren, dass der Erwerber für den Vergütungsanspruch des Arbeitnehmers nach §§ 24 oder 25 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen; Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen] an die Stelle des bisherigen Schuldners tritt. ⁴Wird eine solche Vereinbarung nicht getroffen, hat der Insolvenzverwalter dem Arbeitnehmer die Vergütung aus dem Veräußerungserlös zu zahlen.
- (3) Im Übrigen kann der Arbeitnehmer seine Vergütungsansprüche gem. §§ 24 oder 25 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen; Vergütung bei Inanspruchnahme gebundener technischer Schöpfungen] nur als Insolvenzgläubiger geltend machen.

Nationale Normen:

§ 27 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

§ 29 Buch 10B beruht maßgeblich auf § 27 ArbNErfG in der Fassung des Art. 7 Nr. 15 Pat-ModG, der seinerseits auf den Vorschlag des Fachausschusses für Erfinderrecht vom 4.7.2006¹ zurückgeht. Dessen Nummern 1 und 2 werden in § 29 Abs. 1 Buch 10B als Sätze 1

¹ Abgedruckt in GRUR 2007, 494, 495 (unter Nr. 22).

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

und 2 zusammengefasst. Die Nummern 3 und 4 des § 27 ArbNErfG entsprechen § 29 Abs. 2 und 3 Buch 10B.

II. Einzelerläuterungen

1. § 29 Buch 10B führt keine inhaltlichen Änderungen herbei. Der Wortlaut wird an die Entwurfsterminologie („Schöpfung“) angepasst. Weitere kleine sprachliche Änderungen wurden im Interesse größerer sprachlicher Klarheit der Norm eingefügt.

2. § 29 Buch 10B gilt nicht nur für gebundene technische Schöpfungen, sondern auch für Schöpfungen des Markendesigners und des Entwerfers eines Geschmacksmusters sowie für schöpferische Leistungen nach dem UrhG, soweit diese ausnahmsweise übertragbar sind. Zu den allgemeinen Regeln über die Übertragbarkeit s. § 6 Buch 1 (AT) [Übertragbarkeit und rechtsgeschäftliche Verwertung].

§ 30 Gebundene urheberrechtliche Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers (neu)

- (1) ¹Wählt der Insolvenzverwalter in der Insolvenz über das Vermögen des Arbeitgebers die Erfüllung des Lizenzvertrages (§ 103 InsO), so ist die vereinbarte Lizenzgebühr aus der Insolvenzmasse zu zahlen. ²Überträgt der Insolvenzverwalter die Lizenz an einer gebundenen urheberrechtlichen Schöpfung, so tritt der Erwerber für die Zeit von der Eröffnung des Insolvenzverfahrens an in die Vergütungspflicht des Arbeitgebers ein.
- (2) Lehnt der Insolvenzverwalter die Erfüllung des Lizenzvertrages in Textform (§ 126b BGB) ab, erlischt die Lizenz. Zur Erteilung einer Lizenz ist der Insolvenzverwalter bei Ablehnung der Erfüllung nicht berechtigt.
- (3) § 109 Abs. 4 S. 1 und 2 Buch 1 (AT) [Insolvenzverfahren] bleibt unberührt.

Begründung:

§ 30 Buch 10B lehnt sich sowohl sprachlich als auch inhaltlich stark an § 29 Buch 10B [Gebundene übertragbare Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers] an, d.h. an die entsprechende Regelung für übertragbare Schutzrechte. § 30 Buch 10B trägt den Besonderheiten des unübertragbaren Urheberrechts Rechnung. Diese Vorschrift ist ohne Vorbild im geltenden Recht. Es existieren Parallelen zu § 36 VerlG, der wegen der Besonderheiten des Verlagsrechts jedoch nicht übernommen wird.

