

Schriften zum geistigen Eigentum
und zum Wettbewerbsrecht

134

Behyad Hozuri

Der Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen

Eine Untersuchung zum Schutz grafisch-kommunikativer
Gebrauchsformen durch das Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht



Nomos

Schriften zum geistigen Eigentum
und zum Wettbewerbsrecht

Herausgegeben von

Prof. Dr. Christian Berger, Universität Leipzig
Prof. Dr. Horst-Peter Götting, Techn. Universität Dresden

Band 134

Behyad Hozuri

Der Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen

Eine Untersuchung zum Schutz grafisch-kommunikativer
Gebrauchsformen durch das Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht



Nomos

Erstgutachter: Prof. Dr. Jan Busche
Zweitgutachter: Prof. Dr. Ulrich Hildebrandt
Datum der mündlichen Prüfung: 17. Dezember 2021

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

Zugl.: Dissertation der Juristischen Fakultät der
Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf, 2021

ISBN 978-3-8487-8899-6 (Print)

ISBN 978-3-7489-2954-3 (ePDF)

D61



Onlineversion
Nomos eLibrary

1. Auflage 2022

© Nomos Verlagsgesellschaft, Baden-Baden 2022. Gesamtverantwortung für Druck und Herstellung bei der Nomos Verlagsgesellschaft mbH & Co. KG. Alle Rechte, auch die des Nachdrucks von Auszügen, der fotomechanischen Wiedergabe und der Übersetzung, vorbehalten. Gedruckt auf alterungsbeständigem Papier.

Vorwort

Die vorliegende Arbeit wurde im Wintersemester 2021/2022 von der Rechtswissenschaftlichen Fakultät der Heinrich-Heine-Universität Düsseldorf als Dissertation angenommen. Sie entstand in weiten Teilen während meiner Tätigkeit als wissenschaftlicher Mitarbeiter am Lehrstuhl für Bürgerliches Recht und Gewerblichen Rechtsschutz von Herrn Prof. Dr. Jan Busche. Gesetzgebung, Literatur und Rechtsprechung wurden bis zum Zeitpunkt der Zulassung zur Promotion im August 2020 berücksichtigt.

Mein besonderer Dank gilt meinem Doktorvater, Herrn Prof. Dr. Jan Busche, der mich nicht nur an seinem Lehrstuhl als Mitarbeiter aufgenommen hat, sondern mir auch stets Freiraum für die eigenständige Forschung gelassen hat. Herrn Prof. Dr. Ulrich Hildebrandt danke ich für die Erstellung des Zweitgutachtens. Ebenso danke ich allen, die mich auf dem Weg zur Promotion begleitet und unterstützt haben.

Düsseldorf, im Mai 2022

Behyad Hozuri

Inhaltsverzeichnis

Abbildungsverzeichnis	17
Abkürzungsverzeichnis	21
1. Teil: Einleitung	23
A. Gegenstand und Zielsetzung der Arbeit	25
B. Gang der Untersuchung	26
2. Teil: Schutzgegenstand und rechtliche Einordnung	29
A. Grafische Gebrauchsgestaltungen: Begriffsbestimmung	29
B. Systematik und Rechtfertigung der Immaterialgüterrechte	33
I. Begriff und Rechtssystem	33
II. Die Legitimation der Immaterialgüterrechte	35
1. Legitimation des Urheberrechtsschutzes	36
2. Legitimation der gewerblichen Schutzrechte	37
a. Patentrechtstheorien	38
aa. Naturrechts- oder Eigentumstheorie	38
bb. Belohnungstheorie	38
cc. Vertrags- oder Offenbarungstheorie	39
dd. Ansporntheorie	40
b. Vergleich und Übertragbarkeit auf andere gewerbliche Schutzrechte	41
3. Folgerungen für den Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen	43
C. Die Schutzmöglichkeiten für grafische Gebrauchsgestaltungen im Überblick	44
I. Urheberrechtlicher Schutz	44
II. Designrechtlicher Schutz	45
III. Kennzeichenrechtlicher Schutz	46
IV. Patentrecht- und gebrauchsmusterrechtlicher Schutz	47
V. Wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz	48

