

Grundprinzipien des Immaterialgüterrechts

Prof. Dr. Peter Georg Picht

HS 2020

Lösungsskizze

Aufgabe 1: max. 20 Punkte = 20% des Totals

Aufgabe 2: max. 50 Punkte = 50% des Totals

Aufgabe 3: max. 30 Punkte = 30% des Totals

Zusatzpunkte:

+ max. 4 Punkte für Struktur (methodisch klare Vorgehensweise, die sich in einem sehr gut strukturierten und nachvollziehbaren Aufbau der Falllösung widerspiegelt)

+ max. 4 Punkte für kohärente und stringente Argumentation, sofern sich diese nahe am relevanten Sachverhalt bzw. an der betreffenden Fragestellung orientiert

+ max. 2 Punkte für präzisen sprachlichen Ausdruck und Formulierung

Total Punkte (inkl. Zusatzpunkte): max. **110 Punkte**

	Maximale Punktzahl
Aufgabe 1	20
Frage 1.1: Sind schweizerische Gerichte für die Beurteilung der Klage international zuständig?	7
<p>- Vorliegend Rechtsstreit zwischen Lenach Musique SA, Aktiengesellschaft mit Sitz in Paris, Frankreich (Klägerin) und Musik-Schmid GmbH mit Sitz in Zürich, Schweiz (Beklagte).</p> <p>→ Vorliegen eines internationalen Sachverhalts (Sachverhalt mit Auslandsbezug).</p> <p>Beachte: Internationale Zuständigkeit ≠ Örtliche Zuständigkeit ≠ Anwendbares Recht</p> <p>=> Das schweizerische IPRG regelt gem. IPRG 1 I lit. a im internationalen Verhältnis die Zuständigkeit der schweizerischen Gerichte oder Behörden.</p>	

=> Gem. **IPRG 1 II** sind **völkerrechtliche Verträge vorbehalten**: Da die Schweiz das Lugano-Übereinkommen ratifiziert hat, ist der Gerichtsstand bei zugehörigen Vertragsstaaten **nach diesem Abkommen** zu beurteilen.

=> Frankreich und Schweiz sind Vertragsstaaten des LugÜ → **Internationale Zuständigkeit richtet sich daher nach LugÜ (LugÜ 1 Ziff. 1 i.V.m. IPRG 1 II)**.

- Das LugÜ unterscheidet auch im Bereich der Immaterialgüterrechte zwischen **Bestandes-** und **Verletzungsklagen**:

- **Bestandesklagen** beziehen sich auf den **Bestand** des Immaterialgüterrechts und umfassen Klagen, welche die **materielle Gültigkeit** des Immaterialgüterrechts sowie registerrechtliche Ansprüche auf dessen **Eintragung, Löschung oder Berichtigung** zum Gegenstand haben.¹
- **Verletzungsklagen** beziehen sich auf alle **vermögensrechtlichen Ansprüche** gegen den Verletzer wegen **Beeinträchtigung eines Immaterialgüterrechts**.² Darunter fallen insb. Schadenersatz-, Gewinnherausgabe- und Genugtuungsklagen, Unterlassungs- und Beseitigungsklagen sowie Klagen auf Feststellung der Widerrechtlichkeit.³

=> Vorliegend handelt es sich um einen **Rechtsstreit wegen Patentverletzung** (Verletzung von Immaterialgüterrechten).

=> Die Zuständigkeit nach LugÜ 22 Ziff. 4 bezieht sich auf Bestandesklagen⁴, weshalb LugÜ 22 Ziff. 4 hier **nicht einschlägig ist**.

=> Eine Gerichtsstandsvereinbarung der Parteien i.S.v. LugÜ 23 liegt zudem mangels Angaben im Sachverhalt nicht vor.

=> Die internationale Zuständigkeit richtet sich daher grundsätzlich nach LugÜ 2 I ff.⁵

Als allgemeiner Gerichtsstand des LugÜ gilt der **Beklagtegerichtsstand** nach **LugÜ 2 I**, wonach eine Person vor den Gerichten desjenigen Vertragsstaats zu verklagen ist, in dem sie ihren Wohnsitz hat.

Besondere Zuständigkeit nach **LugÜ 5 Ziff. 3?**

- Nach LugÜ 5 Ziff. 3 kann eine Person mit Wohnsitz in einem Vertragsstaat vor den Gerichten eines anderen Vertragsstaats verklagt werden, wenn eine unerlaubte Handlung bzw. eine Handlung, die einer unerlaubten Handlung gleichgestellt ist, oder Ansprüche aus einer solchen Handlung den Gegenstand des Verfahrens bilden, vor dem Gericht des Ortes, an dem das schädigende Ereignis eingetreten ist oder einzutreten droht, verklagt werden.

¹ KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2019, Art. 109 IPRG N 5 sowie zu Art. 22 LugÜ N 21ff.

² Vgl. BGer 4A_224/2013 Urteil vom 07.11.2013 E. 2.2.

³ KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2019, Art. 109 IPRG N 12.

⁴ IBID., Art. 22 LugÜ N 35.

⁵ IBID., Art. 22 LugÜ N 42.

- Diese besondere Zuständigkeit stellt **Ausnahme vom Grundsatz der Zuständigkeit am Wohnsitz des Beklagten** dar und ist deshalb **eng auszulegen**⁶.
- Besteht **alternativ** zum Beklagtengerichtsstand nach LugÜ 2 I, sofern der dadurch begründete Gerichtsstand in einem anderen Vertragsstaat liegt.⁷
- Begriff der **unerlaubten Handlung** i.S.v. LugÜ 5 Ziff. 3 ist vertragsautonom und **eng auszulegen**⁸.
- Unter Begriff der unerlaubten Handlung i.S.v. **LugÜ 5 Ziff. 3** fällt auch **Verletzung von Immaterialgüterrechten**⁹.

=> Verkauf des «Musigraph» durch Musik-Schmid GmbH in Zürich:
Handlungs- und Schadensort daher (primär) Zürich, Schweiz.
=> Mangels Angaben im SV insb. **kein Verkauf des «Musigraph» im Ausland.**
=> **Allgemeiner Gerichtsstand nach LugÜ 2 Ziff. 1** sowie **alternativer Gerichtsstand nach LugÜ 5 Ziff. 3** sind **einschlägig**. Beide Gerichtsstände bestimmen i.c. die **Gerichte der Schweiz als international zuständig**.

NB. Die örtliche Zuständigkeit richtet sich nach IPRG 109.¹⁰

➔ **Schweizerische Gerichte** sind für die Beurteilung der Klage **international zuständig aufgrund LugÜ 5 Ziff. 3 und LugÜ 2 Ziff. 1**.

NB. Sachlich wäre vorliegend als erstinstanzliches Gericht das Bundespatentgericht (mit Sitz in St. Gallen) gem. IPRG 109 II i.V.m. PatGG 26 I lit. a ausschliesslich zuständig.

Korrekturhinweis: Sofern diese Frage ausschliesslich nach dem IPRG beantwortet wurde, so wurde eine korrekte Anwendung dieser Vorschriften, insb. von IPRG 109 II, dennoch positiv berücksichtigt.

Frage 1.2: Liegt eine Patentverletzung vor?	13
--	-----------

- Zu prüfen ist, ob eine Patentverletzung vorliegt.
- Die Patentansprüche bestimmen grundsätzlich den **sachlichen Schutzbereich** des Patentes (PatG 51 II bzw. EPÜ 69 I). Die Beschreibungen und die Zeichnungen sind zur Auslegung der Patentansprüche heranzuziehen (PatG 51 III bzw. EPÜ 69 I Satz 2).

⁶ EuGH v. 18.07.2013, ÖFAB Fastigheter AB v. Koot, Evergreen Investments BV, C-147/12, Rz. 31.
⁷ KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 1. Aufl., Zürich 2015, Art. 5 LugÜ N 2.
⁸ Vgl. BGE 134 III 214 E. 2.3; BGE 133 III 282 E. 4; a.A. OBERHAMMER PAUL, in: Dasser Felix/Oberhammer Paul (Hrsg.), LugÜ-Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2011, Art. 5 N 105.
⁹ KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 1. Aufl., Zürich 2015, Art. 5 LugÜ N 49; OBERHAMMER PAUL, in: Dasser Felix/Oberhammer Paul (Hrsg.), LugÜ-Handkommentar, 2. Aufl., Bern 2011, Art. 5 N 106.
¹⁰ Vgl. Bger 4C.40/2007, Urteil vom 24.04.2007 E. 7.2; KREN KOSTKIEWICZ JOLANTA, in: IPRG/LugÜ Kommentar, 2. Aufl., Zürich 2019, Art. 109 N 1.