Unterabschnitt 4: Sonstige Regelungen

§ 31 Unbilligkeit (neu)

- (1) ¹Vereinbarungen über gebundene oder freie technische Schöpfungen (§§ 6 Abs. 2, 27 Abs. 1 Buch 10B [Zwingendes Recht; Feststellung oder Festsetzung der Vergütung]) oder technische Verbesserungsvorschläge (§ 28 Abs. 1 Buch 10B [Technische Verbesserungsvorschläge]), die nach diesem Gesetz zulässig sind, sind unwirksam, soweit sie in erheblichem Maße unbillig sind. ²Das gleiche gilt für die Festsetzung der Vergütung (§ 27 Abs. 4 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung]).
- (2) Auf die Unbilligkeit einer Vereinbarung oder einer Festsetzung der Vergütung können sich Arbeitgeber und Arbeitnehmer nur berufen, wenn sie die Unbilligkeit spätestens bis zum Ablauf von sechs Monaten nach Beendigung des Arbeitsverhältnisses durch Erklärung in Textform gegenüber dem anderen Teil geltend machen.

Nationale Normen:

§ 23 ArbNErfG

Begründung:

§ 31 Buch 10B übernimmt § 23 ArbNErfG für alle technischen Schöpfungen. Nichttechnische Schöpfungen bedürfen einer Kontrolle nur, soweit ausnahmsweise eine Vergütung geschuldet ist; die Kontrollmechanismen enthält § 24 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen].

§ 32 Geheimhaltungspflicht (neu)

- (1) Der Arbeitgeber hat die ihm gemeldete Schöpfung eines Arbeitnehmers so lange geheim zu halten, als dessen berechnigte Belange dies erfordern.
- (2) Der Arbeitnehmer hat eine dienstliche Schöpfung so lange geheim zu halten, als sie nicht frei geworden ist (§§ 11, 16 Buch 10B [Frei gewordene gebundene technische Schöpfungen; freie nichttechnische Schöpfungen]).
- (3) Sonstige Personen, die auf Grund dieses Gesetzes von einer schöpferischen Leistung Kenntnis erlangt haben, dürfen ihre Kenntnis weder auswerten noch bekannt geben.

Nationale Normen:

§ 24 ArbNErfG

Buch 10: Arbeitnehmerschöpfungen

I. Generelle Begründung

Die Regelung entspricht § 24 ArbNErfG. Die Geheimhaltungspflicht lässt sich zwar aus der arbeitsrechtlichen Fürsorge- und Treuepflicht ableiten, so dass eine gesetzliche Regelung nicht unbedingt erforderlich wäre. Durch den Normtext wird den Beteiligten aber der Inhalt ihrer Pflichten vor Augen geführt.

II. Einzelerläuterungen

§ 32 Abs. 3 Buch 10B gilt für Personen, die außerhalb des konkreten Arbeits- oder Dienstverhältnisses stehen, die aber aufgrund des ArbNErfG von der schöpferischen Leistung des Arbeitnehmers Kenntnis erlangt haben, etwa Mitarbeiter einer Entwicklungsabteilung oder Vorgesetzte des Arbeitnehmers. Nicht erfasst werden sonstige Personen, etwa solche, die ihre Kenntnisse unredlich erworben haben.

§ 33 Verpflichtungen aus dem Arbeitsverhältnis (neu)

Sonstige Verpflichtungen, die sich für den Arbeitgeber und den Arbeitnehmer aus dem Arbeitsverhältnis ergeben, werden durch die Vorschriften dieses Gesetzes nicht berührt, soweit sich nicht daraus, dass die Schöpfung frei geworden ist (§§ 11, 15 Abs. 2, 16 Buch 10B [Frei gewordene gebundene technische Schöpfungen; Wirkung der Inanspruchnahme unübertragbarer gebundener Schöpfungen; freie nichttechnische Schöpfungen]), etwas anderes ergibt.

Nationale Normen:

§ 25 ArbNErfG

Begründung:

Die Vorschrift des § 33 Buch 10B entspricht § 25 ArbNErfG. Sie hat lediglich klarstellende Bedeutung.

§ 34 Auflösung des Arbeitsverhältnisses (neu)

Die Rechte und Pflichten aus diesem Buch werden durch die Auflösung des Arbeitsverhältnisses nicht berührt.