Inhaltsverzeichnis

3. Teil: Urheberrechtlicher Schutz	49
A. Grundlagen	49
I. Der Werkbegriff	50
II. Die Entwicklung des Urheberrechts im Bereich gebrauchsgrafischer Gestaltungen	51
B. Der Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen durch das Urheberrecht	55
I. Die einschlägigen Werkkategorien	56
1. Grafische Gebrauchsgestaltungen als Werke der Kunst (§ 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG)	57
a. Der Kunstbegriff im Urhebergesetz	58
b. Reine bildende und angewandte Kunst	61
aa. Reine bildende Kunst	61
bb. Angewandte Kunst	61
cc. Abgrenzungsprobleme	62
dd. Die Zuordnung innerhalb der Kunstbereiche	65
2. Grafische Gebrauchsgestaltungen als Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art (§ 2 Abs. 1 Nr. 7 UrhG)	66
3. Grafische Gebrauchsgestaltungen als Lichtbildwerke (§ 2 Abs. 1 Nr. 5 UrhG) oder Lichtbilder (§ 72 Abs. 1 UrhG)	70
a. Grundsatz	71
b. Sonderfall: Computer- und Webgrafiken	74
II. Materielle Schutzvoraussetzungen	76
1. Persönliche Schöpfung	77
a. Menschliches Handeln	77
b. Grafikgestaltung unter Einsatz von Computern	78
aa. Computerunterstütztes Schaffen	79
bb. Computerbeeinflusstes Schaffen	80
cc. Computererzeugtes Schaffen	82
2. Geistiger Gehalt	83
3. Wahrnehmbare Formgebung	84
4. Individualität	86
a. Beurteilungskriterien	88
b. Individualität bei grafischen Gebrauchsgestaltungen	92
c. Gestaltungshöhe	96
aa. Anforderungen an die Gestaltungshöhe nach der Rechtsprechung	99
(1) Grundsätzlich niedrige Anforderungen	99

(2) Die Gestaltungshöhe bei Werken der angewandten Kunst	101
(a) Frühere Rechtsprechung	101
(aa) Höhere Anforderungen für Werke der angewandten Kunst – Die Stufentheorie der Rechtsprechung	101
(bb) Bisherige Entscheidungen zu grafischen Gestaltungen	103
(cc) Die Entscheidung „Laufendes Auge“	110
(dd) Fazit	111
(b) Aktuelle Rechtsprechung	112
(aa) Die Entscheidung „Seilzirkus“ vom 12. Mai 2011	113
(bb) Die Entscheidung „Geburtstagszug“ vom 13.11.2013	114
(cc) Rechtsprechung der Instanzgerichte	116
(3) Die Gestaltungshöhe bei Darstellungen wissenschaftlicher oder technischer Art	121
(a) Geringe Anforderungen an die Individualität	121
(b) Bisherige Entscheidungen zu grafischen Gestaltungen	122
(c) Fazit	127
(4) Zusammenfassende Würdigung	127
bb. Die Gestaltungshöhe im Schrifttum	129
(1) Die Diskussion um die Gestaltungshöhe im Allgemeinen	130
(a) Verzicht auf Schutzuntergrenzen	130
(b) Einheitlich niedrige Schutzanforderungen	131
(c) Einheitlich hohe Schutzuntergrenzen	133
(d) Zusammenfassende Würdigung	136
(2) Die bisherige Diskussion um die Gestaltungshöhe bei Werken der angewandten Kunst	137
(a) Begründung für höhere Schutzanforderungen bei Werken der angewandten Kunst	138