- Für eine Patentverletzung haftet gem. PatG 66 lit. a derjenige, der die patentierte Erfindung **widerrechtlich benützt**, wobei als Benützung nicht nur die **Nachmachung**, sondern auch die **Nachahmung** gilt.¹¹

- **Nachmachung** liegt vor, wenn die patentierte technische Anleitung direkt ausgeführt wird, wenn der Verletzungsgegenstand alle entscheidenden Merkmale des Patentanspruchs wortsinngemäss verwirklicht, wie sie dem Fachmann im Patent offenbart werden.¹²
- **Nachahmung** bzw. **äquivalente Patentverletzung** liegt vor, wenn die angegriffene Ausführungsform *nicht* alle Merkmale des Anspruchs wortsinngemäss realisiert, diese Merkmale aber durch andere ersetzt werden,
 - (1) die **objektiv die gleiche Funktion erfüllen** (Gleichwirkung),
 - (2) **diese Gleichwirkung** dem Fachmann durch die Lehre des Patentes **nahegelegt wird** (Auffindbarkeit) und
 - (3) der Fachmann bei Orientierung am Anspruchswortlaut im Lichte der Beschreibung die **ersetzten Merkmale** als **gleichwertige Lösung** in Betracht gezogen hätte (Gleichwertigkeit). Die Kriterien für Äquivalente dienen auch dazu, den Schutzbereich des Patents zu konkretisieren.¹³

*NB. Zu beachten – hier aber nicht i.R.d. Lösung verlangt – ist, dass der Schutzbereich nicht abstrakt und umfassend, sondern im Hinblick auf die angegriffene Ausführungsform bestimmt wird.*¹⁴

Vorgehensweise

Schritt 1:

- Wortsinnermittlung des Patentanspruchs aus der Perspektive der technischen Fachperson → Als Resultat der Wortsinnermittlung liegen i.d.R. eine **Merkmalsgliederung** sowie eine Erklärung der fachtechnischen Bedeutung der einzelnen Merkmale in der Merkmalsgliederung vor.¹⁵

=> Relevante gemeinsame/ähnliche Merkmale der Patente gem. Sachverhalt:

- «Stravigor»-Patent (Patent 1):

- Rastralwalze mit **fünf** Erhöhungen (lit. a) mit **Abstand** von **4–8 mm** zueinander
- **Griff** (Restkörper) zur Bedienung mit der Hand (lit. b)
- **Reservoir** zur Speicherung von **Tintenflüssigkeit**, welche die Rastralwalze durch einen Schwamm gleichmässig befeuchtet

¹¹ Vgl. PatG 66 lit. a sowie BGE 143 III 666 E. 5.1 – «Pemetrexed».

¹² Vgl. BGer 4A_131/2016 Urteil vom 03.10.2016 E. 5.1; BGE 131 III 70 E. 3.4 S. 74; 97 II 85 E. 1 S. 87; ferner HOCHREUTENER JOEL, Zur dritten Äquivalenzfrage, sic! 2017 S. 271 ff., 271.

¹³ BGer 4A_131/2016 Urteil vom 03.10.2016 E. 6.2.3.

¹⁴ SUTTER KURT/HOCHREUTENER JOEL, in: Schweizer Mark/Zech Herbert (Hrsg.), Patentgesetz PatG, Bern 2019, Art. 51 N 15; Hilty, a.a.O., 192; a.M. BLUMER, in: Bertschinger/Münch/Geiser (Hrsg.), Patentrecht, Rz. 14.30.

¹⁵ SUTTER KURT/HOCHREUTENER JOEL, in: Schweizer Mark/Zech Herbert (Hrsg.), Patentgesetz PatG, Bern 2019, Art. 51 N 16.

<p>- «Musigraph»</p> <ul style="list-style-type: none"> • Fünf Stifte mit Abstand von 3mm der Stifte zueinander • Griff zur Bedienung mit der Hand • (Kunststoff- oder Metallröhrchen (Reservoir) zur Speicherung von zähflüssiger, konzentrierter Tintenpaste) <p>Schritt 2:</p> <p>- Es wird geprüft, ob die angegriffene Ausführungsform alle Merkmale des Patentanspruchs wortsinngemäß realisiert.</p> <ul style="list-style-type: none"> • Wird das Patent wortsinngemäß verletzt, liegt eine Patentverletzung i.S. einer Nachmachung vor. • Realisiert die angegriffene Ausführungsform allerdings nicht alle Merkmale des Anspruchs wortsinngemäß, so ist eine Nachahmung (Schweizer Terminologie) bzw. äquivalente Patentverletzung (europäische Terminologie) zu prüfen.¹⁶ 	
Prüfung Nachmachung (wortsinngemässe Verletzung)	
<p>=> Musigraph: vertikale zum Restkörper angebrachte Stifte vs. Stravigor: horizontal angebrachte Rastralwalze (lit. a und b) → Wortsinngemässe Verletzung: nein.</p> <p>=> Musigraph: zähflüssige Tintenpastete wird an Spitze der Stifte durch Kugel übertragen vs. Stravigor: Reservoir für Tintenflüssigkeit und einen Schwamm zur gleichmässigen Übertragung der Tintenflüssigkeit → Wortsinngemässe Verletzung: nein (allenfalls sinngemässe Verletzung vertretbar).</p> <p>=> Musigraph: Rastralbreite 3mm vs. Stravigor Rastralbreite von 4–8mm (lit. a) → Wortsinngemässe Verletzung: nein.</p> <p>➔ Es liegt keine wortsinngemässe Verletzung bzgl. aller Merkmale des Patentanspruchs vor. Es liegt somit keine Nachmachung vor. Da keine Nachmachung vorliegt, ist im Folgenden zu prüfen, ob eine äquivalente Patentverletzung vorliegt.</p>	
Prüfung Nachahmung (äquivalente Patentverletzung)	
<p>- Zu prüfen ist, ob eine äquivalente Patentverletzung vorliegt: Liegt im «Musigraph» der Beklagten eine Verletzung des Patentanspruchs 1, obwohl ein oder mehrere Merkmale des Anspruchs nicht verwirklicht werden, diese Merkmale aber durch andere ersetzt werden?</p> <p>- Diese Frage muss anhand folgender drei Kriterien <u>kumulativ</u> geprüft und bejaht werden:¹⁷ Gleichwirkung, Auffindbarkeit, Gleichwertigkeit.</p>	

¹⁶ Vgl. SUTTER KURT/HOCHREUTENER JOEL, in: Schweizer Mark/Zech Herbert (Hrsg.), Patentgesetz PatG, Bern 2019, Art. 51 N 18.

¹⁷ Vgl. BGer 4A_160/2013; BGer 4A-131/2016 (Urinalventil) sowie BGer 4A-208/2017 (Pemetrexed).



<p>Gleichwirkung</p> <p>1. Erfüllen die ersetzten Merkmale die objektiv gleiche Funktion (Gleichwirkung)? - Von Gleichwirkung wird regelmässig davon ausgegangen, wenn das abgewandelte Merkmal objektiv die gleiche Funktion für die Verwirklichung der technischen Lehre erzielen muss, wie das vom Patent beanspruchte.¹⁸ => Die Stifte des Musigraph erzielen objektiv betrachtet die gleiche Wirkung wie die Walze, nämlich das Zeichnen eines Rastrals aus fünf gleichmässigen Linien mit gleichbleibendem Abstand. => Die Zuführung des Schreibmittels auf das Schreibgerät mittels einer rollenden Kugel an der Spitze erzielt die gleiche Wirkung wie der Schwamm, der die Tinte auf die rollende Rastralwalze überträgt. => Der längliche, runde Handgriff des Musigraph erzielt objektiv betrachtet dieselbe Wirkung wie der eher kantige Griff des Stravigor, nämlich die einfache Bedienung des Schreibgeräts mit der Hand. => Der Abstand der Erhöhungen der Rastralwalze und der Stifte (3mm vs. 4–8mm) erfüllt trotz der Abweichung die gleiche Wirkung, nämlich den regelmässigen und gleichbleibenden Abstand zwischen den einzelnen Linien zu gewährleisten.</p> <p>➔ Eine Gleichwirkung der abgewandelten Merkmale ist gegeben. <i>A.A. bei guter Begründung vertretbar.</i></p>	
<p>Auffindbarkeit</p> <p>2. Werden die ersetzten Merkmale und deren objektiv gleiche Funktion dem Fachmann durch die Lehre des Patentbesitzers nahe gelegt? (Auffindbarkeit)</p> <ul style="list-style-type: none"> ▪ Die Beurteilung der Auffindbarkeit ist nicht mit der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit zu verwechseln. ▪ Ausgangspunkt für die Beurteilung, ob Auffindbarkeit gegeben ist, ist das Klagepatent. Zu beurteilen ist nicht, ob das ausgetauschte Merkmal im Lichte des Standes der Technik erfinderisch ist. Zu beurteilen ist vielmehr, ob bei ausgetauschten Merkmalen die Gleichwirkung für den Fachmann bei objektiver Betrachtung ausgehend von der Lehre des Patents offensichtlich ist.¹⁹ <p>=> Ansicht 1: Die Gleichwirkung der ausgetauschten Merkmale, insb. der Stifte anstatt der Rastralwalze, sowie die Zuführung des Schreibmittels durch eine Kugel statt einer Walze, ist für einen Fachmann, im Hinblick auf den Patentanspruch 1 («Vorrichtung zur gleichmässigen Vorzeichnung von fünf parallel verlaufenden Linien eines Notensystems») bei objektiver Betrachtung offensichtlich.</p> <p>➔ Die Auffindbarkeit ist gegeben.</p>	