Nationale Normen:

§ 26 ArbNErfG

Begründung:

§ 34 Buch 10B entspricht § 26 ArbNErfG. Auch diese Norm hat nur klarstellende Bedeutung. Im Übrigen ist § 136 Abs. 2 Buch 1 (AT) [Urheber in Arbeits- oder Dienstverhältnissen] zu beachten, der als Auslegungsregel den Bestand eines Lizenzvertrages nicht vom Fortbestand des Arbeits- oder Dienstverhältnisses abhängig macht.

Unterabschnitt 5: Schiedsverfahren, gerichtliches Verfahren

§ 35 Voraussetzungen für die Erhebung der Klage (neu)

Der Erhebung einer Klage über Rechte oder Rechtsverhältnisse, die in diesem Buch geregelt sind, hat unter den Voraussetzungen des § 167 Buch 2 (AVerfR) [Erfordernis eines Schiedsstellenverfahrens] ein Schiedsstellenverfahren voranzugehen.

Nationale Normen:

§ 37 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Streitigkeiten zwischen dem Arbeitnehmerschöpfer und seinem Arbeitgeber sollen in einem Schiedsstellenverfahren geklärt werden. Die Regelungen über die Schiedsstellen sind im GGE abweichend von der Systematik des ArbNErfG in Buch 2 (AVerfR) eingestellt worden.

II. Einzelerläuterungen

§ 35 Buch 10B entspricht der Grundaussage des § 37 ArbNErfG. Das Schiedsstellenverfahren ist im GGE in Buch 2 (AVerfR) geregelt, so dass in Buch 10B nur zur Klarstellung auf das Erfordernis eines Güteverfahrens hinzuweisen ist. Zuständig ist die Schiedsstelle für Arbeitnehmerschöpfungen. Die Regelungen der §§ 162 Abs. 1, 163, 165 Buch 2 (AVerfR) [Errichtung von Schiedsstellen; Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen; Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen] müssen dafür verallgemeinert werden.

Das obligatorische Güteverfahren entfällt insbesondere für Klagen aus Vereinbarungen gem. §§ 6 Abs. 2, 8, 27 Buch 10B [Zwingendes Recht; Melde- und Anbiertungspflicht für freie technische Schöpfungen; Feststellung oder Festsetzung der Vergütung] oder aus einem angenommenen Schiedsstellenspruch (§ 170 Abs. 3 Buch 2 (AVerfR) [Einigungsvorschlag der Schiedsstelle]).

§ 36 Klage auf angemessene Vergütung (neu)

Besteht Streit über die Höhe einer vom Arbeitgeber geschuldeten angemessenen Vergütung, so kann die Klage auch auf Zahlung eines vom Gericht zu bestimmenden angemessenen Betrages gerichtet werden.

Nationale Normen:

§ 38 ArbNErfG

I. Generelle Begründung

Die Regelung entspricht § 38 ArbNErfG. Sie erschöpft sich nicht in einer Wiederholung der Regelung des § 315 BGB über die einseitige Leistungsbestimmung. Ihr kommt klarstellende Funktion im Hinblick auf § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO zu; sofern die Höhe des dem Kläger zuzusprechenden Betrages vom richterlichen Ermessen abhängt, sind auch unbezifferte Klageanträge zulässig.

II. Einzelerläuterungen

§ 36 Buch 10B gilt nicht nur für die Vergütung technischer Schöpfungen in den Fällen der §§ 27 und 29 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung; Gebundene übertragbare Schöpfungen in der Insolvenz des Arbeitgebers], sondern auch für den Vergütungsanspruch nach § 24 Abs. 2 S. 3 und Abs. 4 S. 1 Buch 10B [Vergütungsanspruch für gebundene nichttechnische Schöpfungen].

§ 37 Zuständigkeit (neu)

Für alle Rechtsstreitigkeiten über Schöpfungen eines Arbeitnehmers sind die für Streitigkeiten des Geistigen Eigentums zuständigen Gerichte (§ 33 Buch 1 (AT) [Sachliche und örtliche Zuständigkeit]) ohne Rücksicht auf den Streitwert ausschließlich zuständig.

Nationale Normen:

§ 39 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung dehnt § 39 ArbNErfG auf alle schöpferischen Leistungen aus.