Inhaltsverzeichnis

(b)	Bisherige Kritik an den höheren Schutzanforderungen für Werke der angewandten Kunst	140
(c)	Alternative Ansätze	142
(aa)	Zurücktreten des Gebrauchszwecks	143
(bb)	Abgrenzung nach dem Aussagegehalt	143
(cc)	Unterschiedliche Anforderungen je nach Schaffensbereich	145
cc.	Die Gestaltungshöhe nach den europäischen Urheberrechtsvorgaben	146
(1)	Richtlinienvorgaben	147
(2)	Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	148
(3)	Meinungsstand im Schrifttum	151
(4)	Eigene Auffassung	153
dd.	Rezeption der neueren Rechtsprechung zur angewandten Kunst	155
(1)	Meinungsstand im Schrifttum	155
(2)	Eigene Auffassung	157
ee.	Zusammenfassende Würdigung	159
III.	Auswirkungen niedriger Schutzanforderungen auf den urheberrechtlichen Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen	161
1.	Gebrauchsgrafische Gestaltungen der angewandten Kunst	162
a.	Logo- und Signetgestaltungen	162
b.	Werbegrafiken	169
c.	Plakate, Illustrationen, Layouts	172
d.	Sonderfall: Geld- und Wertzeichen	173
2.	Gebrauchsgrafische Gestaltungen wissenschaftlicher oder technischer Art	176
a.	Kartografische Gestaltungen	177
b.	Technische Zeichnungen und Anleitungen	179
c.	Piktografische Bildzeichen	183
d.	Grafische Lehrmittel	184
3.	Zwischenergebnis	186
IV.	Inhalt und Umfang des Schutzes	187
1.	Schutzinhalt	187
a.	Urheberpersönlichkeitsrecht	188

b. Verwertungsrechte	192
aa. Vervielfältigungsrecht	192
bb. Weitere Verwertungsrechte	193
2. Umfang des Schutzes	198
a. Kein Schutz für Ideen, Motive, Stil oder Techniken	200
b. Abgrenzung von Bearbeitung und freier Benutzung	201
c. Schutzzumfang bei grafischen Gebrauchsgestaltungen	203
d. Zwischenergebnis	205
C. Zusammenfassung und Ergebnis zum urheberrechtlichen Schutz	206
4. Teil: Designrechtlicher Schutz	210
A. Grundlagen	211
I. Die Entwicklung des Designschutzes: Vom Schutz der Ornamentik zur absatzrelevanten Form	211
1. Die Entwicklung des nationalen Designschutzes in Europa	211
2. Die Hintergründe für die Schaffung des heutigen Designschutzes	216
3. Der Weg zur europäischen Rechtsvereinheitlichung	218
II. Die Stellung des Designrechts im immaterialgüterrechtlichen Gesamtsystem	222
1. Der Designschutz als Anhang des Urheber- oder Patentrechts?	222
a. Die Abgrenzung zum „copyright approach“	222
b. Die Abgrenzung zum „patent approach“	225
2. Der Designschutz als autonomer Schutzbereich im immaterialgüterrechtlichen Gesamtsystem	226
a. Der „design approach“ des geltenden Rechts	226
b. Die Kritik am „design approach“	228
III. Zwischenergebnis	230
B. Der Schutz nach nationalem und europäischem Designrecht	231
I. Der nationale Schutz nach dem Designgesetz	231
1. Schutzgegenstand	232
a. Der Designbegriff	232
b. Die Merkmale des Designs	233
aa. Die Erscheinungsform als Schutzgegenstand	234
bb. Erfassung grafischer Gebrauchsgestaltungen	236
c. Kreis der Erzeugnisse	239
aa. Der Erzeugnisbegriff	239