¹⁸ BGer 4A-131/2016 Urteil vom 03.10.2016 (Urinalventil).

¹⁹ BPatGer O2014_002 Urteil vom 25.01.2016 E. 6.5.2.4 (Urinalventil); vgl. auch O2015_018, "instrument d'écriture" 2); BGer 4A-131/2016 Urteil vom 03.10.2016 (Urinalventil).

=> Ansicht 2: Die Stifte des Musigraph bedingen bspw. eine andere (vertikale) Befestigung, nämlich im Griff, und nicht eine horizontale Aufhängung wie die Walze des Stravigor.

→ Die **Auffindbarkeit** ist **nicht gegeben**.

Gleichwertigkeit

3. Hätte der Fachmann bei Orientierung am Anspruchswortlaut im Lichte der Beschreibung die ersetzten Merkmale als gleichwertige Lösung in Betracht gezogen? (**Gleichwertigkeit**)

- Wenn mit dem Kriterium der Gleichwertigkeit gefragt wird, ob aus fachmännischer Sicht der Patentinhaber, der die Ansprüche formuliert, auch für die abgewandelte Form Schutz beansprucht, so wird damit dem Primat des Patentanspruchs Rechnung getragen, ohne dass jedoch diese Einschränkung so weit reichen darf, dass der Wortlaut der Ansprüche aus Sicht des allgemeinen Publikums zu verstehen wäre; was aus fachmännischer Sicht durch die Worte vermittelt wird, ist allemal gleichwertig.²⁰

=> Ansicht 1: Trotz Nennung eines expliziten Abweichungsspielraums von 4–8mm, sollte hier keine Ausschlusswirkung für geringfügige Abweichungen wie hier von 1mm beim Abstand der Linien beabsichtigt werden. Die Zuführung des Schreibmittels durch eine horizontale Walze oder einer Kugel an der Spitze der Stifte und vertikaler Ausrichtung zum Restkörper hätte der Fachmann als gleichwertige Lösung in Betracht gezogen.

→ Die **Gleichwertigkeit** ist **gegeben**.

=> Ansicht 2: Stifte mit eingebautem Reservoir des Musigraph haben im Unterschied zu einem separaten und nachfüllbaren Tintenreservoir nur eine begrenzte Lebensdauer. Es ist unter diesem Aspekt nicht von einer gleichwertigen technischen Lösung auszugehen. Auch hätte der durchschnittlich begabte Fachmann nicht eine vertikale Anbringung der Stifte anstatt der horizontalen und beweglichen Rastralwalze als gleichwertige Lösung des Problems in Betracht gezogen.

→ Die **Gleichwertigkeit** ist **nicht gegeben**.

Fazit: Eine Patentverletzung **liegt vor / liegt nicht vor**.

²⁰ BGer 4A-131/2016 Urteil vom 03.10.2016 (Urinalventil).

Aufgabe 2	50
Frage 2.1: Stefan möchte von Ihnen wissen, ob und wie er sich gegen die in seinen Augen unzulässige Drehbuchfassung wehren kann. Welche Anspruchsgrundlagen hat er gegen wen? Wie beurteilen Sie die Frage, ob in der Drehbuchfassung eine Urheberrechtsverletzung liegt?	25
Liegt eine Urheberrechtsverletzung vor?	
<p>Verletzt die Drehbuchfassung die Urheberrechte von Stefan?</p> <p>Gem. SV wurde das Drehbuch von Alexander und nicht von Stefan verfasst, weshalb Stefan daraus unmittelbar keine Urheberrechte ableiten kann. Das Drehbuch wurde jedoch auf Grundlage des Romanmanuskripts erstellt, weshalb zu prüfen ist, ob Stefan allenfalls am Romanmanuskript Urheberrechte hat und diese möglicherweise verletzt wurden.</p>	
Vorfrage: Romanentwurf	
<p>Gem. SV vollenden die Autoren den Roman nicht, insb. fehlt das Ende der Handlung. Hindert dies allenfalls die Schutzfähigkeit?</p> <p>- Entwürfe, Titel und Teile von Werken sind ebenfalls geschützt, sofern es sich um geistige Schöpfungen mit individuellem Charakter handelt (URG 2 IV).</p> <p>=> Vorliegend handelt es sich um einen Entwurf des Romans, der gem. URG 2 IV auch geschützt ist, sofern das Kriterium der geistigen Schöpfung der Literatur und Kunst sowie der individuelle Charakter gegeben ist. Somit ist die grundsätzliche Schutzfähigkeit eines Entwurfs nicht ausgeschlossen.</p>	
Ist das Romanmanuskript ein Werk i.S.v. URG 2 I?	
<p>Damit ein Werk im urheberrechtlichen Sinne vorliegt, muss eine geistige Schöpfung der Literatur und Kunst mit individuellem Charakter vorliegen (URG 2 I).</p> <p><u>Geistige Schöpfung (einer natürlichen Person nach URG 6)...</u></p> <p>- Urheber oder Urheberin ist die natürliche Person, die das Werk geschaffen hat.</p> <p>=> Stefan schreibt (gemeinsam mit Philipp, Matthias und Sebastian) die Romangeschichte.</p> <p>→ Stefan ist somit der geistige Schöpfer i.S.v. von URG 6.</p> <p><u>...der Literatur und Kunst</u></p> <p>→ Vorliegend handelt es sich um einen Roman, also um ein literarisches Sprachwerk i.S.v. URG 2 II lit. a.</p> <p><u>... mit individuellem Charakter</u></p> <p>- Kriterien sind u.a. die statistische Einmaligkeit (Max Kummer), Werkindividualität nicht Urheberindividualität entscheidend²¹,</p>	

²¹ BGE 130 III 172 E. 4.4.

Spielraumtheorie des Bundesgerichts²², objektive Konzeption der Individualität

=> Im SV wird der Plot und das Genre lediglich kursorisch umschrieben:

- Es handelt sich um eine romantische Liebeskomödie in Paris am «fin de siècle».
- Maurice, ein unglücklich verliebter junger Mann, errichtet ein Geschäftsimperium durch den Verkauf von Rosen, um seine Geliebte, eine Liebhaberin von Blumen, für sich zu gewinnen.

=> Aufgrund der Tatsache, dass die Autoren – geleitet von dieser Grundidee – zu schreiben beginnen, kann von einer hinreichenden und genügend individuellen Konkretisierung des beschriebenen Plots und dessen Niederschlag im Roman im Rahmen des gemeinsamen Schreibprozesses angenommen werden. Auch lassen sich dem Sachverhalt keine konkreten Anhaltspunkte entnehmen, die gegen einen individuellen Charakter sprechen würden.

→ Der **individuelle Charakter** ist **gegeben**.

Miturheberschaft

Da vorliegend mehrere Personen beteiligt sind, ist Miturheberschaft (URG 7) zu prüfen.

