

Fälle zum Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht

Sosnitza

5., vollständig überarbeitete, aktualisierte und erweiterte Auflage
2023
ISBN 978-3-406-80893-7
C.H.BECK

schnell und portofrei erhältlich bei
beck-shop.de

Die Online-Fachbuchhandlung beck-shop.de steht für Kompetenz aus Tradition. Sie gründet auf über 250 Jahre juristische Fachbuch-Erfahrung durch die Verlage C.H.BECK und Franz Vahlen.

beck-shop.de hält Fachinformationen in allen gängigen Medienformaten bereit: über 12 Millionen Bücher, eBooks, Loseblattwerke, Zeitschriften, DVDs, Online-Datenbanken und Seminare. Besonders geschätzt wird beck-shop.de für sein

umfassendes Spezialsortiment im Bereich Recht, Steuern und Wirtschaft mit rund 700.000 lieferbaren Fachbuchtiteln.

2. Zulässige Markennennung

Schließlich würde ein Anspruch aus § 14 II Nr. 2 und 3 MarkenG aber selbst dann ausscheiden, wenn man ein Handeln im geschäftlichen Verkehr als im vorliegenden Fall gegeben ansieht. Denn im Zuge der Reform des unionalen Markenrechts wurde § 23 I Nr. 3 MarkenG dahingehend geändert, dass der Inhaber einer Marke einem Dritten nicht untersagen darf, die Marke zu Zwecken der Identifizierung oder zum Verweis auf Waren oder Dienstleistungen als die des Inhabers der Marke zu benutzen (sogenannter referierender Gebrauch).²⁹ Dadurch sollen insbesondere die Fälle der Markenparodie und -kritik privilegiert werden, sodass auch die vorliegende Fallgestaltung darunter fällt, denn es geht U gerade darum, mit der Nennung auf die Vorfälle in der Brauerei des P aufmerksam zu machen. Diese Privilegierung steht nach § 23 II MarkenG unter einem Lauterkeitsvorbehalt, d. h. die Schranke greift nur ein, wenn die Benutzung durch den Dritten den anständigen Gepflogenheiten im Gewerbe oder Handel entspricht. Dies erfordert eine Gesamtwürdigung aller relevanter Umstände des Einzelfalls.³⁰ Im vorliegenden Fall sind keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass dieser Lauterkeitsvorbehalt nicht eingehalten wird.

3. Ergebnis

P hat gegen den B keinen Anspruch auf Unterlassung des Vertriebs der Postkarte nach § 14 II Nr. 2 oder Nr. 3 MarkenG. 14

II. Anspruch aus § 15 III und IV i. V. m. § 5 I und II MarkenG

P produziert seit über 40 Jahren ausschließlich Pilsener Biere, die er unter dem Markenzeichen „Bad Reichenhaller“ vertreibt. Das Zeichen ist somit dem ganz überwiegenden Teil der deutschen Verbraucher als Produktname für Biere des P bekannt. Daher werden die Verbraucher dieses Kennzeichens, das ursprünglich nur zur Warenkennzeichnung diente, nunmehr auch als Hinweis auf den Geschäftsbetrieb des P an sich sehen. Die Bezeichnung ist dadurch zu einer besonderen Geschäftsbezeichnung i. S. d. § 5 II 1 Alt. 3 MarkenG geworden.³¹ Zudem wäre denkbar, dass P auf dem Etikett auch seinen Unternehmensnamen angibt, der nach § 15 III i. V. m. § 5 II 1 Alt. 1 MarkenG (oder auch Alt. 2 i. V. m. § 17 HGB) geschützt ist. Der U gibt auch diese Kennzeichen auf der Postkarte wieder, weil auf ihr das Originaletikett des P ja insgesamt abgedruckt ist. Schließlich wird der Unternehmensname des P durch den Verein auf der Postkarte sogar ganz offen ausgesprochen („Panscherküche des P“). Daher liegt ein Anspruch des P gegen den U aus § 15 III und IV MarkenG auf den ersten Blick zwar nahe, scheidet letztlich aber daran, dass auch der Verletzungstatbestand des § 15 MarkenG nach einem Handeln im geschäftlichen Verkehr verlangt. Daran fehlt es hier.

III. Anspruch aus §§ 3, 4, 8 I UWG

1. Anwendbarkeit

Nach § 2 MarkenG wird die Anwendbarkeit „anderer Vorschriften“ zum Schutz von Kennzeichen nicht dadurch ausgeschlossen, dass diese bereits durch das Mar- 16

²⁹ Dazu näher *Sosnitza* MarkenR § 9 Rn. 15 ff. m. w. N.