Abschnitt 3: Schöpfungen und Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern im öffentlichen Dienst, von Beamten und Soldaten

§ 38 Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst (neu)

(1) Auf technische Schöpfungen und technische Verbesserungsvorschläge von Arbeitnehmern, die in Betrieben und Verwaltungen des Bundes, der Länder, der Gemeinden und sonstigen Körperschaften, Anstalten und Stiftungen des öffentlichen Rechts beschäftigt sind, sind die Vorschriften für Arbeitnehmer im privaten Dienst mit folgender Maßgabe anzuwenden:

1. ¹An Stelle der Inanspruchnahme der gebundenen technischen Schöpfung kann der Arbeitgeber eine angemessene Beteiligung an dem Ertrag der Schöpfung in Anspruch nehmen, wenn dies vorher vereinbart worden ist. ²Über die Höhe der Beteiligung können im Voraus bindende Abmachungen getroffen werden. ³Kommt eine Vereinbarung über die Höhe der Beteiligung nicht zustande, so hat der Arbeitgeber sie festzusetzen. ⁴§ 27 Abs. 3 bis 6 Buch 10B [Feststellung oder Festsetzung der Vergütung] ist entsprechend anzuwenden.
2. Die Behandlung von technischen Verbesserungsvorschlägen nach § 28 Abs. 2 Buch 10B [Technische Verbesserungsvorschläge] kann auch durch Dienstvereinbarung geregelt werden; Vorschriften, nach denen die Einigung über die Dienstvereinbarung durch die Entscheidung einer höheren Dienststelle oder einer dritten Stelle ersetzt werden kann, finden keine Anwendung.
3. Dem Arbeitnehmer können im öffentlichen Interesse durch allgemeine Anordnung der zuständigen obersten Dienstbehörde Beschränkungen hinsichtlich der Art der Verwertung der gebundenen technischen Schöpfung auferlegt werden.
4. Zur Einreichung von Vorschlagslisten für Arbeitgeberbeisitzer (§ 163 Abs. 4 Buch 2 (AVerfR) [Besetzung der Schiedsstelle für Arbeitnehmererfindungen]) sind auch die Bundesregierung und die Landesregierungen berechtigt.
5. Soweit öffentliche Verwaltungen eigene Schiedsstellen zur Beilegung von Streitigkeiten auf Grund dieses Gesetzes errichtet haben, finden die Vorschriften des Abschnitts 6 Buch 2 (AVerfR) [Schiedsstellen] keine Anwendung.

(2) Die Bestimmungen des Abschnitts 2 gelten auch für nichttechnische Schöpfungen von Arbeitnehmern im Sinne des Absatzes 1.

Nationale Normen:

§ 40 ArbNErfG

Begründung:

Die Regelung dehnt § 40 ArbNErfG auf alle technischen Schöpfungen aus. Für nichttechnische Schöpfungen erscheint eine globale Inbezugnahme der Regelungen ausreichend, die für Arbeitnehmer im privaten Dienst gelten.

§ 39 Beamte, Soldaten (neu)

Auf Schöpfungen und technische Verbesserungsvorschläge von Beamten und Soldaten sind die Vorschriften für Arbeitnehmer im öffentlichen Dienst entsprechend anzuwenden.

Begründung:

Die Regelung dehnt § 41 ArbNErfG auf alle schöpferischen Leistungen aus.

Anhang

Vorbemerkungen zum Anhang

Die Vorschriften des Anhangs zeigen den Anpassungsbedarf allgemeiner zivil- und zivilverfahrensrechtlicher Normen auf. Sie geben Folgeänderungen wieder, die das GGE notwendig macht.