- Haben mehrere Personen als Urheber oder Urheberinnen an der Schaffung eines Werks mitgewirkt, so steht ihnen das Urheberrecht gemeinschaftlich zu (URG 7 I). Verlangt wird schöpferische Zusammenarbeit am Gesamtwerk, einen Willen hinsichtlich der Schaffung eines Gemeinschaftswerkes hatten und zeitlich gemeinsames Vorgehen.²³

=> Philipp, Matthias, Stefan und Sebastian schreiben gem. Sachverhalt gemeinsam an einem Roman. Die beschriebenen kreativen Differenzen unter den Autoren sind sodann zusätzlich ein Indiz, dass insb. Stefan durch schöpferischen Beitrag am Roman als Kollektivwerk im wechselseitigen Zusammenwirken mit den anderen Autoren beteiligt ist und nicht etwa nur Anregungen liefert oder Beratung beiträgt.

→ Die vier Autoren bilden somit bzgl. des Romanentwurfs eine **Urhebergemeinschaft** gem. **URG 7 I**. Sie stehen in einer **Gesamthandschaft *sui generis***, die durch einen **originären, gemeinsamen Rechtserwerb** gekennzeichnet ist.²⁴

²² Vgl. BGE 143 III 373; BGE 125 III 338; Kriterium nicht unumstritten, vgl. HILTY, Urheberrecht, N 92.

²³ Vgl. REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbindler Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 7 N 3.

²⁴ BGE 121 III 118 E. 2 "Kerr Dürrenmatt"; REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbindler Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 7 Miturheberschaft N 8.

<p>→ Stefan ist Miturheber i.S.v. URG 6 i.S.v. URG 7 I und daher Teil der Urhebergemeinschaft. Stefan steht das Urheberrecht am Roman gemeinsam mit Philipp, Matthias und Sebastian zu.</p>	
<p>Rechte des Urhebers</p>	
<p>- Das Urheberrecht vermittelt dem Urheber ein Bündel an Rechten. - Vorrangig einschlägig sind diejenigen Rechte, welche die Werkintegrität schützen, insb.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Das Recht zu bestimmen ob, wann und wie das Werk verwendet wird (URG 10 I), • Vervielfältigungsrecht (10 II lit. a URG), • Bearbeitungsrecht (URG 11 I lit. a), sowie • das Recht zur Schaffung eines Werkes zweiter Hand (URG 11 I lit. b). <p>- Die Schaffung eines Werkes zweiter Hand setzt voraus, dass das bearbeitete Werk selbst ein Werk i.S.v. URG 2 I darstellt, ansonsten ein transformativer Gebrauch nicht verboten werden kann.²⁵</p> <p>=> Matthias erstellt das Drehbuch auf Grundlage des Romanentwurfs und nimmt eine potentiell urheberrechtlich relevante Handlung i.S.v. URG 11 I lit. a und b vor.</p>	
<p>Ist das Drehbuch seinerseits ein urheberrechtlich geschütztes Werk?</p>	
<p>Das Drehbuch basiert auf einer Romanvorlage; Drehbuch ist möglicherweise ein Werk zweiter Hand («andere Bearbeitung» i.S.v. Art. 3 Abs. 2 URG).</p> <p><u>Voraussetzungen Werk zweiter Hand (URG 3 I)</u></p> <p>- Geistige Schöpfung (einer natürlichen Person, URG 6)</p> <p>→ Matthias ist Urheber des Drehbuchs</p> <p><u>Individueller Charakter</u></p> <p>=> Matthias schreibt fehlendes Ende der Geschichte; gibt der Geschichte den Titel «How to win your love with roses»; wandelt Prosatext in branchenübliches Format, Anpassung Dialoge, Szenenbeschreibung für Film.</p> <p>→ Drehbuch hat eigenständigen individuellen Charakter</p> <p><u>Werk der Literatur und Kunst</u></p> <p>=> Vorliegend handelt es sich um ein Drehbuch, also um ein literarisches Sprachwerk (URG 2 II lit. a).</p> <p><u>(Vor-)Bestehendes Werk</u></p> <p>- Das vorbestehende Werk muss seinerseits auf einer «schutzfähigen Vorlage» i.S.v. URG 2 I aufbauen.</p> <p>=> I.c. dient unvollendetes Romanmanuskript als Vorlage des Drehbuchs; Roman ist seinerseits ein Werk i.S.v. URG 2 I.</p>	

²⁵ BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 11 N 13.

<p>→ Ein vorbestehendes Werk ist vorhanden.</p> <p><u>Unter Verwendung vorbestehender Werke so geschaffen, dass verwendete Werke in ihrem individuellen Charakter erkennbar bleiben</u></p> <p>- Keine Werke zweiter Hand sind Bearbeitungen, die lediglich durch geringfügige Änderungen und Umgestaltungen vom ursprünglichen Werk abweichen. Das Original muss vielmehr qualitativ verändert werden.</p> <p>=> Gem. SV grundsätzliche Beibehaltung des Handlungsbogens bei Drehbuch im Verhältnis zum Romanentwurf, jedoch Einführung eines neuen (Neben)-Charakters («Freund Lenny»).</p> <p>=> Übertragung von Prosatext in branchenübliches Drehbuchformat, kleinere redaktionelle Anpassungen lassen grundsätzlich den individuellen Charakter des Romans (Erstwerk) erkennbar bleiben.</p> <p>Könnte dies lediglich eine geringfügige Änderung/Bearbeitung darstellen?</p> <p>=> Für Übertragung von Roman zu Drehbuch sind gewöhnlich grössere Bearbeitungen notwendig: Dialoge schreiben/umformulieren/kürzen, Szenenbeschrieb an konkrete Produktion anpassen, Prosatext als audio-visuelle Geschichte neu interpretieren etc.).</p> <p>→ Daher qualitativ weitgehende Veränderung anzunehmen. <i>A. A. bei guter Begründung vertretbar.</i></p> <p>→ Drehbuch ist ein Werk zweiter Hand i.S.v. URG 3 I und II und ist selbstständig geschützt (URG 3 III).</p> <p>→ Matthias ist alleiniger Urheber des Drehbuchs Beachte: Die Urheberrechte am Romanentwurf stehen Philipp, Matthias, Stefan und Sebastian gemeinschaftlich zu (URG 7 I)</p>	
<p>Liegt eine Einwilligung zur Herstellung des Drehbuchs (auf Grundlage des Romanentwurfs) vor?</p>	
<p>- Werkverwendung benötigt Einwilligung aller Miturheber (Einstimmigkeitsprinzip; URG 7 II), es sei denn, die einzelnen Beiträge liessen sich trennen (URG 7 IV).</p> <p>- <i>NB: Der Vorbehalt gegenseitiger Vereinbarung nach URG 7 II bezieht sich auf die Möglichkeit der Stellvertretung. Der Vertretungsberechtigte hat aber stets im Namen aller Miturheberinnen und Miturheber zu handeln, da diese gesamthandschaftliche Berechtigte bleiben.</i>²⁶</p> <p>=> Der Roman wurde gemeinschaftlich geschrieben; keine Anhaltspunkte im SV, wonach sich die Autoren einzelne Abschnitte (z.B. Kapitel) aufgeteilt hätten.</p>	

²⁶ EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 7 N 9.

→ **URG 7 IV nicht einschlägig.**
 → Auch besteht mangels gegenteiliger Angaben **keine Vereinbarung**, wonach eine **Stellvertretung zugunsten eines Urhebers** vereinbart worden wäre.

=> Gem. SV telefoniert Matthias reihum mit Philipp, Stefan und Sebastian; er erhält Einwilligung zur Herstellung des Drehbuchs (Herstellung eines Werkes zweiter Hand). **Stefan verweigert jedoch sein Einverständnis.**

→ Einwilligung aller Miturheber ist **nicht gegeben.**

Verweigerung wider Treu und Glauben?

- Die Verfügung über das Werk setzt **gemeinsames** Handeln aller Miturheberinnen und Miturheber voraus (vgl. **URG 7 II**). Niemand von ihnen kann über seinen Anteil selbständig verfügen.²⁷

- Von Gesetzes wegen wird jedoch ausnahmsweise vom Grundsatz der Einstimmigkeit dann abgewichen, wenn die Zustimmung wider Treu und Glauben verweigert wird (explizit als *lex specialis* **URG 7 II** zweiter Halbsatz sowie **ZGB 2**).

- Aufgrund der Anhaltspunkte im SV ist daher zu prüfen, ob die Zustimmung von Stefan wider Treu und Glauben verweigert wurde (**URG 7 II zweiter Halbsatz**).