³⁰ St. Rspr., vgl. EuGH GRUR 2004, 234 Rn. 26 – Gerolsteiner Brunnen; BGH GRUR 2019, 165 Rn. 26 – Keine-Vorwerk-Vertretung; Ingerl/Rohnke/Nordemann/Boddien MarkenG § 23 Rn. 15.

³¹ Vgl. dazu → Fall 6 Rn. 18.

kenG erfasst werden. Nach Aufgabe der Vorrangthese stehen der grundsätzlichen Anwendbarkeit des UWG nun keine Bedenken mehr entgegen.³² Doch auch die früher vorherrschende Ansicht gelangte zu einer Anwendbarkeit des UWG, wenn der Kennzeichenschutz durch §§ 14 und 15 MarkenG im Einzelfall Lücken aufweist. Eine solche Schutzlücke ist im Fall gegeben, weil die §§ 14 und 15 MarkenG Ausnutzungen oder Beeinträchtigungen eines Zeichens durch nicht kennzeichenmäßige Benutzungshandlungen nicht erfassen. Der Anwendungsbereich des UWG ist daher nach beiden Auffassungen eröffnet.

2. Geschäftliche Handlung

- 17 Allerdings unternimmt der nichtwirtschaftliche Verein U keine geschäftliche Handlung i. S. d. § 2 I Nr. 1 UWG, wobei geschäftliche Handlungen i. S. d. UWG immer auch Handlungen im geschäftlichen Verkehr sind.³³ Die Verteilung der Postkarten geschieht im Rahmen des ideellen Vereinszwecks, den Umweltschutz zu fördern und nicht im geschäftlichen Verkehr; also liegt keine geschäftliche Handlung vor.³⁴

IV. Anspruch aus § 823 I i. V. m. § 1004 I BGB analog

1. Anwendbarkeit

- 18 Entgegen dem Wortlaut des § 2 MarkenG tritt auch der bürgerlich-rechtliche Schutz von Kennzeichen hinter dem MarkenG regelmäßig zurück,³⁵ es sei denn, dass der Kennzeichenschutz durch §§ 14 und 15 MarkenG im Einzelfall Lücken aufweist. Eine solche Schutzlücke liegt hier vor, weil kein Handeln im geschäftlichen Verkehr gegeben ist.

2. Rechtsgutsverletzung

a) Allgemeines Persönlichkeitsrecht des P

- 19 Als verletztes Rechtsgut kommt hier zunächst das von der Rspr. aus den Art. 1 und 2 GG hergeleitete und auch im Zivilrechtsverkehr zu beachtende allgemeine Persönlichkeitsrecht des P (ein „sonstiges Recht“ i. S. d. § 823 I BGB) in Betracht. Dieses schützt zwar nur (natürliche und juristische) Personen. In seinen Schutzbereich gelangt mit anderen Worten also nicht ein „Unternehmen“ an sich, sondern nur der Unternehmensträger. P könnte sich hierauf also nicht berufen, wenn durch die Postkarte des U nur „sein Unternehmen“ als Ganzes angegriffen würde. Das ist aber nicht der Fall. Zum einen wirkt sich die auf der Postkarte getroffene Aussage über das von ihm geführte Unternehmen und die Qualität des dort gebrauten Bieres letztlich auch auf die Person des P aus, weil er es ist, der als Betriebsinhaber hinter dem Unternehmen steht.³⁶ Zum anderen gewährt das Persönlichkeitsrecht ganz allgemein ein einheitliches, umfassendes subjektives Recht auf Achtung und Entfaltung der Persönlichkeit und schützt demnach eine Person eben auch in ihren Beziehungen zur Umwelt, insbesondere in ihrem öffentlichen, wirtschaftlichen und beruflichen Wirken.³⁷ Wird daher die unternehmerische Tätigkeit einer Person angegriffen, so

³² BGH GRUR 2016, 965 Rn. 20 – Baumann II; GRUR 2013, 1161 Rn. 60 – Hard Rock Cafe; s. dazu ausführlich → Fall 6 Rn. 27.

³³ Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 2 Rn. 9.

³⁴ Vgl. Ohly/Sosnitza/Sosnitza UWG § 2 Rn. 20 f.; MüKoUWG/Bähr § 2 Rn. 71.

