



mrintapp.medien-recht.ws/web/
www.medien-recht.com

Risikobasierte Regulierung der Online-Plattformen

IP-/IT-RECHT

CJEU Case Law Tracker – Beim EuGH anhängige Vorabentscheidungsersuchen im Immaterialgüter- und Datenschutzrecht (Auswahl)
Lutz Riede/Verena Kirchmair

URHEBERRECHT

Organisation des gerechten Ausgleichs für die Privatkopie
EuGH 08.09.2022, C-263/21, Ametic/EGEDA
(Anm *Michel M. Walter*)

PLATTFORMENREGULIERUNG

Der Digital Services Act als risikobasierte Regulierung
Zu den Auswirkungen des risikobasierten Ansatzes des DSA auf Desinformation und den Grundrechtsschutz
Ranjana Andrea Achleitner

DATA PROTECTION

**Personal Data Breach (Art 33 GDPR):
When Does the Clock Actually Start Ticking?**
Miroslav Jakúbek

LITERATUR

Ingerl/Rohnke/Nordemann, Markengesetz, 4. Aufl., 2023
Rezensent: *Joachim Gruber*

Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 6. Aufl., 2022. Rezensent: *Stefan Haupt*

und Dezember 2022 erging z.B. eine grundlegende Entscheidung des EuGH, Urt. v. 28.4.2022, Rs. C-531/20 – NovaText (MR-Int 2022, 56, Anm. *Gruber*), in welcher der EuGH zum Schluss kommt, dass in Kennzeichenstreitsachen nur dann ein Anspruch auf Ersatz der Kosten des mitwirkenden Patentanwalts besteht, wenn die Mitwirkung notwendig war.

Der Kommentierung vorangestellt ist eine Einleitung (S. 1-46) aus der Feder von A. Nordemann und A. Nordemann-Schiffel. Ein Sachverzeichnis (S. 2725-2799) beschließt den Kommentar. Die Qualität des Stichwortverzeichnisses soll anhand des einstweiligen Verfügungsverfahrens überprüft werden: Man findet die Begriffe „einstweilige Verfügung“ (vor § 14 Rz 250 ff.) mit 25 Unterpunkten, „Dringlichkeitsvermutung“ (vor § 14 Rz 255) mit dem Unterpunkt „einstweilige Verfügung“ (§ 140 Rz 53a) und „Abschluss schreiben“ (vor § 14 Rz 375). Auffällig ist, dass diese Fragen teilweise bei „vor § 14“, teilweise bei § 140 MarkenG erörtert werden. Da sich im Kommentartext Querverweise finden, kann der Nutzer aber ohne allzu großen Aufwand Antworten auf alle einschlägigen Fragen finden. Es fehlt im Stichwortverzeichnis (und in den gerade genannten Kommentarstellen) lediglich ein Verweis auf die Streitwertherabsetzung beim einstweiligen Verfügungsverfahren (behandelt in § 142 Rz 25).

Der Kommentar wurde zu weiten Teilen völlig überarbeitet; bei einigen Paragraphen wurde nicht einmal die Struktur der Kommentierung der Voraufgabe übernommen. Deutlich gewonnen haben damit z.B. die Erläuterungen zu § 140 MarkenG (durch K.T. Bröcker). Bröcker hat eine Kommentierung vorgelegt, die gut begründet ist und den aktuellen Stand der Diskussion wiedergibt (allerdings muss es statt „Geschmacks-mustersachen“, so Rz 16, „Designsachen“ heißen). So weist er darauf hin (§ 140 Rz 65), dass bei Mitwirkung eines Patentanwalts aus einem anderen EU-Mitgliedstaat im Kostenfestsetzungsverfahren nicht mehr zu prüfen ist, ob dieser ausländische Patentanwalt nach seiner Ausbildung und dem Tätigkeitsbereich einem in Deutschland zugelassenen Patentanwalt im Wesentlichen gleichgestellt werden kann. Seit dem Inkrafttreten (2017) des Gesetzes über die Tätigkeit europäischer Rechtsanwälte in Deutschland (EuPAG) sei nur noch zu prüfen, ob der betreffende Patentanwalt in das von der Patentanwaltskammer geführte Melderegister eingetragen wurde (so bereits *Gruber*, GRUR Int. 2017, 859). Aufgegeben (Rz 65) wurde u.a. die nicht haltbare Annahme, dass die Tätigkeit von Patentanwälten aus EU-Mitgliedstaaten in Deutschland rechtsmissbräuchlich sei, wenn „ein die Mitwirkung legitimierender Bezug der vertretenen Partei oder der Streitsache selbst gerade zu diesem ausländischen Patentanwalt“ fehle (so die Voraufgabe, § 140 Rz 65).