In Konkretisierung des Grundsatzes von Treu und Glauben haben sich im Hinblick auf das Urheberrecht u.a. folgende Wertungskriterien entwickelt:

- Miturheberinnen und Miturheber sind grundsätzlich gehalten, **die Verwendung des Werkes zu ermöglichen**; die Zustimmung zur Verfügung über das Werk darf nicht grundlos verweigert werden; dies gilt sowohl für vermögensrechtliche wie auch für persönlichkeitsrechtliche Aspekte.²⁸

- Steht das persönliche Interesse eines Miturhebers mit demjenigen des oder der Anderen im Widerspruch, so darf er seine **Zustimmung nur ausnahmsweise verweigern**, nämlich "wenn die Verwendung dem Verweigerer schweren Schaden zufügen oder seinen Ruf als Mensch oder Autor wesentlich mindern kann".²⁹

- Wenn zwischen den Miturhebern stattdessen **unterschiedliche Ansichten** in der Beurteilung der gemeinsamen Interessen bestehen, namentlich hinsichtlich der wirtschaftlichen Zweckmässigkeit oder Angemessenheit einer Verfügung, gilt nach der **h.L.** die Regel, dass Miturheberinnen und Miturheber die **branchenübliche Verwendung** des Werkes **gestatten müssen**.³⁰ Ein

²⁷ Vgl. BGE 129 III 715.

²⁸ EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 7 N 11.

²⁹ TROLLER KAMEN, Grundzüge des schweizerischen Immaterialgüterrechts, 2. Aufl., Basel 2005, 717.

³⁰ EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 7 N 11; DESSEMONTET FRANÇOIS, Le droit d'auteur Lausanne 1999, N 331 ff.; VON BÜREN ROLAND/MEER MICHAEL, SIWR II/1, 2. Aufl., Basel/Frankfurt a.M. 2006, N. 435; MARBACH EUGEN, Rechtsgemeinschaften an Immaterialgütern, Bern 1987, 130; EGLOFF WILLI, in: sic! 1998, 24 ff.

anderer Teil der Lehre lehnt diese Ansicht ab: Sie sei gedanklich ungenau und würde das Verweigerungsverbot aus Gründen von Treu und Glauben in ein generelles Zustimmungsgebot verwandeln und zudem Verweise auf "Branchenübliches" der Vielfalt der Verwertungsmöglichkeiten und Vertragsgestaltungen niemals gerecht werden können.³¹

- Gem. Mindermeinung soll allein auf das **Verhalten** bzw. das **Motiv** des die Zustimmung verweigernden **Miturhebers im Einzelfall abzustellen** sein und dieses im Lichte der aus ZGB 2 abgeleiteten fünf Maximen bewertet werden³²:

1. Keine grundlose Verweigerung der Zustimmung
2. Verbot widersprüchlichen Verhaltens
3. Schikaneverbot
4. Verbot dolosen Verhaltens und
5. Gebot der Beachtung veränderter Umstände

- Der in guten Treuen erhobene Widerspruch eines Miturhebers **sei zu beachten**, auch wenn er von den anderen Miturhebern als **unsachgemäss** empfunden wird.³³

Folgt man der herrschenden Lehre, so ist zu prüfen, ob eine branchenübliche Verwendung vorliegt.

- **Definition der massgeblichen Branche:** Auf welche «Branche» wird abgestellt?

Ansicht 1: → Stellt man auf Kunstbranche i.w.S. ab (Kunst, Literatur, Film etc. umfassend verstanden), dann wird eine Filmadaption wohl als **branchenüblich** gelten.

Ansicht 2: → Stellt man hingegen nur auf die Literaturbranche ab, so wird eine Filmadaption wohl **nicht** zwangsläufig eine **branchenübliche Verwendung** sein, denn eine Filmadaption stellt zwar in der Buch- bzw. Literaturbranche eine *mögliche*, jedoch nicht unbedingt *übliche* Verwendung dar.

→ Bearbeitung eines Romans in ein Drehbuch und somit Filmadaption ist **als branchenüblich** (Ansicht 1) / **nicht branchenüblich** (Ansicht 2) **einzustufen**.

→ Die Verweigerung der Zustimmung zur Bearbeitung des Buches in ein Drehbuch (Filmadaption) von Stefan **verstösst / verstösst nicht gegen Treu und Glauben, da Verwendung branchenüblich / nicht branchenüblich**.

³¹ REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbinder Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 7 Miturheberschaft N 9.

³² IBIDEM. N 9.

³³ IBIDEM. N 9.



Mindermeinung:

- Abstellen lediglich auf «Branchenüblichkeit» ist unzulässig.
- Verweigerung muss stattdessen vertieft im Lichte von Treu und Glauben (ZGB 2 I) abgewogen werden:

- Grundlose Verweigerung der Zustimmung?

=> Stefan hegt gem. SV generelle Abneigung gegenüber Filmschaffenden, insb. Literaturverfilmungen.

→ **Gründe** (wenn auch subjektive i.S. einer Abneigung) zur Verweigerung dieser spezifischen Werknutzung jedenfalls **vorhanden**, daher **keine «grundlose» Verweigerung. A.A. vertretbar.**

Beachte: Die Motivation von Stefan, die hinter der Abneigung steht, und die Frage, ob diese eine Verweigerung rechtfertigt, ist hier vorerst nicht relevant.

Allerdings: Relativierung dadurch, dass er in der Vergangenheit Kurzgeschichten verfilmen hat lassen aufgrund von Geldnöten?

- Widersprüchliches Verhalten?

=> Aus dem SV ist jedenfalls nicht ersichtlich, dass Stefan vor der Eskalation einer Filmadaption zugestimmt hätte.

→ Vorliegend **kein widersprüchliches Verhalten. A.A. vertretbar.**

- Schikane?

=> Gem. SV ist aufgrund Stefans wütender Reaktion eine Form der Schikane anzunehmen, insb. aufgrund der Aussage: «Jetzt musst Du wohl einsehen, dass man es sich mit mir nicht leichtfertig verscherzen sollte!»

→ **Schikanöses Verhalten wohl zu bejahen. A.A. gut vertretbar.**

- Doloses Verhalten i.S. eines täuschenden oder unlauteren Verhaltens, sowie veränderte Umstände:

→ Motiv der Verweigerung von Stefan basiert jedenfalls mindestens aus zwei Ebenen:

1. Abneigung gegenüber Bearbeitung des Werks hin zur Filmadaption → Dieser Einwand von Stefan ist **als**

<p>urheberpersönlichkeitsrelevanter Aspekt zu beachten (vgl. URG 11 I lit. a und b). Gleichzeitig hat er gem. SV bereits in der Vergangenheit einige seiner Kurzgeschichten verfilmen lassen, was als Indiz für eine Relativierung seiner Abneigung interpretiert werden kann, jedoch nicht muss.</p> <p>2. Groll/Wut gegenüber Matthias → Aspekt der Schikane vorhanden → diesbezüglich treuwidriges Verhalten</p> <p>→ Folgt man der Mindermeinung, so ist die Verweigerung i.c. berechtigt und es liegt keine Einwilligung vor. A.A. <i>vertretbar</i>.</p> <p>→ Es liegt durch die Erstellung des Drehbuchs eine Verletzung des Urheberrechts, insb. eine Verletzung von URG 11 I lit. a und b vor/nicht vor.</p> <p><i>Korrekturhinweis: Verlangt wird an dieser Stelle eine eingehende Würdigung der Argumente pro / contra bzgl. des Vorliegens einer Einwilligung bzw. zur Frage, ob die Verweigerung von Stefan unter urheberpersönlichkeitsrechtlichen Gesichtspunkten gegen Treu und Glauben verstösst. Dies unter bestmöglicher Verwertung der Sachverhaltsangaben. Cursorische Ausführungen genügen hingegen nicht. Das Fazit zur Frage, ob eine Verletzung vorliegt / nicht vorliegt, steht bei der Bewertung nicht im Vordergrund, sondern eine vertiefte Argumentation anhand der einschlägigen Kriterien.</i></p>	
<p>Welche Anspruchsgrundlagen hat Stefan gegen wen?</p>	
<p>- Der Urheber hat das ausschliessliche Recht, die Verwendung des Werks zu bestimmen (URG 10 I):</p> <ul style="list-style-type: none"> • URG 12 I: Schutz der Werkintegrität, insb. <ul style="list-style-type: none"> ▪ lit. a: Ausschliessliches Änderungsrecht ▪ lit. b: Ausschliessliches Bearbeitungsrecht (Recht zur Schaffung eines Werks zweiter Hand) <p>- Geht man davon aus, dass Stefan in seinen Urheberrechten verletzt wurde, so könnte er als Miturheber nach URG 7 III alleine gegen Rechtsverletzungen (mit Forderung auf Leistung an alle Miturheber) vorgehen:</p> <ul style="list-style-type: none"> • gegen Matthias gestützt auf <ul style="list-style-type: none"> ▪ URG 62 I lit. b: Beseitigungsklage ▪ URG 62 II i.V.m. OR 41 I: Schadenersatz (Schaden, Kausalzusammenhang, Verschulden vorausgesetzt) ▪ URG 62 II i.V.m OR 49 I: Genugtuung (sofern «schwere» Persönlichkeitsverletzung) ▪ URG 61: Feststellungsklage (grds. subsidiär zur Leistungsklage) ▪ URG 66: Veröffentlichung des Urteils 	

- gegen Alexander?