³⁵ S. dazu ausführlich → Fall 8 Rn. 33.

³⁶ BGH GRUR 1986, 759 (761) – BMW (zum Persönlichkeitsrecht einer juristischen Person).

³⁷ Vgl. dazu nur: Grüneberg/Sprau BGB § 823 Rn. 87 m. w. N.

beschränkt sich die Wirkung eines solchen Angriffs regelmäßig nicht auf deren „Unternehmen“, sondern erstreckt sich meist auch auf die Person selbst. Und schließlich kommt hinzu, dass der U mit seiner ehrverletzenden herabwürdigenden Kritik den P auch ganz gezielt als Person angreift, indem er diesen als „Panscher“ tituliert.

b) Berühmte Marke

Weiterhin könnte P der Deliktsschutz der berühmten Marke gegen die Gefahr einer Verwässerung ihrer Kennzeichnungskraft und Werbewirkung zugutekommen. Das setzt voraus, dass es sich bei der Bezeichnung „Bad Reichenhaller“ um eine berühmte Marke handelt. Ein erweiterter Deliktsschutz der Marke nach § 823 I BGB, der den Rechtsinhaber nicht nur vor einem kennzeichenmäßigen „Gebrauch“ seiner Marke im geschäftlichen Verkehr, sondern vor jeder Verwässerung der Marke schützt, lässt sich nämlich nur dann rechtfertigen, wenn die Marke für ihren Inhaber über ihre rein produktidentifizierenden Eigenschaften hinaus einen unternehmensrechtlichen Eigenwert hat³⁸ und derart ein Bestandteil seines eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetriebs geworden ist, denn hieran kommt ihm eine ebenfalls grundrechtlich geschützte Rechtsposition zu (Art. 14 GG).

aa) Dafür ist zunächst eine überragende Verkehrsgeltung des Zeichens erforderlich. Der Marke muss ein höchstmöglicher Grad an Kennzeichnungskraft zukommen, nach überwiegender Ansicht muss sie einen Bekanntheitsgrad von über 80 % aufweisen.³⁹ Die Biermarke „Bad Reichenhaller“ erfüllt dieses Kriterium, da 82 % der Verbraucher die Bezeichnung „Bad Reichenhaller“ auf die von P produzierten Biere beziehen. Zudem muss der Marke in dem Bereich, für den der Verwässerungsschutz begehrt wird, eine Alleinstellung zukommen. Es darf also nicht schon eine Verwässerung der Marke aufgrund der Existenz identischer oder ähnlicher, weil in typischen Merkmalen übereinstimmender Zeichen, eingetreten sein.⁴⁰ Dafür ist im Sachverhalt nichts ersichtlich.

Die Bezeichnung muss von einer gewissen Eigenart sein, also Originalität besitzen. Daran fehlt es, wenn es sich um ein Zeichen handelt, deren Verwendung im Geschäftsverkehr naheliegt. Das erscheint hier durchaus fraglich, denn für einen Gewerbetreibenden liegt es keineswegs fern, dass er die von ihm produzierten Waren nach deren Produktionsort benennt. Das gilt erst recht für einen Brauer, da Biere nicht selten durch ihren Herkunftsort bezeichnet werden. Jedoch gilt zu beachten, dass die Rspr., als sie diese Kriterien aufgestellt hat, in erster Linie an die Nähe der Waren des Verletzers zum angegriffenen Zeichen gedacht hatte. Sie hatte also den – heute durch § 14 II Nr. 3 MarkenG geregelten – Fall vor Augen, dass der Verletzer die Marke für seine eigenen Produkte gebraucht, die zwar so weit entfernt von denen des Rechtsinhabers sind, dass dadurch keine Verwechslungsgefahr mit der Originalware heraufbeschworen wird, dass aber immerhin die Gefahr einer Verwässerung der Kennzeichnungskraft der Marke gegeben ist. Zwangsläufig argumentierte sie, dass dem Verletzer der Gebrauch des Kennzeichens dann möglich sein muss, wenn es aufgrund des Bedeutungsinhalts des Zeichens für ihn naheliegt, seine Waren damit

³⁸ Das Vorgehen der Rspr. erscheint insoweit als zweifelhaft, weil das Recht an der „berühmten Marke“ und das Recht am „eingerichteten Gewerbebetrieb“ zwei unterschiedliche Rechte sind. Dem soll hier aber nicht näher nachgegangen werden, weil dies auf das Ergebnis letztlich ohne Einfluss ist.