§ 12a BGB Bildnisschutz (neu)

- (1) ¹Bildnisse, die eine Person erkennbar machen, dürfen nicht unbefugt verbreitet oder öffentlich zur Schau gestellt werden. ²Soweit der Abgebildete nicht selbst eine Einwilligung erteilt hat, sind dafür nach seinem Tode bis zum Ablauf von 10 Jahren die Angehörigen sowie sonstige vom Inhaber des Persönlichkeitsrechts bestimmte Personen zuständig. ³Angehörige im Sinne dieser Vorschrift sind der überlebende Ehegatte oder Lebenspartner und die Kinder; sind weder ein Ehegatte oder Lebenspartner noch Kinder vorhanden, sind es die Eltern.
- (2) ¹Ohne Einwilligung dürfen verbreitet und zur Schau gestellt werden:
1. Bildnisse aus dem Bereich der Zeitgeschichte;
 2. Bilder, auf denen die Person nur als Beiwerk neben einer Landschaft oder sonstigen Örtlichkeit erscheint;
 3. Bilder von Versammlungen, Aufzügen und ähnlichen Vorgängen, an denen die dargestellte Person teilgenommen hat;
 4. Bildnisse, die nicht auf Bestellung angefertigt sind, sofern die Verbreitung oder Schaustellung einem höheren Interesse der Kunst dient.
- ²Die Befugnis erstreckt sich nicht auf eine Verbreitung und Schaustellung, durch die ein berechtigtes Interesse des Abgebildeten, oder falls dieser verstorben ist, seiner Angehörigen verletzt wird.
- (3) Für Zwecke der Rechtspflege und öffentlichen Sicherheit dürfen von den Behörden Bildnisse ohne Einwilligung des Berechtigten sowie des Abgebildeten oder seiner Angehörigen vervielfältigt, verbreitet und öffentlich zur Schau gestellt werden.

Nationale Normen:

§§ 22, 23, 24 KUG

I. Generelle Begründung

Mit der Schaffung des § 8 Buch 1 (AT) [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] wird ein Teilbereich des Bildnisschutzes dem § 22 KUG entzogen. Der Schutz ideeller Belange einer abgebildeten Person gehört sachlich und räumlich in die Nähe des Namensschutzes als des anderen besonderen Persönlichkeitsrechtes.

II. Einzelerläuterungen

1. § 12a BGB regelt den ideellen Schutz des Bildnisses als eines besonderen Persönlichkeitsrechts parallel zu dessen Schutz vor wirtschaftlicher Verwertung durch § 8 Buch 1 (AT) [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit]. § 12a BGB ersetzt die Regelungen der §§ 22, 23 und 24 KUG. Deren Einfügung in das BGB ergänzt das Namensrecht gemäß § 12 BGB. Die Regelung des Rechts am eigenen Bild umfassend im GGE zu verankern, wäre systematisch verfehlt.

2. Die zivilrechtlichen Rechtsfolgen einer Verletzung des Bildnisses durch wirtschaftliche Verwertung i.S.v. § 46 Abs. 1 Nr. 1 Buch 1 (AT) [Verletzung sonstiger Schutzpositionen] sind in Buch 1 Abschnitt 3 (AT) [Rechtsverletzung, Rechtsdurchsetzung] geregelt. Im Falle der Verletzung ideeller Interessen greifen die allgemeinen deliktsrechtlichen Rechtsfolgen ein (§ 823 Abs. 1 BGB). Damit können die §§ 22 ff. KUG unter Verzicht auf einen Strafrechtsschutz fortfallen. Der strafrechtliche Schutz in § 33 KUG kann mangels praktischer Bedeutung¹ entfallen.

3. Der Bildnisschutz der §§ 22 ff. KUG wird von § 12a BGB inhaltlich unverändert übernommen und in einer Vorschrift zusammengefasst. Die Änderungen des Wortlauts tragen zum besseren Verständnis bei; das ungeschriebene geltende Tatbestandsmerkmal der Erkennbarkeit der Person nimmt § 12a S. 1 BGB auf. Mit dem Merkmal „unbefugt“ wird die Anwendbarkeit der allgemeinen Rechtfertigungsgründe aufgezeigt. Den typischen Fall der Einwilligung greift § 12a S. 2 BGB explizit auf. In Ergänzung der bisherigen Regelung in § 22 S. 3 KUG sind zur Wahrnehmung postmortaler Interessen auch Personen berechtigt, die der Persönlichkeitsrechtsinhaber dazu ermächtigt hat.²

4. § 12a BGB schützt ebenso wie das KUG nur das Bildnis einer Person. Hinsichtlich anderer Persönlichkeitsrechtsmerkmale ist die Person bei ideeller Verletzung wie bisher unmittelbar durch § 823 Abs. 1 BGB geschützt. Zur weiteren Abgrenzung sind die Ausführungen zu § 8 Buch 1 (AT) [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit] zu beachten.