=> Gem. SV ändert Alexander die Handlung sowohl im Hinblick auf den Handlungsort, den Zeitrahmen, als auch im Hinblick auf die erzählerische Atmosphäre wesentlich, indem er nicht zuletzt den Protagonisten, anstatt Blumen, nun in der geänderten Fassung Drogen verkaufen lässt, die er über einen Online-Drogenversand aus seinem Kinderzimmer vertreibt.

Der Grundtenor der Geschichte ändert sich daher beträchtlich von einer ehemals «romantischen Liebeskomödie» am «fin de siècle» zu einer gem. SV «weniger schwülstigen» bzw. «weniger altmodischen» und «zeitgemässeren» Version.

Da das Urheberrecht nur den konkreten schöpferischen Ausdruck des Urhebers einer Idee bzw. eines Plots schützt und nicht die Idee oder den Plot selbst, ist vorliegend davon auszugehen, dass, trotz grundsätzlich gleichbleibendem Plot, die überarbeitete Drehbuchfassung zwar vom Erstwerk inspiriert wurde, jedoch derart vom Original abweicht, dass der individuelle Charakter darin nicht mehr erkennbar ist und eine sog. Neugestaltung vorliegt.³⁴

→ Die Drehbuchfassung von Alexander ist, mangels Erkennbarkeit des individuellen Charakters im Erstwerk, **kein Werk zweiter Hand gem. URG 3 I e contrario**, sondern eine **Neugestaltung** und somit ein **eigenständiges Werk** i.S.v. URG 2 I.

→ Stefan kann daher auch **keine Rechte aus URG 11 I lit. a und b ableiten**. Folglich hat Stefan **gegenüber Alexander keine urheberrechtlichen Klagemöglichkeiten** aus **URG 61 ff. A.A. bei guter Begründung vertretbar**.

- gegen Webflix?

=> Die von Webflix in Produktion gegebene Serie basiert auf dem wesentlich geänderten Drehbuch von Alexander, weshalb Stefan hieran auch keine Ansprüche geltend machen kann (siehe oben).

→ Stefan kann gegenüber **Webflix keine urheberrechtlichen Ansprüche geltend machen. A.A. bei guter Begründung vertretbar**.

Frage 2.2: Auch Matthias ist empört und möchte auf keinen Fall mit seinem Namen im Vor- und Abspann der in seinen Augen «obszönen» Serie als

³⁴ Vgl. BGE 85 II 120; GAÏDE, Personages fictifs, 99 ff.; EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 3 N 8.

<p>Autor genannt werden. Ebenso möchte er gegen das von Alexander veröffentlichte Buch vorgehen. Legen Sie den vorliegenden Vertrag aus und beurteilen Sie, welche Rechte Matthias übertragen hat bzw. welche nicht. Hat er Ansprüche gegen die Bearbeitung seines Drehbuchs sowie gegen das von Alexander veröffentlichte Buch, und wenn ja welche?</p>	<p>15</p>
<p>Vorbemerkung:</p> <ul style="list-style-type: none"> - Geht man davon aus, dass es sich bei der Drehbuchfassung von Alexander um eine Neugestaltung im Verhältnis zur Drehbuchfassung von Matthias handelt, so kann sich Matthias – unabhängig vom Ergebnis der Vertragsauslegung – nicht gegen die Drehbuchfassung von Alexander wehren, da es sich dabei dann um ein eigenständiges urheberrechtliches Werk von Alexander handelt. Das auf dieser Drehbuchfassung aufbauende Buch zum Film «How to Sell Drugs Online (Fast) – Das offizielle Buch zur Erfolgsserie» wäre daher ein Werk zweiter Hand von Alexanders eigener Drehbuchfassung, weswegen Matthias weder an Drehbuchfassung von Alexander noch am darauf basierenden «Buch zum Film» vertragliche sowie urheberrechtliche Ansprüche ableiten kann. - Geht man hingegen davon aus, dass sich Alexanders Drehbuchfassung noch im Rahmen der Bearbeitung / Herstellung eines Werks zweiter Hand bewegt, so wird das Ergebnis der Vertragsauslegung über das Vorliegen / Nicht-Vorliegen von Ansprüchen von Matthias gegenüber Alexander entscheiden. - Aufgrund der Aufgabenstellung ist eine Auslegung des Vertrages, insb. der Ziffern 2 und 3 im Hinblick auf folgenden Aspekt vorzunehmen: Wurde das Bearbeitungsrecht sowie das Recht zur Erstellung eines Werks zweiter Hand («How to Sell Drugs Online (Fast) – Das offizielle Buch zur Erfolgsserie») auf Alexander übertragen? - Urheberrechte sind grundsätzlich übertragbar (URG 16 I); übertragbar sind insb. sämtliche vermögensrechtlichen Teilrechte, dazu gehören die Verwendungsrechte nach URG 10 und 11.³⁵ - Hingegen ist bspw. das Recht auf Anerkennung der Urheberschaft (URG 9 I), das Zutrittsrecht (URG 14), der Schutz gegen Zerstörung des Originalexemplars des Werks (URG 15)³⁶ sowie der Schutz des Urhebers gegen Entstellung seines Werkes nicht übertragbar (vgl. URG 11 I), da sie mit der Persönlichkeit des Urhebers derart eng verbunden sind, sodass sie zum sog. «harten» Kern des Urheberpersönlichkeitsrechts zählen.³⁷ <p>=> Gem. Wortlaut der Vertragsklausel (Ziff. 1) räumt Matthias an Alexander «...das Recht, das vorliegende Drehbuch zur Schaffung eines Filmwerkes zu</p>	

³⁵ EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 16 N 9.

³⁶ DE WERRA JACQUES, in: Müller Barbara K./Oertli Reinhard (Hrsg.), Urheberrechtsgesetz (URG), Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte. Mit Ausblick auf EU-Recht, deutsches Recht, Staatsverträge und die internationale Rechtsentwicklung, 2. Aufl., Bern 2012, Art. 16 N 22–26.

³⁷ BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 9 N 7.



verwenden» ein und somit das **Recht zur Schaffung eines Werks zweiter Hand** i.S.v. **URG 11 I lit. b** (Recht zur Schaffung eines Filmwerks).

- Zu prüfen ist, ob durch Ziff. 2 («Der Produzent ist berechtigt, das Werk weiterzubearbeiten.») auch das Recht zur Bearbeitung in ein «Buch zum Film» eingeräumt wurde.

- Das Urheberrecht statuiert in **URG 16 II** eine **Auslegungsregel** von Urheberrechtsverträgen zum Schutz des Urhebers, wonach die Übertragung anderer Teilrechte nur dann miteingeschlossen ist, wenn dies vereinbart ist («in dubio pro auctore»). Im Zweifel ist eine Rechtseinräumung daher grundsätzlich restriktiv auszulegen sowie allenfalls im Lichte der **Zweckbestimmungstheorie** teleologisch zu reduzieren:

=> Die Klausel ist **sehr breit gefasst** und erfasst grundsätzlich gem. **Wortlaut sämtliche denkbaren Bearbeitungen des Drehbuchs**.

=> Im Hinblick auf den Zweck der Rechtseinräumung (Herstellung eines Filmwerks basierend auf dem Drehbuch) ist die Einräumung eines Rechts zur Herstellung eines Buches **nicht vom Zweck der Filmherstellung unmittelbar gedeckt**. Ebenso geht eine solche Rechtseinräumung **nicht explizit aus dem Wortlaut** hervor.