³⁹ BGH GRUR 1995, 154 – Börsen-Order-Service-System; GRUR 1991, 863 – Avon; Fezer MarkenR § 14 Rn. 827; Sack GRUR 1995, 81 (96).

⁴⁰ Fezer MarkenR § 14 Rn. 828.

zu bezeichnen. Daraus folgerte sie, dass die Kennzeichnung nicht entsprechend ihrer wörtlichen Bedeutung in sachlich naheliegender Beziehung zu den vom Rechtsverletzer hergestellten und vertriebenen Waren stehen dürfe und forderte somit eine besondere Originalität des Zeichens.

- 23 Das passt auf den vorliegenden Fall in keiner Weise, weil es hier um einen Markengebrauch geht, der sich gerade nicht in einer kennzeichenmäßigen Benutzung der Marke ausdrückt. Hier erscheint dieses Tatbestandsmerkmal obsolet. Vielmehr sollte im Fall nur darauf abgestellt werden, ob das streitgegenständliche Zeichen für das betreffende Unternehmen von besonderem Wert ist, ob das Streitgegenständliche Zeichen für die Ware des Rechtsinhabers naheliegende und damit in keiner Weise „eigenartige“ Bezeichnung handelt. Aber auch dies wäre im Fall nicht gegeben. Schließlich muss sich die Marke einer besonderen Wertschätzung im Verkehr erfreuen, was außer Zweifel steht, da die Biere des P bei den Verbrauchern einen außerordentlich guten Ruf genießen.
- 24 **bb)** Beeinträchtigt wird die berühmte Marke dann, wenn diese in den Tätigkeitsbereich des Nachahmers ausstrahlt und die auf der Alleinstellung beruhende Werbekraft durch die Nachahmung spürbar beeinträchtigt wird. Das ist im Sachverhalt offensichtlich der Fall, da die Erwerber und Empfänger der Postkarte von den Produkten des P einen ganz erheblich schlechten Eindruck gewinnen werden und zum Teil auch von einem Kauf der Produkte des P absehen werden.

3. Interessenabwägung und Rechtswidrigkeit

a) Grundgedanke

- 25 U greift daher einerseits in das allgemeine Persönlichkeitsrecht des P, andererseits in dessen Recht auf seinen eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb ein. Daraus folgt jedoch noch nicht, dass P dem U deshalb auch den Vertrieb der Postkarten untersagen lassen könnte. Denn die bloße tatbestandsmäßige Verletzung des allgemeinen Persönlichkeitsrechts und ebenso die des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb indizieren nicht zugleich auch die Rechtswidrigkeit der fraglichen Handlung.⁴¹ Während es bei einer Verletzung der „übrigen“ in § 823 I BGB genannten Rechtsgüter genügt, nach der Feststellung der Verletzungshandlung lediglich auszuschließen, dass die Rechtswidrigkeit nicht ausnahmsweise deshalb entfällt, weil das Handeln des Verletzers durch besondere Rechtfertigungsgründe gedeckt ist, muss hier die Rechtswidrigkeit der Verletzungshandlung positiv festgestellt werden.⁴² Dabei muss beachtet werden, dass sich hier nicht nur P einer grundrechtlich geschützten Rechtsposition rühmen kann, sondern ebenso auch der U. Die Erstellung und Verbreitung der Postkarte fällt nämlich unter das durch Art. 5 I 1 Hs. 1 GG garantierte Grundrecht auf Meinungsfreiheit,⁴³ dessen Träger auch inländische juristische Personen, wie eben der U (§ 21 BGB), sein können

⁴¹ Wer das Recht an der „berühmten Marke“ nicht als Unterfall des „Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb“ ansieht, müsste hier ganz allgemein fragen, ob das Verhalten des B hier nicht ausnahmsweise gerechtfertigt ist, weil sich der Verein hier seiner Grundrechte bedient.

⁴² Es ist str., ob diese Interessenabwägung nicht schon bei der Feststellung der Tatbestandsmäßigkeit einer Handlung erforderlich ist, vgl. etwa Jauernig/Teichmann, BGB, 18. Aufl. 2021, § 823 Rn. 49, 99, 105.

⁴³ Gegebenenfalls käme hier zudem Art. 5 III Alt. 1 GG (Kunstfreiheit) in Betracht.