Inhaltsverzeichnis

bb. Absatzrelevanz vs. kommunikativer Gehalt	240
d. Schutz der immateriellen Gestaltungsform, nicht des Kontextes	241
2. Materielle Schutzvoraussetzungen	245
a. Neuheit	246
aa. Vorbekannter Formenschatz	246
bb. Neuheitsschonfrist	247
cc. Neuheitsprüfung	248
b. Eigenart	250
aa. Bestimmung des Gesamteindrucks	251
bb. Informierter Benutzer	254
cc. Grad an Unterschiedlichkeit	255
c. Zwischenergebnis	259
3. Inhalt und Umfang des Schutzes	261
a. Schutzzinhalt	261
b. Schutzzumfang	263
c. Beginn und Dauer des Schutzes	266
4. Zusammenfassende Würdigung	266
II. Europaweiter Schutz durch die Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung	269
1. Schutzgegenstand und Schutzvoraussetzungen	270
2. Das nichteingetragene Gemeinschaftsgeschmacksmuster	271
a. Entstehung des Schutzes	272
b. Rechtsinhaberschaft	275
3. Inhalt und Umfang des Schutzes	277
a. Eingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster	278
b. Nichteingetragenes Gemeinschaftsgeschmacksmuster	279
aa. Voraussetzungen der Nachahmung	279
bb. Nachweis der Nachahmung	280
4. Zusammenfassende Würdigung	283
C. Gegenüberstellung von designrechtlichem und urheberrechtlichem Schutz	284
D. Zusammenfassende Würdigung und Ergebnis zum designrechtlichen Schutz	289

5. Teil: Kennzeichenrechtlicher Schutz	294
A. Grundlagen	296
I. Die Funktionen und Schutzgründe des Markenrechts	296
1. Die klassischen Markenfunktionen	297
a. Herkunftsfunktion	297
b. Unterscheidungsfunktion	299
c. Qualitätsfunktion	300
d. Werbefunktion	302
2. Multifunktionaler Markenrechtsansatz: Die Kommunikationsfunktion der Marke	303
II. Schutzgegenstand und Schutzmöglichkeiten für grafische Gebrauchsgestaltungen nach dem Markengesetz	307
B. Der Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen als Marke	308
I. Der Schutz als Registermarke gemäß § 4 Nr. 1 MarkenG	308
1. Markenfähigkeit	309
a. Abstrakte Unterscheidungskraft	309
b. Bestimmbarkeit	310
c. Selbstständigkeit und Einheitlichkeit der Marke	312
aa. Selbstständigkeit	312
bb. Einheitlichkeit	314
2. Das Fehlen absoluter Schutzhindernisse	317
a. Konkrete Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG	317
b. Merkmalsbeschreibende Darstellungen gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG	326
c. Üblich gewordene Bezeichnungen gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	331
d. Überwindung aufgrund von Verkehrsdurchsetzung gemäß § 8 Abs. 3 MarkenG	333
e. Zusammenfassung	336
II. Der Schutz als Marke kraft Verkehrsgeltung gemäß § 4 Nr. 2 MarkenG	338
1. Schutzvoraussetzungen	338
a. Markenfähigkeit	339
b. Benutzung im geschäftlichen Verkehr	339
c. Verkehrsgeltung innerhalb der beteiligten Verkehrskreise	340
2. Markenschutz nach § 4 Nr. 2 MarkenG bei grafischen Gebrauchsgestaltungen	342

Inhaltsverzeichnis

III. Der Schutz als Marke kraft notorischer Bekanntheit gemäß § 4 Nr. 3 MarkenG	343
IV. Inhalt und Umfang des Markenschutzes	345
1. Schutzzinhalt	345
2. Der Schutzzumfang nach den markenrechtlichen Kollisionstatbeständen des § 14 Abs. 2 MarkenG	345
a. Gemeinsame Voraussetzungen	346
aa. Geschäftliche Handlung	346
bb. Rechtsverletzende Benutzung	347
(1) Markenmäßige Benutzung	347
(2) Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	349
(3) Folgen für den Benutzungsbegriff	351
(a) Funktionale Bestimmung des Benutzungsbegriffs	351
(b) Auswirkungen auf den Benutzungsbegriff innerhalb der Kollisionstatbestände	352
(4) Zusammenfassende Würdigung	355
b. Die Verletzungstatbestände des § 14 Abs. 2 MarkenG	358
aa. Der Identitätsschutz nach § 14 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG	358
bb. Der Verwechslungsschutz nach § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG	359
(1) Bestimmung der Verwechslungsgefahr	359
(2) Zeichenähnlichkeit und Verwechslungsgefahr bei grafischen Gestaltungen	363
c. Der Bekanntheitsschutz nach § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	372
aa. Bekanntheit der Marke	373
bb. Zeichenähnlichkeit	375
(1) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	375
(2) Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs	376
(3) Stellungnahme	377
d. Zwischenergebnis	379