Weniger überzeugt hat mich dagegen die Kommentierung der §§ 66-96a MarkenG durch M. Grabrucker. Manches ist veraltet: Der von ihr zitierte § 14 MarkenV (§ 93 Rz 9) wurde bereits vor Jahren aufgehoben. Hinsichtlich des Signaturgesetzes erwähnt sie zwar selbst, dass dieses Gesetz nicht mehr in Kraft ist (§ 95a Rz 8), zitiert es dennoch an mehreren Stellen (§ 94 Rz 29; § 95a Rz 5). Die Frage, ob das DPMA bei der Anmeldung einer Unionsmarke (*Grabrucker* spricht von „Gemeinschaftsmarkenanmeldung“) eine Übersetzung fordern darf (§ 93 Rz 11), stellt sich seit dem Inkrafttreten der VO (EU) 2017/1001 nicht mehr: Nach Art. 30 der VO ist für die Entgegennahme der Anmeldung jetzt ausschließlich das EUIPO zuständig (bis 2016 konnte sie alternativ auch beim DPMA eingereicht werden). Die mangelnde Aktualität zeigt sich selbst an Kleinigkeiten: So heißt es in § 95a Rz 7: „BMJ (heute BMJV)“; das BMJV erhielt aber mit Organisationserlass vom 8.12.2021 wieder seine ursprüngliche Bezeichnung BMJ.

Das Werk enthält einen umfangreichen Anhang. Dort finden sich deutsche Gesetze und Verordnungen (S. 2387-2447), Regelungen des EU-Rechts (S. 2449-2584) und internationale Abkommen (S. 2585-2596). Das Interesse der Nutzer an dieser Normensammlung, die über 200 Seiten in Anspruch nimmt, dürfte gering sein; in der Regel wird man parallel zum Kommentar eine Gesetzessammlung benutzen. Zudem überrascht bei einem Kommentar zum MarkenG der Abdruck der UMV.

Der Anhang endet mit Punkt „D. Rechtsprechung“ (S. 2597-2723), der nur einen Unterpunkt, „D.1 Rechtsprechungsübersicht“, hat. Der Titel lässt vermuten, dass es sich dabei um ein Entscheidungsregister handelt, wo man das Entscheidungsstichwort, das Gericht, Fundstellen sowie Hinweise, an welchen Kommentarstellen die Entscheidung zitiert wird, findet (so das „Fälleverzeichnis“ der Voraufgabe). Um ein derartiges allgemeines Register handelt es sich bei *Ingerl/Rohnke/Nordemann* aber nicht. Bereits die erste Zwischenüberschrift, „Anwendungsbereich, Verhältnis zum Schutz nach dem Markengesetz“, zeigt, dass die Kapitelüberschrift irreführend ist. Es geht vielmehr um das Internetrecht, insbesondere um das Domainrecht. Wieso hier eine Darstellung in vier Spalten (Gericht, Quelle, Name, Zusammenfassung) gewählt wurde, ist nicht nachvollziehbar (offensichtlich wurde dieses Kapitel unter Zeitdruck erstellt; so gibt es bei Rz 162, 230, 232 und 233 keine Eintragung). Auch die Platzierung im Anhang überzeugt nicht. Es gibt im Kommentar, unter „Nach § 15, Kennzeichen im Internet“ (S. 1143-1230), bereits eine ausführliche Erörterung dieser Problematik.