(Art. 19 III GG).⁴⁴ Um feststellen zu können, ob der U rechtswidrig gehandelt hat, ist es also erforderlich, eine ausgleichende Abwägung zwischen den kollidierenden Grundrechten des P und des Vereins und damit zwischen den jeweils betroffenen Rechtsgütern und -interessen vorzunehmen. Nur wenn diese Abwägung zugunsten des P ausfällt, wäre die Verbreitung der Postkarte rechtswidrig.

b) Tatsachenbehauptung, Werturteil und Schmähkritik

Dabei gilt es, vor der eigentlichen Interessenabwägung, zunächst zu prüfen, ob es sich bei den seitens des B getroffenen Aussagen um eine Tatsachenbehauptung oder um ein Werturteil (auch als Meinungsäußerungen i. e. S. bezeichnet) handelt. Denn bei einer Tatsachenbehauptung streitet das Grundrecht des Art. 5 I GG für den die Tatsache Entäußernden nur dann, wenn sich diese als zutreffend erweist. Unwahre Tatsachenwiedergaben genießen dagegen keinen grundrechtlichen Schutz und sind unzulässig, ohne dass es noch auf eine Interessenabwägung i. e. S. ankäme.⁴⁵ Tatsachenbehauptungen sind durch die objektive Beziehung zwischen Äußerung und Wirklichkeit charakterisiert. Sie können wahr oder unwahr sein und sind daher dem Beweis zugänglich. Werturteile sind im Gegensatz zu Tatsachenbehauptungen objektiv nicht nachprüfbar. Sie können je nach Standpunkt entweder als falsch abgelehnt oder als richtig akzeptiert werden.⁴⁶ Demnach handelt es sich bei der auf der Postkarte abgedruckten entfremdeten Bierflasche samt dem sich darunter befindlichen Spruch nicht um eine Tatsachenwiedergabe, sondern um ein Werturteil, und zwar um ein solches in Form einer Satire. Der B wollte mit der stilisierten Giftflasche ja nicht etwa die Tatsache verbreiten, dass P sein Bier in Giftflaschen vertreibt, dass dieses „giftig“ sei, oder dass P ein „Panscher“ im engsten Wortsinn ist, sondern vielmehr nur, dass er den P für einen Brauer hält, der seinem Bier unerlaubte und gesundheitsschädigende chemische Zusätze beigibt.

Solche Werturteile werden von Art. 5 I GG vollständig erfasst, und zwar völlig unabhängig davon, ob die geäußerte Meinung sich als „zutreffend“, wertvoll oder wertlos, „richtig“ oder „falsch“, begründet oder grundlos, emotional oder rational erweist. Eine „Meinungszensur“ darf nicht stattfinden. Deshalb darf die Meinung gerade in Streitpunkten auch hart, scharf und überspitzt, abwertend, polemisch und ironisch geäußert werden.⁴⁷ Das findet eine Grenze jedoch dort, wo es sich um eine reine Schmähkritik oder eine Formalbeleidigung handelt und dort, wo die Äußerung die Menschenwürde antastet.⁴⁸ Wegen seines die Meinungsfreiheit verdrängenden Effekts ist der Begriff der „Schmähkritik“ allerdings eng auszulegen. Von einer Schmähkritik kann nur dann die Rede sein, wenn bei der Äußerung nicht mehr die Auseinandersetzung in der Sache, sondern die Diffamierung der Person im Vordergrund steht, die jenseits polemischer und überspitzter Kritik persönlich herabgesetzt und gleichsam an den Pranger gestellt werden soll.

Dabei ist bei einer Meinungsäußerung in Form einer Satire streng zwischen dem Aussagegehalt und dem vom Verfasser gewählten satirischen Gewand zu unter-

⁴⁴ Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 17. Aufl. 2022, Art. 5 Rn. 14.

⁴⁵ BVerfGE 99, 185 (197) = NJW 1999, 1322; 90, 241 (249 ff.) = NJW 1994, 1779; 54, 208 (219) = GRUR 1980, 1087 (1089) – Heinrich Böll; BGHZ 113, 116 = GRUR 1991, 609.

⁴⁶ BVerfGE 85, 1 (15) = NJW 1992, 1439.

⁴⁷ BVerfG NJW 2012, 1273 Rn. 18; BVerfGE 93, 266 (289) = NJW 1995, 3303 (3304) – Soldaten sind Mörder; BVerfGE 85, 1 (14 f.); 61, 1 (7); 30, 336 (347) = NJW 1971, 1555.