C. Der Schutz grafischer Gebrauchsgestaltungen als geschäftliche Bezeichnung gemäß § 5 MarkenG	381
I. Der Schutz als Unternehmenskennzeichen gemäß § 5 Abs. 2 MarkenG	382
1. Der Schutz als besondere Geschäfts- oder Unternehmensbezeichnung im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 1, Var. 3 MarkenG	383
2. Der Schutz als sonstiges Geschäftsabzeichen im Sinne des § 5 Abs. 2 Satz 2 MarkenG	387
II. Der Schutz als Werktitel gemäß § 5 Abs. 3 MarkenG	389
III. Schutzzumfang	392
IV. Zwischenergebnis	394
D. Ergebnis zum kennzeichenrechtlichen Schutz	395
6. Teil: Wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz	398
A. Das Verhältnis des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes zum Sonderrechtsschutz	400
I. Die Struktur des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes als Handlungsunrecht	400
II. Die These vom Vorrang der Sonderschutzrechte	403
B. Voraussetzungen des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes	406
I. Schutzgegenstand: Waren und Dienstleistungen	406
II. Nachahmung	408
III. Wettbewerbliche Eigenart	409
1. Allgemeines	410
2. Wettbewerbliche Eigenart und sondergesetzliche Schutzvoraussetzungen, insbesondere urheberrechtliche Individualität	411
3. Wettbewerbliche Eigenart grafischer Gebrauchsgestaltungen	414
IV. Besondere Unlauterkeitsmerkmale (Unlauterkeitsbegründende Merkmale)	416
1. Vermeidbare Herkunftstäuschung (§ 4 Nr. 3 lit. a UWG)	417
2. Rufausnutzung und Rufbeeinträchtigung (§ 4 Nr. 3 lit. b UWG)	421
3. Unredliches Erlangen von Kenntnissen oder Unterlagen (§ 4 Nr. 3 lit. c UWG)	425

Inhaltsverzeichnis

V. Nachahmungsschutz außerhalb der von § 4 Nr. 3 UWG geregelten Fallgruppen	427
1. Gezielte Behinderung durch systematische Nachahmung (§ 4 Nr. 4 UWG)	428
2. Unmittelbarer Leistungsschutz auf der Grundlage der Generalklausel des § 3 Abs. 1 UWG	431
a. Rechtsprechung	432
b. Schrifttum	433
c. Unmittelbarer Leistungsschutz für grafische Gebrauchsgestaltungen?	433
C. Zwischenergebnis zum wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz	435
7. Teil: Gesamtbetrachtung und Fazit	438
Literaturverzeichnis	443

Abbildungsverzeichnis

Soweit nicht anders angegeben, wurden die Abbildungen den jeweils zitierten Entscheidungsfundstellen entnommen.

Abb. 1:	„ARD-1“	90
Abb. 2:	„Die Grünen“	91
Abb. 3:	„Rinderkopf“	105
Abb. 4:	„JPS-Signet“	105
Abb. 5:	„Laufendes Auge“ von Franz Zauleck	106
Abb. 6:	„Preishammer“	106
Abb. 7:	„SAL de IBIZA“	107
Abb. 8:	„Emil“	109
Abb. 9:	„Atomkraft? – Nein Danke“	109
Abb. 10:	„Q“	110
Abb. 11:	Kletternetz „Seilzirkus“	113
Abb. 12:	Entwurfszeichnung „Geburtstagszug“	115
Abb. 13:	„Explosionszeichnung“	124
Abb. 14:	Schemazeichnung „Mauertrockenlegung“	126
Abb. 15:	„Ineinanderliegende Ringe“	164
Abb. 16:	„Tatort-Logo“	164
Abb. 17:	„swoosh“ von Carolyn Davidson	165