Der *Ingerl/Rohnke/Nordemann* bereichert das Angebot an Kommentaren zum MarkenG. Die Preisgestaltung dürfte allerdings einer großen Verbreitung dieses Buches entgegenstehen: Der Beck-Verlag hat für 2023 Neuauflagen seiner beiden anderen Markenrechtskommentare angekündigt. Diese beiden Werke haben nicht nur ein deutlich größeres Format als der Kommentar von *Ingerl/Rohnke/Nordemann*, sondern auch mehr Seiten; preislich liegen sie aber unter dem *Ingerl/Rohnke/Nordemann* (laut Internetseite des Verlags: *Kur/von Bomhard/Albrecht*, 4. Aufl. angekündigt für April 2023, 2850 Seiten, 199 Euro; *Fezer*, 5. Aufl. für August, 2900 Seiten, 260 Euro). Wenn man in der nächsten Auflage den über 330 Seiten starken Anhang (dessen Berechtigung für mich nicht ersichtlich ist) weglässt, wäre ein konkurrenzfähiger Ladenpreis möglich.

Prof. Dr. Joachim Gruber D.E.A. (Paris I),
Westfälische Hochschule Zwickau

Praxiskommentar zum Urheberrecht

Wandtke/Bullinger, Praxiskommentar zum Urheberrecht, 6. Aufl., 2022, XXXVII, 3091 S., in Leinen, Euro 269,00, ISBN: 978-3-406-76200 0

Vom Beck-Verlag werden vier der insgesamt sieben in Printform erhältlichen Kommentare zum Urheberrecht verlegt. Das sind: *Möhring/Nicolini* (4. Aufl. 2018, 189 €), *Schricker/Loewenheim* (6. Aufl. 2020, 269 €), *Dreier/Schulze* (7. Aufl. 2022, 199 €) sowie *Wandtke/Bullinger* (6. Aufl. 2022, 269 €). Zudem gibt es aus dem Hause Beck noch den Online-Kommentar. Beck dokumentiert damit klar und deutlich die Position des Marktführers.

Im *Wandtke/Bullinger* werden das Urheberrechtsgesetz, das Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetz, das Verwertungsgesellschaftsgesetz, die Insolvenzordnung unter dem Aspekt der urheberrechtlichen Lizenzverträge in der Insolvenz, das

Unterlassungsklagengesetz, das KUG, der Einigungsvertrag, die InfoSoc-Richtlinie sowie die Portabilitäts-VO kommentiert. Neu ist die Kommentierung des Urheberrechts-Diensteanbieter-Gesetzes durch *Rauer* sowie der Portabilitäts-VO durch *Wandtke/Bullinger*.

Die § 32f und § 35a UrhG zur Mediation und außergerichtlichen Konfliktbeilegung wurden im Zusammenhang mit der Umsetzung der DSM-Richtlinie geschaffen und sind am 07.06.2021 in Kraft getreten. In Bezug auf die Kosten des Mediationsverfahren wird durch *Lück* festgestellt, dass es keine „Mediationskostenhilfe“ gibt (§ 32f Rn 19). Ergänzend ist zu erwähnen, dass im Rahmen eines sog Firmenrechtsschutzes die Möglichkeit besteht, vom Versicherungsschutz auch die Durchführung von Mediationsverfahren mit abzudecken.