⁴⁸ Wäre dies der Fall, so würde die geäußerte Meinung aus dem Schutzbereich des Art. 5 GG herausfallen und wäre (ähnlich wie die unwahre Tatsachenbehauptung) unzulässig, ohne dass es noch einer Interessenabwägung i. e. S. bedarf.

scheiden. Sowohl der Aussagekern als auch seine Einkleidung sind gesondert daraufhin zu überprüfen, ob sie eine Kundgabe der Missachtung gegenüber der betroffenen Person enthalten. Aussagekern ist vorliegend die Äußerung des U, er halte den P für einen „Bier-Panscher“. Diese Äußerung stellt – trotz ihrer ironischen Verfremdung – einen Beitrag zum geistigen Meinungskampf dar und bewegt sich im zulässigen Rahmen, genießt also den Schutz des Art. 5 I 1 GG. Eine Schmähkritik kann hierin nicht gesehen werden. Was die Einkleidung dieser Ansicht betrifft, so bedient sich der B der klassischen Stilmittel der Satire, nämlich – hier einer optisch gestalteten – Entfremdung und Überspitzung der eigentlich geäußerten Meinung. Auch diese konkrete Einkleidung der Meinung erweist sich nicht als Schmähkritik, zumal die in Bezug auf die Einkleidung anzulegenden Maßstäbe im Hinblick auf das Wesensmerkmal der Satire weniger streng sind als diejenigen, die für die Beurteilung des Aussagekerns gelten. Es ist nämlich zu berücksichtigen, dass der Satire Übertreibungen, Verzerrungen oder Verfremdungen wesenseigen sind. Gerade im Bereich der Satire werden die Grenzen des guten Geschmacks oft überschritten, ohne dass dies durch eine richterliche „Niveauekontrolle“ beschränkt werden dürfte.

c) Interessenabwägung im engeren Sinn

- 29 Die Postkarte erweist sich demnach nicht unter dem Gesichtspunkt der unzulässigen Schmähkritik als unstatthaft, sondern fällt in den Schutzbereich des Art. 5 I GG. Es gilt daher eine Güter- und Interessenabwägung i. e. S. zwischen dem Recht des U auf freie Meinungsäußerung und dem Eigentumsrecht, sowie dem allgemeinen Persönlichkeitsrecht des P vorzunehmen. Diese Abwägung geht eindeutig zugunsten des U aus. Zwar erleidet P durch die massiven Angriffe, die gegen ihn auf der Postkarte vorgebracht werden, einen erheblichen Imageverlust. P ist aber schon seit langer Zeit ähnlicher Kritik ausgesetzt, weil ihm vorgeworfen wird, Belange des Umwelt- und Naturschutzes bei seiner Produktion nicht ausreichend zu berücksichtigen. Diesen Stellungnahmen ist P jeweils entschieden entgegengetreten. In diesem heftig geführten Meinungsstreit hat der U nun eine klare und an sich zulässige Position auf der Seite der Kritiker des P bezogen. Der U möchte mit der Postkarte in der Öffentlichkeit kundtun, dass die Biere des P unzulässige chemische Zusätze enthalten. Beachtet man, dass dies den Tatsachen entspricht und dass die von P produzierten Biere chemische Rückstände weit über die zugelassenen Höchstgrenzen und zudem sogar gesundheitsschädigende Beimischungen enthalten, sowie dass P versucht, diese Vorfälle vor der Öffentlichkeit geheim zu halten, so erweist es sich nicht nur als absolut legitim, dass der U die Öffentlichkeit hierüber überhaupt informieren will, sondern auch, dass er dies nicht auf eine sachlich-korrekte Art versucht, sondern dies vielmehr so „aufreißerisch“ tut, dass möglichst viele Verbraucher davon angesprochen werden.

4. Ergebnis

- 30 P hat keinen Anspruch gegen den U auf Unterlassung des Vertriebs der Postkarte nach § 823 I BGB.