➔ Durch die vertragliche Rechtseinräumung wurde Alexander nach **URG 16 I** rechtsgeschäftlich **derivativer Rechteinhaber** (nicht selbst Urheber!) insb. folgender Rechte:

- **Recht zur Herstellung eines Werks zweiter Hand** (Schaffung eines Filmwerks) i.S.v. **URG 11 I lit. b Teilsatz 1**
- **Recht zur Bearbeitung des Drehbuchs** i.S.v. **Art. 11 Abs. 1 lit. a URG, sofern dies dem unmittelbaren Zweck der Filmherstellung dient (bspw. Änderung des Filmtitels)**

➔ Das Recht zur Herstellung eines Buches «How to Sell Drugs Online (Fast) – Das offizielle Buch zur Erfolgsserie» **wurde nicht eingeräumt. Alexander verletzt diesb. das Urheberrecht von Matthias.**

➔ Matthias kann gegen **Alexander** vorgehen mittels:

- **Unterlassungsklage** gem. URG 62 I lit. a: Verkauf/Vertrieb des Buches dauert an.
- **Beseitigungsklage** gem. URG 62 I lit. b
- **Schadenersatzklage** gem. URG 62 II URG i.V.m. OR 41 I
- **Herausgabe des Gewinns** gem. URG 62 II URG i.V.m. OR 419
- **Feststellungsklage** gem. URG 61 (grds. subsidiär zur Leistungsklage)
- **Veröffentlichung des Urteils** gem. URG 66
- **Antrag an das Gericht auf Einziehung/Verwertung bzw. Vernichtung** der widerrechtlich hergestellten und in Umlauf gebrachten Bücher gem. URG 63 I

Liegt eine Urheberpersönlichkeitsverletzung vor?

Matthias ist vertraglich befugt, das Drehbuch zu verändern. Ist diese, in seinen Augen «obszöne» Veränderung jedoch urheberpersönlichkeitsverletzend?

- Gem. **URG 11 II URG** kann sich der Urheber oder die Urheberin jeder Entstellung des Werks widersetzen, die ihn oder sie in der Persönlichkeit verletzt, selbst wenn eine Drittperson vertraglich oder gesetzlich befugt ist, das Werk zu ändern oder es zur Schaffung eines Werkes zweiter Hand zu verwenden. Es handelt sich hierbei um den sog. **«harten Kern» des Urheberpersönlichkeitsrechts**.³⁸

=> Alexander verändert das Drehbuch sowie den Handlungsbogen an entscheidenden Punkten:

- Veränderter Titel: aus «How to win your love with roses» wird «How to Sell Drugs Online (Fast)»
- Verändertes Setting: aus Paris am «fin de siècle» wird Gegenwart, Deutschland
- Veränderte Charakterisierung des Protagonisten: aus dem «unglücklich verliebten, jungen Mann» Maurice wird der «Nerd» Moritz
- Veränderte Handlungsmotivation des Protagonisten: aus dem Verkauf von Rosen bzw. Aufbau eines Rosenimperiums wird der Verkauf von Drogen aus dem Kinderzimmer
- Verändertes Handlungsziel des Protagonisten: aus «Geliebte erobern» wird «Ex-Freundin zurückgewinnen»

Urheberpersönlichkeitsverletzung

- Trotz entsprechender vertraglicher Bindung bleibt Urheber gegen eine eigentliche Entstellung seines Werks geschützt.³⁹

- Der Grad der vom Urheber zu duldenen Änderungen bestimmt sich nach dem Vertragszweck.⁴⁰

- «Entstellung» liegt nur vor, wenn es sich um eine erhebliche Veränderung mit negativen Auswirkungen handelt.⁴¹

- Begriff der Persönlichkeit entspricht inhaltlich demjenigen von ZGB 27 bzw. 28.⁴²

³⁸ BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 11 N 17.

³⁹ PFORTMÜLLER HERBERT, in: Müller Barbara K./Oertli Reinhard (Hrsg.), Urheberrechtsgesetz (URG), Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 2. Aufl., Bern 2012, Art. 11 N 8.

⁴⁰ Cour de Justice/GE ACJC/1210/2005 vom 14.10.2005 E. 6.1 "Guide de voyage", unerlaubte Verletzung der Werkintegrität bejaht.

⁴¹ OGer ZH vom 14.11.2002, in: sic! 2003, 320 ff.; BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 11 N 17.

⁴² PHILIPPIN, in: CoRo, N. 26 zu Art. 11 LDA; SALVADÉ, in: medialex 1998, 97; DE WERRA, in: CoRo, N. 26 zu Art. 16 LDA; BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 11 N 17; a.M. CHERPILLOD, in: SIWR II/1, N 118; BRAUN, droit moral, 63 f.

Kriterien:

- Für Grenzziehung zwischen erlaubter Änderung bzw. Bearbeitung und unerlaubter Entstellung gibt es **keine absoluten Kriterien**.⁴³
- Eine Entstellung ist nicht leichthin anhand der Empfindung (allenfalls «Überempfindlichkeit») des konkreten Urhebers anzunehmen, sondern es ist ein **möglichst objektiver Massstab** anzulegen.⁴⁴
- Zu berücksichtigen sind im Einzelfall die **Natur und der Charakter des Werkes** sowie die Frage, inwiefern das Werk **Ausdruck der Urheberpersönlichkeit ist**.⁴⁵

=> Argumente in Bezug auf eine Urheberrechtspersönlichkeitsverletzung:

- Pro (mögliche Argumente; nicht abschliessend):

- Wesentliche Abänderung des allgemeinen Charakters/Genres der Originalgeschichte, insb. Setting, Zeit, Namen und Hauptmotivationen der Charaktere
- Änderung in Bezug auf Charakterisierung der Tätigkeit des Protagonisten (Held wird zu Anti-Held): «Rosenverkauf» ändert sich zu «Handel mit Drogen», sofern Matthias dies aufgrund seiner Moralvorstellung ablehnt und diese Tatsache auch über sein Werk hinaus bekannt ist (keine Angaben hierzu im SV). Hier ist jedoch auch zu beachten, dass ein möglichst objektiver Massstab anzulegen ist, und daher eine allfällige Überempfindlichkeit nicht in Betracht fällt.
- Weitere Argumente denkbar

- Contra (mögliche Argumente; nicht abschliessend):

- Vertragszweck erlaubt Schaffung eines Filmwerkes; somit sind Änderungen, die im Interesse der Verfilmung die Geschichte «zeitgemässer» wirken lassen, vom Vertragszweck gedeckt. Alexander trägt als Produzent das wirtschaftliche Risiko der Verfilmung, weshalb auch die letzte Entscheidung ihm überlassen bleibt, ob ihm die Änderungen für die wirtschaftliche Verwertung im vorausgesetzten Rahmen nützlich erscheinen oder nicht.⁴⁶
- Es handelt sich bei den Änderungen nicht um eine eigentliche «Entstellungen», denn selbst diese erheblichen Veränderungen der Handlung zeitigen für Matthias keine negativen Auswirkungen.⁴⁷
- Weitere Argumente denkbar

⁴³ REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbindler Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 11 Werkintegrität N 9.

⁴⁴ BGE 131 III 480 E. 4.2.

⁴⁵ Cour de Justice/GE ACJC/1210/2005 vom 14.10.2005 E. 6.1.

⁴⁶ Vgl. REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbindler Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 11 Werkintegrität N 3.

⁴⁷ OGer ZH Urteil vom 14.11.2002, in: sic! 2003, 320 ff.