Abbildungsverzeichnis

Abb. 18:	„Ponto-Auge“ von Jürgen Hampel	165
Abb. 19:	„Lufthansa Logo“	168
Abb. 20:	„Kranich“	168
Abb. 21:	Werbegrafik „Motorsäge“	170
Abb. 22:	„Eiweißkörper“	185
Abb. 23:	„Google Drive“	199
Abb. 24:	„Möbiusband“	200
Abb. 25:	„Streifenabschnitte“	315
Abb. 26:	„durchbrochener Kreis“	320
Abb. 27:	„Hand mit Karte“	321
Abb. 28:	„stilisierter Fisch“	322
Abb. 29:	„Rohrreiniger“	323
Abb. 30:	„Hand mit Bierglas“	323
Abb. 31:	„Zahnpastastrang“	325
Abb. 32:	„Autofelge“	326
Abb. 33:	„KSÜD“	328
Abb. 34:	Bildmarke „Puma“ (DE 1106066)	361
Abb. 35:	IR-Marke „Sabel“ (IR 540 894)	361
Abb. 36:	angemeldete Marke „Schleifen“	364
Abb. 37:	Widerspruchsmarke „Sicheln“	364
Abb. 38:	„ARD-Logo“	366

Abbildungsverzeichnis

Abb. 39:	„Kabel 1-Logo“	366
Abb. 40:	Bildmarke „Salamander“ (DE 30641834)	368
Abb. 41:	Wort-Bildmarke „Sanamander“(DE 302010023099)	369
Abb. 42:	Bildmarke „Einhorn“ (DE 303 66 340)	369
Abb. 43:	Widerspruchsmarke „Pegasus“ (EM 165605)	370
Abb. 44:	Bildmarke „Herz“ (DE 1014691)	371
Abb. 45:	Herzzeichen „tensobon“	371
Abb. 46:	Bildmarke „Nike -swoosh“ (EM 000277632), basierend auf dem „swoosh“ von Carolyn Davidson	378
Abb. 47:	IR-Marke „BUDMEN“ (IR 838883)	378
Abb. 48:	Wort-/Bildmarke „G-Star“ (EM 3445401)	379
Abb. 49:	Wort-/Bildzeichen „G Store“	379

Abkürzungsverzeichnis

a.A.	andere Ansicht
a.a.O.	am angegebenen Ort
a.E.	am Ende
Abb.	Abbildung
ABl. EG	Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft
ABl. EU	Amtsblatt der Europäischen Union
Art.	Artikel
Bd.	Band
Begr.	Begründer/-in
Beschl. v.	Beschluss vom
BT-Drucks.	Bundestagsdrucksache
d.h.	dass heißt
ders.	derselbe
dies.	dieselbe
Diss.	Dissertation
DPMAregister	Amtliche Publikations- und Registerdatenbank des Deutschen Patent- und Markenamtes, Schutzrechte „Marken“, online abrufbar unter https://register.dpma.de/DPMAregister/marke/einsteiger
ECLI	European Case Law Identifier
EuG	Gericht der Europäischen Union
EuGH	Gerichtshof der Europäischen Union
Ggf.	gegebenenfalls
h.L./h.M.	herrschende Lehre/herrschende Meinung
Hrsg.	Herausgeber/-in
Hs.	Halbsatz
i.V.m.	in Verbindung mit
insbes.	insbesondere
Kap.	Kapitel
m.N.	mit Nachweisen
m.w.N	mit weiteren Nachweisen
Rn.	Randnummer

Abkürzungsverzeichnis

Rz.	Randziffer
S.	Seite
Slg.	Sammlung der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes und des Europäischen Gerichts Erster Instanz
St. Rspr.	Ständige Rechtsprechung
Tz.	Textziffer
u.a.	und andere
Univ.	Universität
Urt. v.	Urteil vom
vgl.	vergleiche
z.B.	zum Beispiel
zugl.	zugleich