V. Anspruch aus § 12 BGB

- 31 Auch der bürgerlich-rechtliche Namensschutz nach §§ 12, 823 I, 1004 BGB tritt grundsätzlich hinter dem kennzeichenrechtlichen Schutz nach §§ 5, 15 MarkenG

zurück.⁴⁹ Anders ist dies dagegen, wenn es – wie hier – um Handlungen außerhalb des geschäftlichen Verkehrs geht.⁵⁰ Ein Anspruch des P aus § 12 BGB kommt daher insoweit in Betracht, als die namentliche Erwähnung des P auf der Postkarte nicht nur P als Privatperson und als Unternehmenseigner angreift,⁵¹ sondern sich eindeutig auch auf den Unternehmensnamen „P“ bezieht. Dazu kommt, dass P seinen Unternehmensnamen möglicherweise auch auf dem Etikett angibt, welches der U auf der Bierflasche identisch wiedergibt. Und schließlich käme eventuell auch ein Schutz des Unternehmenskennzeichens „Bad Reichenhaller“ über § 12 BGB in Betracht, soweit dies aufgrund seiner hohen Verkehrsgeltung Namensersatzfunktion erlangt haben sollte.⁵² Nun gewährt § 12 BGB dem Rechtsinhaber in erster Linie Schutz gegen eine Namensleugnung oder eine Namensanmaßung. Und diese beiden Tatbestände setzen eine Verwechslungsgefahr voraus, welche vorliegend ja nicht gegeben ist. Indes hat die Rspr. die in § 12 vorgesehenen Ansprüche bei „berühmten Unternehmenskennzeichen“ ausgedehnt. Diese sind nicht nur gegen die Gefahr einer Verwechslung, sondern gegen jede Beeinträchtigung ihrer Alleinstellung und Werbekraft geschützt.⁵³ Im Übrigen geht dieser Tatbestand weitgehend mit dem des Schutzes der berühmten Marke nach § 823 I BGB parallel, so dass auf die dort getroffenen Ausführungen verwiesen werden kann.⁵⁴

VI. Gesamtergebnis

P hat gegen den U keinen Anspruch auf Unterlassung des Vertriebs der Postkarte. 32

Ergänzende Hinweise

I. Zur Rechtsnatur geographischer Herkunftsangaben

Die Rechtsnatur geographischer Herkunftsangaben stand lange Zeit in der Diskussion. So wurde der Schutz geographischer Herkunftsangaben nach § 127 I MarkenG früher trotz seiner Verortung im Markengesetz als wettbewerbsrechtlicher Irreführungsschutz betrachtet. Begründet wurde dies unter anderem mit der Aktivlegitimation nach §§ 128 I MarkenG, 8 III UWG.⁵⁵ Demgegenüber geht die jüngere Rechtsprechung davon aus, dass sich der Schutz geographischer Herkunftsangaben zu einem kennzeichenrechtlichen Schutz fortentwickelt hat.⁵⁶ Dies zeige sich daran, dass mit der Novellierung des MarkenG 2008 Ansprüche auf Vernichtung und Rückruf, Auskunftserteilung, Vorlage und Besichtigung, Sicherung von Schadensersatzansprüchen und Urteilsbekanntmachung nach § 128 I 3 und II 3 MarkenG i. V. m. §§ 18–19c MarkenG eingeführt wurden.⁵⁷ Zudem stehe der Schadensersatzanspruch den berechtigten Nutzern der geographischen Her-

⁴⁹ Vgl. BGH GRUR 2014, 506 Rn. 8 – Sr.de; GRUR 2012, 304 Rn. 32 – Basler Haar-Kosmetik; Ströbele/Hacker/Thiering/Hacker MarkenG § 2 Rn. 80.

⁵⁰ BGH GRUR 2002, 622 (624) – Shell.de; GRUR 2002, 706 (709) – Vossius.de.

⁵¹ Insoweit wird er über sein allgemeines Persönlichkeitsrecht geschützt.

⁵² Fezer MarkenR § 15 Rn. 72.

⁵³ Grüneberg/Ellenberger BGB § 12 Rn. 34 m. w. N.

⁵⁴ Beachte: Der einzige Unterschied zwischen § 823 I und § 12 BGB besteht darin, dass die Prüfung, ob der B sich hier nicht auf grundrechtlich geschützte Positionen berufen kann, bei § 12 BGB im Rahmen des Tatbestandsmerkmals des „unbefugten Gebrauchs“ durchzuführen ist.

⁵⁵ Näher dazu *Sosnitza* MarkenR 2000, 77 m. w. N.

⁵⁶ BGH GRUR 2016, 741 Rn. 13 – Himalaya Salz; kritisch dazu *Sosnitza* MarkenR § 20 Rn. 3; ders. WRP 2018, 647 (651 f.).