<p>→ Es liegt eine / keine Urheberpersönlichkeitsverletzung vor.</p> <p>- Vorliegen eines Rechtfertigungsgrundes (Einwilligung, überwiegendes privates/öffentliches Interesse)?</p> <p>→ Mangels Angaben im SV kein Rechtfertigungsgrund ersichtlich.</p> <p>→ Es liegt eine widerrechtliche Urheberpersönlichkeitsverletzung vor/liegt nicht vor. <i>Beide Ansichten vertretbar.</i></p> <p>- Wenn eine Persönlichkeitsverletzung bejaht wird, hat Matthias gegen Alexander sowie Webflix Anspruch auf:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Unterlassung gem. URG 62 I lit. a i.V.m. ZGB 28a I Ziff. 1 • Beseitigung gem. URG 62 I lit. b i.V.m. ZGB 28a I Ziff. 2 • Feststellung gem. URG 61 i.V.m. ZGB 28a I Ziff. 3 • Schadenersatz gem. ZGB 28a III i.V.m. OR 41 I • Genugtuung gem. ZGB 28a III ZGB i.V.m. OR 49 • Gewinnherausgabe gem. ZGB 28a III i.V.m. OR 419 <p>→ Unabhängig vom Vorliegen einer Urheberpersönlichkeitsverletzung kann sich der Urheber aufgrund URG 9 I⁴⁸ auch gegen die Zuschreibung fremder Werke wehren.⁴⁹</p> <p>Somit kann M in jedem Fall verlangen, dass sein Name vom Vor- bzw. Abspann der Serie entfernt wird.</p>	
<p>Fällt die Bearbeitung unter die Parodieschranke von URG 11 III?</p>	
<p>Ist die vorliegende Bearbeitung des Drehbuchs eine Parodie oder eine mit der Parodie vergleichbare Abwandlung und fällt unter die Schranke der «Parodiefreiheit» nach URG 11 III?</p> <p><u>Definition von Parodie</u></p> <p>- Parodie ist eine von Humor geprägte Meinungsäußerung zum Originalwerk.⁵⁰ Sie ist eine «komische Darstellung eines bereits bestehenden Werks zum Zwecke der Kritik» am Werk oder an dessen Autorin bzw. Autor.⁵¹</p> <p>- Begriff der Parodie wird in einem engen Sinne verstanden und auf den Bereich der Literatur beschränkt.⁵²</p>	

⁴⁸ Strittig, ob sich dieses Recht aus URG 9 I oder ZGB 29 ableiten lässt: Vgl. dazu u.a. MENN ANNATINA, Interessenausgleich im Filmurheberrecht, Zürich 2008, S. 99; BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 9 N 18; DESSEMONTET, in: SIWR II/1, N 594.

⁴⁹ BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 9 N 18.

⁵⁰ REHBINDER MANFRED/VIGANÒ ADRIANO, in: Rehbinder Manfred/Viganò Adriano (Hrsg.), URG Kommentar, 3. Aufl., Zürich 2008, Art. 11 Werkintegrität N 13.

⁵¹ BBI 1989 III, 530.

⁵² BARRELET DENIS/EGLOFF WILLI, in: Das neue Urheberrecht, Kommentar zum Bundesgesetz über das Urheberrecht und verwandte Schutzrechte, 4. Aufl., Bern 2020, Art. 11 N 21.



<p>- Die Parodie ist sowohl von der entstellenden Überarbeitung als auch vom Plagiat zu unterscheiden.⁵³ Hauptkriterium ist, dass die Parodie auf eine humoristische Wirkung zielt.⁵⁴</p> <p>=> Bearbeitung erfolgte nicht zum Zwecke der Kritik; keine von Humor geprägte Meinungsäußerung</p> <p>➔ Bearbeitung fällt nicht unter die Parodieschranke nach URG 11 III.</p>	
<p>Frage 2.3: Wie beurteilen Sie die Erfolgchancen der Markenmeldung von Webflix?</p>	<p>10</p>
<p>- Die Prüfung darf sich nicht auf eine abstrakte Beurteilung der angemeldeten Marke oder gar nur einzelner Bestandteile derselben beschränken, sondern es muss nachgewiesen werden, dass die Benutzung dieser Marke im konkreten und gegenwärtigen sozialen Kontext von den maßgeblichen Verkehrskreisen tatsächlich als Verstoß gegen die grundlegenden moralischen Werte und Normen der Gesellschaft wahrgenommen würde.⁵⁵</p> <p>=> Argumente pro / contra zur Frage, ob die Marke gegen die guten Sitten verstösst.</p> <p><i>Korrekturhinweis: Bei der Bewertung dieser Frage steht das gesamte Feld möglicher Argumentation zur Verfügung. Es wird daher aufgrund der breiten Auswahlmöglichkeit jede Argumentation als zulässig bewertet, sofern sie stringent, nachvollziehbar sowie (1) aus der Perspektive der hier massgebenden Verkehrskreise, (2) aus der objektiven Perspektive einer vernünftigen Person mit durchschnittlicher Empfindlichkeits- und Toleranzschwelle, sowie (3) unter Bezugnahme des für diese massgeblichen Verkehrskreise konkreten und gegenwärtigen sozialen Kontexts erfolgt ist. Ausführungen zur Irreführung i.S.v. MSchG 2 lit. c werden nur bei entsprechend guter Begründung bewertet.</i></p> <p>➔ Je nach Ergebnis: Die Marke verstösst gegen die guten Sitten / verstösst nicht gegen die guten Sitten und kann daher / kann daher nicht eingetragen werden.</p>	
<p>Aufgabe 3</p>	<p>30</p>
<p>Frage 3.1: Trifft dieser Verweis zu?</p>	<p>5</p>
<p>- Ja, der Verweis trifft zu (vgl. URG 6; PatG 5 I bzw. PatV 34 I; EPÜ 81).</p>	

⁵³ IBIDEM., N 22.

⁵⁴ HEFTI ERNST, Die Parodie im Urheberrecht, Diss. Zürich 1977, S. 120.

⁵⁵ Vgl. EuGH Urteil vom 27.02.2020 - C-240/18 P «Fack Ju Göhte» E. 42.

<p>Frage 3.2: Angenommen, der Verweis trifft zu, sollte dieses Erfordernis aufgegeben werden?</p>	<p>10</p>
<p><i>Korrekturhinweis: Hier wurde jeder Lösungsvorschlag bewertet, sofern die Frage konkret beantwortet wurde, nachvollziehbar auf die Fragestellung Bezug nimmt und grundsätzlich mithilfe immaterialgüterrechtlicher Grundprinzipien begründet wurde.</i></p> <p>Mögliche Argumente:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Immaterialgüterrecht als Schutzrecht ist (ausschliesslich) auf den Menschen als «schöpferisches Wesen» und den damit geistig-schöpferischen Ausdruck seiner Persönlichkeit und seiner Motivation zugeschnitten: rechtshistorische Begründung im Naturrecht als Teil des Persönlichkeitsrechts; Anreize schaffen, innovativ zu sein bzw. geistige Leistungen zu tätigen; vgl. auch Machlup'sche Systematisierung (Eigentumstheorie, Belohnungstheorie, Ansporntheorie, Offenbarungstheorie) • Es ist denkbar, dass künstliche Intelligenz (KI) in Zukunft schnellere und grössere Innovationssprünge zu leisten vermag als der Mensch; daher Abkoppelung vom Erfordernis eines menschlichen Schöpfers/Erfinders notwendig. • Immaterialgüterrechtsschutz ist auch gleichzeitig Persönlichkeitsschutz; KI hat keine menschlichen Persönlichkeitsmerkmale, die schützenswert seien. • Fraglicher Nutzen einer Erfinderstellung der KI: Keine Rechtspersönlichkeit einer KI, somit mangelnde Rechtsfähigkeit einer KI; selbstständige Rechtsdurchsetzung daher nicht möglich; Stellvertreter notwendig? • Historischer Gesetzgeber hatte bei der Gesetzgebung ursprünglich nicht an KI gedacht, daher gibt es diesbezüglich einen Reformbedarf. 	
<p>Frage 3.3: Unter der Prämisse, dass ein Erfordernis menschlicher Schöpferstellung aufgegeben wird, welche alternative(n) Rechtsausgestaltung(en) könnten Sie vorschlagen?</p>	<p>15</p>
<p><i>Korrekturhinweis: Hier wurde jeder Lösungsvorschlag bewertet, sofern er nachvollziehbar auf die Problematik direkt Bezug nimmt und in der vorgeschlagenen Rechtsausgestaltung die sich stellenden Problempunkte aufgreift.</i></p>	
<p>Problempunkte sind exemplarisch u.a.:</p> <ul style="list-style-type: none"> • Rechtspersönlichkeit der KI: Rechtsfähigkeit nach ZGB 11 müsste neu geregelt werden, damit eine künstliche Intelligenz Träger von Rechten und Pflichten sein kann. • Rechtsträger: Wem wird das Patent schlussendlich zugeordnet? Der natürlichen/juristischen Person, welche die AI kontrolliert bzw. betreibt oder etwa der KI selbst (z.B. analog Regelungsmechanismus gem. OR 332 I)? 	



- | | |
|--|--|
| <ul style="list-style-type: none">• Haftung:<ul style="list-style-type: none">▪ Wer vertritt AI im Prozess?▪ Wer haftet für Schäden aufgrund Patentverletzung?
• Beurteilung Stand der Technik: Die Beurteilung anhand der Kunstfigur des Fachmanns mit durchschnittlichen Kenntnissen und Fähigkeiten würde aufgrund der hohen Leistungsfähigkeit einer KI wohl nicht mehr ausreichend sein und müsste geändert werden. | |
|--|--|