§ 15 GVG Bundespatentgericht (neu)

Das BPatG ist ein erstinstanzliches Bundesgericht für Angelegenheiten der Rechte des Geistigen Eigentums.

¹ Vgl. Dreier/Schulze/Dreier, UrhG³, §§ 33 ff. KUG Rn. 3; Schricker/Loewenheim/Götting, UrhG⁴, Anhang zu § 60/§ 33 bis 50 KUG Rn. 1.

² Vgl. bereits BGH GRUR 1968, 552, 555 – Mephisto; Schricker/Loewenheim/Götting, UrhG⁴, Anhang zu § 60/§ 22 KUG Rn. 59 und auch die Erläuterungen zu § 8 Buch 1 (AT) [Wirtschaftlicher Schutz der Persönlichkeit].

I. Generelle Begründung

Ohne Vorbild ist der neu in das GVG einzufügende § 15 GVG, der das BPatG zum erstinstanzlichen Bundesgericht in Angelegenheiten der Rechte des Geistigen Eigentums erklärt. Damit übernimmt die Regelung eine Scharnierfunktion; die Vorschriften des GVG und der ZPO sind in Verfahren vor dem BPatG anwendbar, soweit das GGE selbst keine abweichenden Sonderregelungen vorsieht.

II. Einzelerläuterungen

1. Die bislang in den Sonderschutzgesetzen enthaltenen allgemeinen Verweisungen auf die Anwendbarkeit des GVG in Verfahren vor dem BPatG (vgl. § 99 Abs. 1 PatG, § 82 Abs. 1 MarkenG) können mit Schaffung des § 15 GVG ersatzlos wegfallen.
2. In das GGE überführt werden ehemals sonderschutzrechtliche Regelungen, die entweder zur Klarstellung auf eine bestimmte Regelung des GVG verweisen (vgl. bspw. die §§ 69, 70, 72 PatG; §§ 72 bis 75 Buch 2 (AVerfR) [Öffentlichkeit; Sitzungspolizei; Beratung und Abstimmung; Geschäftsstelle]) oder die eine Abweichung von den Regelungen des GVG normieren (bspw. § 118 Abs. 1 S. 2 PatG; § 108 Buch 2 (AVerfR) [Ausschluss der Öffentlichkeit]).

§ 174 GVG Verhandlung über den Ausschluss der Öffentlichkeit; Schweigepflicht (neu)

- (1) ¹Über die Ausschließung der Öffentlichkeit ist in nicht öffentlicher Sitzung zu verhandeln, wenn ein Beteiligter es beantragt oder das Gericht es für angemessen erachtet. ²Der Beschluss, der die Öffentlichkeit ausschließt, muss öffentlich verkündet werden; er kann in nicht öffentlicher Sitzung verkündet werden, wenn zu befürchten ist, dass seine öffentliche Verkündung eine erhebliche Störung der Ordnung in der Sitzung zur Folge haben würde. ³Bei der Verkündung ist in den Fällen der §§ 171b, 172 und 173 anzugeben, aus welchem Grund die Öffentlichkeit ausgeschlossen worden ist.
- (2) Soweit die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit ausgeschlossen wird, dürfen Presse, Rundfunk und Fernsehen keine Berichte über die Verhandlung und den Inhalt eines die Sache betreffenden amtlichen Schriftstücks veröffentlichen.
- (3) ¹Ist die Öffentlichkeit wegen Gefährdung der Staatssicherheit oder aus den in §§ 171b und 172 Nr. 2 und 3 bezeichneten Gründen ausgeschlossen, so kann das Gericht den anwesenden Personen die Geheimhaltung von Tatsachen, die durch die Verhandlung oder durch ein die Sache betreffendes amtliches Schriftstück zu ihrer Kenntnis gelangen, zur Pflicht machen. ²Der Beschluss ist in das Sitzungsprotokoll aufzunehmen. ³Er ist anfechtbar. ⁴Die Beschwerde hat keine aufschiebende Wirkung.
- (4) Ist der Inhalt einer Klageschrift nach § 172 Nr. 2 geheimhaltungsbedürftig, kann der Beschluss nach Abs. 3 bereits vor Zustellung der Klageschrift ergehen.
- (5) Das Gericht trifft die Schutzanordnungen nach § 62 Abs. 2 und 3 Buch 1 (AT) [Vorlage und Besichtigung].