Ebenfalls am 07.06.2021 ist § 51a UrhG in Kraft getreten, der Karikatur, Parodie und Pastiche regelt. Eine Karikatur gibt Personen, Sachen oder Ereignisse der Lächerlichkeit Preis. Hinsichtlich der Karikatur kann auf die bisherige Rechtsprechung zu § 24 aF Bezug genommen werden (§ 51a Rn 9). Bei einer Parodie wird sich mit den Eigenheiten des Vorbildes antithematisch auseinandergesetzt (§ 51a Rn 11). Einerseits wird an ein Werk erinnert, andererseits gibt es wahrnehmbare Unterschiede, die Humor oder Verspottung beinhalten (§ 51a Rn 12). Im Einzelfall ist eine Interessenabwägung vorzunehmen, um „Trittbrettfahrer“ zu stoppen (§ 51a Rn 12). Unter Bezugnahme auf die Gesetzesbegründung und den Verweis auf einen literaturwissenschaftlichen und kunsthistorischen Hintergrund wird im Pastiche eine „stilistische Nachahmung“ bzw. eine „anlehrende Nutzung“ gesehen (§ 51a Rn 14). Dabei ist zu beachten, dass weder Stil noch Idee als solche urheberrechtlich geschützt sind. Im Gegensatz zu Karikatur und Parodie ist auch eine Hommage zulässig (§ 51a Rn 14). Letzten Endes sollen gewisse Handlungen, die bisher maximal in rechtlichen Grauzonen stattfanden, durch neue Freiheiten legalisiert werden. Dazu dürften „insbesondere Remixe, Meme, GIF, Mashup, Fan Art, Fan Fiction oder Sampling“ gehören (§ 51a Rn 14). Ebenso wie bei der Karikatur ist im Einzelfall eine Interessenabwägung zwischen der Kunst- und Meinungsfreiheit einerseits und den Rechten des Urhebers andererseits vorzunehmen (§ 51a Rn 15). Bei der Abwägung ist der geistige Inhalt des neuen Werkes als Maßstab mit einzubeziehen und festzustellen, ob ein ausreichender innerer Abstand zwischen beiden Werken besteht (§ 51a Rn 15). Dieser Grundgedanke findet in verschiedenen Entscheidungen – die zum Teil zum Zeitpunkt der Fertigstellung des Werkes noch nicht vorlagen – seinen Ausdruck (LG Berlin, Urt. v. 02.11.2021 – 15 O 551 / 19 – The Unknowable; OLG HH, Urt. v. 28.04.2022 – 5U 48 / 05 – Metall auf Metall III; LG München I Urt. v. 20.06.2022 – 42 S 231/21; LG Berlin, Urt. v. 19.10.2021 – 15 O 361/20 – Hoes Up G´s Down; vgl auch *Peters*: Das Pastiche – erste Gehschritte zur neuen Freiheit?, GRUR 2022, 1482). Eine Verpflichtung zur Quellenangabe besteht nicht (§ 63 UrhG).

Lüft und *Bullinger* stellen zudem fest, dass es unschädlich ist, dass im Gesetzestext die Veröffentlichung als Verwertungshandlung nicht genannt wird, weil sich die Schranke auf veröffentlichte Werke bezieht (§ 51a Rn 3).

Diese Annahme dürfte auch in Bezug auf § 47 UrhG (Schulfunksendungen) gelten, da nur eine öffentlich wiedergegebene Sendung als Quelle genutzt werden darf (§ 47 Rn 7). *Lüft* führt aus, dass die Vervielfältigungsstücke nur für den Unterricht und nicht für die öffentliche Wiedergabe iSv § 15 Abs 2 UrhG verwendet werden dürfen (§ 47 Rn 8).

Es stellt sich die Frage, ob § 60a UrhG auf Schulfunksendungen Anwendung findet oder ob diese von der Schranken-schranke des § 60a Abs 3 Satz 1 Nr 2 UrhG erfasst sind.

Wenn sich – nach Auffassung von *Lüft* – § 47 UrhG nur auf die Vervielfältigung und nicht auch auf die öffentliche Vorführung bzw. die öffentliche Wiedergabe eines Werkes zur Veranschaulichung des Unterrichts bezieht, dann müssten doch im Unterricht an Schulen auch alle Filme und TV-Sendungen genutzt bzw. gezeigt werden dürfen, die gerade live im Fernsehen gesendet werden. Das dürfte dann auch konsequenterweise für die Nutzung aller Live-Streaming-Angebote, Mediatheken sowie YouTube gelten.