⁵⁷ BGH GRUR 2016, 741 Rn. 13 – Himalaya Salz.

kunftsangabe zu, die nicht zwingend wie im Lauterkeitsrecht Mitbewerber sein müssen.⁵⁸ Auch der EuGH betrachtet geographische Angaben als gewerbliches und kommerzielles Eigentum i. S. v. Art. 36 S. 1 AEUV,⁵⁹ doch ist dies kein zwingendes Argument, weil der Begriff des gewerblichen und kommerziellen Eigentums im Primärrecht nicht bindend ist für die Abgrenzung von geistigen Eigentumsrechten gegenüber bloßen Wettbewerbspositionen auf nationaler Ebene. Es bleibt auch nach dem Meinungswechsel des BGH das Problem, dass z. B. Verbraucherverbände gegen die Verletzung geographischer Herkunftsangaben vorgehen können (§§ 128 I MarkenG, 8 III Nr. 3 UWG) und dass dann geographische Herkunftsangaben das einzige geistige Eigentumsrecht wären, das man nicht lizensieren kann, denn entweder wird die Angabe berechtigt genutzt, dann braucht man keine Einwilligung eines anderen, oder die Angabe ist z. B. irreführend, woran auch eine Lizenz nichts ändert.

II. Der spezielle lebensmittelrechtliche Irreführungstatbestand des Art. 7 LMIV

- 34 Art. 7 der Lebensmittelinformationsverordnung (EU) Nr. 1169/2011 (Abl. L 304, S. 18) enthält einen umfassenden Irreführungstatbestand speziell für Lebensmittel. Nach Art. 7 I LMIV dürfen Informationen über Lebensmittel nicht irreführend sein.
- 35 Im Verhältnis zum Irreführungsschutz nach Art. 5 I, 6 I UGP-RL bzw. § 5 UWG gilt die Rangrücktrittsklausel des Art. 3 IV UGP-RL, wonach bei einer Kollision der UGP-RL mit anderen Rechtsvorschriften der Union, die besondere Aspekte unlauterer Geschäftspraktiken regeln, die Letzteren vorgehen. Daher sind § 5 UWG bzw. Art. 6 UGP-RL zwar grundsätzlich neben Art. 7 LMIV anwendbar,⁶⁰ doch sind die allgemeinen Irreführungsverbote im Anwendungsbereich der LMIV ausschließlich in deren Sinne auszulegen, sog. materieller Vorrang.⁶¹
- 36 Bei geographischen Herkunftsangaben, also im Verhältnis der Verordnung Nr. 1151/2012 zur LMIV, ist Art. 1 IV LMIV zu beachten, wonach die LMIV unbeschadet der in speziellen Rechtsvorschriften der Union für bestimmte Lebensmittel enthaltenen Kennzeichnungsvorschriften gilt. Umgekehrt besagt Art. 2 III VO 1151/2012, dass diese Verordnung unbeschadet anderer spezifischer Vorschriften des Unionsrechts für das Inverkehrbringen von Erzeugnissen, insbesondere für (die einheitliche gemeinsame Marktorganisation oder für) die Kennzeichnung von Lebensmitteln gilt. Soweit es um den Schutz von Ursprungsbezeichnungen und geographischen Angaben geht, sind zwei Fallgestaltungen zu unterscheiden. (1) In Bezug auf die Frage, ob die registrierte geschützte Ursprungsbezeichnung bzw. geographische Angabe für sich genommen (insbesondere wegen Fehlvorstellungen über die Spezifikation) irreführend sein kann, muss eine Anwendung des Irreführungsverbots nach Art. 7 I LMIV ausscheiden.⁶² Möglich bleibt allerdings eine Anwendung des allgemeinen Irreführungsverbots, soweit sich aus der konkreten Verwendung der geschützten Herkunftsangabe, ggf. mit anderen Elementen, eine über die Angabe hinausgehende irreführende Wir-

⁵⁸ BGH GRUR 2016, 741 Rn. 13 – Himalaya Salz.

⁵⁹ EuGH GRUR 2003, 616 Rn. 64 – Prosciutto di Parma; GRUR 2003, 609 Rn. 49 – Grana Padano; GRUR-Int 1993, 76 Rn. 37 f. – Exportur.

⁶⁰ Vgl. schon BGH GRUR 1989, 440 – Dresdner Stollen I; GRUR 1992, 69 (71) – 40 % weniger Fett.

⁶¹ Näher Sosnitz/Meisterernst/Sosnitz, Lebensmittelrecht, 186. EL März 2023, LMIV Art. 7 Rn. 22.

⁶² Sosnitz ZLR 2018, 743 (758).