I. Generelle Begründung

§ 174 GVG ist um die Abs. 4 und 5 zu ergänzen. Sie gewährleisten Geheimnisschutz der Verfahrensbeteiligten untereinander, den die gegenwärtige Fassung des § 174 GVG insbesondere wegen der Parteiöffentlichkeit (§ 357 ZPO) nicht zu verwirklichen vermag.¹

II. Einzelerläuterungen

1. § 174 Abs. 4 GVG verlegt den Zeitpunkt des Geheimnisschutzes auf das Einreichen der Klageschrift vor. § 172 Nr. 3 GVG ist ebenso wie die im Zuge der Umsetzung der Durchsetzungs-RL 2004/48/EG in die Sonderschutzgesetze eingefügten Vorschriften zum Schutz von vertraulichen Informationen im Prozess auf den Schutz des behaupteten Verletzers zugeschnitten, der vom Rechtsinhaber in Anspruch genommen wird und davor bewahrt werden muss, bei der Verteidigung gegen die Rechtsverletzungsbehauptung vertrauliche Informationen Preis zu geben. Bisher nicht erfasst ist die umgekehrte Konstellation, in der der Kläger schutzbedürftig ist. Eine Schutzlücke besteht vor allem in zeitlicher Hinsicht. Der Beschluss über den Ausschluss der Öffentlichkeit und die Verpflichtung zur Geheimhaltung kann bisher erst in der mündlichen Verhandlung erfolgen; eine Offenbarung geheimer Informationen ist aber unter Umständen schon in der Klageschrift erforderlich. Ohne frühzeitige Schutzanordnung dürfte der Prozessgegner Betriebs- und Geschäftsgeheimnisse offenbaren. Die Neuregelung greift einen Vorschlag aus dem Schrifttum auf² und gestattet, dass der Beschluss nach § 174 Abs. 3 GVG schon vor Zustellung der Klage- oder Antragschrift erfolgen kann.

2. In Verfahren zur Beweisermittlung wegen eines Verdachts der Verletzung eines Rechts des Geistigen Eigentums darf das Gericht gem. § 174 Abs. 4 in Verbindung mit §§ 172 Nr. 2, 174 Abs. 3 S. 1 GVG die an der Vorlage und Besichtigung oder Untersuchung beteiligten Personen gegenüber dem Antragssteller und dessen mandatierten Rechtsvertreter zur Geheimhaltung verpflichten sowie den Antragssteller und seinen selbst gewählten Rechtsvertreter von der Untersuchung ausschließen. Bei Ausschluss des eigenen Rechtsvertreters ist nach englischem Vorbild auf Antrag ein neutraler Rechtsbeistand des Antragstellers zu ernennen. Beteiligt sind neben den Parteien und ihren Vertretern der zur sachverständigen Besichtigung oder zur Begutachtung vom Richter bestellte Sachverständige (§ 62 Abs. 2 S. 1 Buch 1 (AT) [Vorlage und Besichtigung]) sowie der neutrale rechtliche Beistand, dem anstelle des frei gewählten Vertreters die Überwachung des Sachverständigen obliegt (§ 62 Abs. 3 S. 2 Buch 1 (AT) [Vorlage und Besichtigung]). Durch deren Neutralität und Verschwiegenheitsverpflichtung wird ausreichender Geheimnisschutz gewährleistet. Weitere Erläuterungen sind der Begründung zu § 62 Buch 1 (AT) [Vorlage und Besichtigung] zu entnehmen.

¹ Wieczorek/Schütze/Ahrens, ZPO³, § 357 Rn. 23 f. und vor § 284 Rn. 50 f; Ahrens GRUR 2005, 837, 839.

² Rojahn, FS Loewenheim (2009), S. 251 ff.