Ebenso wie *Lüft* nimmt *Leenen* bei der Kommentierung von Art 5 Abs 3 InfoSoc-RL auf Art 10 Abs 2 RBÜ Bezug und stellt dabei fest, dass die „Veranschaulichung des Unterrichts“ von der Schrankenregelung erfasst ist. Weiter führt *Lüft* aus, dass § 60a UrhG der Umsetzung von Art 5 DSM-Richtlinie dient, „dessen Ziel die Schaffung von Rechtssicherheit für Bildungseinrichtungen ist, wenn sie Werke bei digital unterstützten Lehrtätigkeiten zu nicht kommerziellen Zwecken verwenden, auch wenn dies online oder grenzüberschreitend erfolgt“ (§ 60a Rn 1).

§ 52a Abs 2 und 3 UrhG aF gestattete die öffentliche Zugänglichmachung (§ 60a Rn 6).

Lüft stellt in Bezug auf § 60a UrhG fest, dass diese Regelung nicht die Wiedergabe von Werken für Gruppen berührt, die keine Öffentlichkeit bilden (§ 60a Rn 1). In Bezug auf die Öffentlichkeit des Schulunterrichts schreibt *Heerma*: „Bei der Wiedergabe in der Schule wird man differenzieren müssen: Im Klassenverband ist sie nicht öffentlich, außerhalb öffentlich“ (*Wandtke/Bullinger*, 6. Aufl. 2022, § 15 Rn. 28). *Dreier* präferiert eine Einzelfallentscheidung (*Dreier/Schulze*, 7. Aufl. 2022, § 60a Rn. 6). *Stieper* hat daran Zweifel, „da man § 60a damit eines wesentlichen Teils seines Anwendungsbereiches berauben würde“ (*Schricker/Loewenheim*, 6. Aufl. 2020, § 60a Rn 8).

In Bezug auf die vor dem 01.03.2018 geltende Rechtslage führt *Lüft* aus, dass die öffentliche Wiedergabe einer Power-Point-Präsentation nach § 53 Abs 6 S 1 aF UrhG untersagt war (§ 60a Rn. 9). In der Kommentierung zu § 52 UrhG schreibt *Lüft*: „In der bis zum 28.02.2018 geltenden Fassung erstreckte sich § 52 auch auf Schulveranstaltungen, die mit Inkrafttreten des Gesetzes zur Angleichung des Urheberrechts an die aktuellen Erfordernisse der Wissensgesellschaft (UrhWissG) mit Wirkung ab 01.03.2018 in §§ 60a-60h geregelt sind“ (§ 52 Rn 12). An dieser Stelle stellt sich die Frage, warum von *Lüft* diese Aussage so pauschal getroffen wird, obwohl § 60a UrhG gemäß Abs 1 nur die Nutzung von 15 % eines Werkes gestattet. Kurioserweise fehlt die Kommentierung von § 52 Abs 3 UrhG im *Wandtke/Bullinger*. Nach *Lüft* könnte man zu der Schlussfolgerung kommen, dass es zulässig ist, auch Kinofilme vollständig im Unterricht an Schulen zu zeigen, weil der Unterricht nicht öffentlich ist.

Neu ist die Kommentierung zu § 68 UrhG, der auf Grundlage von Art 14 DSM-RL geschaffen wurde. Damit wird das Verbot der Remonopolisierung bzw. die Gemeinfreiheit in Bezug auf verwandte Schutzrechte geregelt (§ 68 Rn 12). Das bedeutet nach *Thum*, dass zukünftig bei der Reprografie zwischen Lichtbildschutz gemäß § 72 UrhG und Urheberrechtsschutz gemäß § 2 Abs 1 Nr 5 UrhG zu unterscheiden ist (§ 68 Rn 1).

Der *Wandtke/Bullinger* hat am Markt eine Spitzenposition inne. Er sollte bei jedem Urheberrechtler im Regal stehen, weil seine inhaltliche Fülle die Bearbeitung urheberrechtlicher Fragestellungen bereichert und damit erleichtert.

Prof. Dr. Stefan Haupt

Rechtsanwalt und Mediator in Berlin
www.haupt-rechtsanwaelt.de