

Inhaltsverzeichnis

Einleitung	37
A. Problemstellung.....	38
B. Praktische Bedeutung des Problems	39
C. Ziele.....	39
D. Gang der Untersuchung.....	40
Abschnitt 1 Vorbenutzungsrechte im Immaterialgüterrecht	43
Kapitel 1 Die Sonderschutzgesetze des Immaterialgüterrechts	43
A. Sonderschutzgesetze im Immaterialgüterrecht mit positivierten Vorbenutzungsrechten	43
I. Vorbenutzungsrechte im Patentgesetz	43
1. Gegenstand des Patentgesetzes	43
2. Kollisionssystematik	44
a) Schutzentstehung Festlegung des Schutzzumfangs am Prioritätstag	44
b) Ausgestaltung des Schutzrechts / Verletzung des Patents	45
3. Gesetzliche Normierung des Vorbenutzungsrechts § 12 PatG.....	46
a) Ratio des Vorbenutzungsrechts.....	46
b) Historische Entwicklung.....	47
4. Fazit	49
II. Vorbenutzungsrechte im Europäischen Patentübereinkommen	49
III. Vorbenutzungsrechte nach der Gemeinschaftspatentverordnung	50
IV. Vorbenutzungsrecht im Gebrauchsmustergesetz	50
1. Gegenstand des Gebrauchsmustergesetzes	50
2. Kollisionssystematik	50
a) Entstehung des Schutzrechts / Festlegung des Schutzzinhalts am Prioritätstag.....	50
b) Ausgestaltung des Schutzrechts / Verletzung des Gebrauchsmusters.....	51
3. Gesetzliche Normierung des Vorbenutzungsrechts	51
4. Fazit	52
V. Vorbenutzungsrecht im Geschmacksmustergesetz	52
1. Gegenstand des Geschmacksmustergesetzes	52
2. Kollisionssystematik	53
a) Schutzentstehung: Festlegung des Schutzzinhalts am Prioritätstag.....	53
b) Ausgestaltung des Geschmacksmusterschutzes / Verletzung des Rechts aus dem Geschmacksmuster	54
3. Gesetzliche Normierung des Vorbenutzungsrechts, § 41 GeschmMG.....	54
a) Ratio des § 41 GeschmMG.....	55
b) Historische Entwicklung des § 41 GeschmMG	56
4. Fazit	57
VI. Vorbenutzungsrecht in der Gemeinschaftsgeschmacksmusterverordnung	57
1. Gegenstand der Verordnung	57
2. Kollisionssystematik	58
a) Schutzentstehung des nicht eingetragenen Geschmacksmusters	58
b) Ausgestaltung des Gemeinschaftsgeschmacksmusterrechts / Verletzung des Rechts aus dem Gemeinschaftsgeschmacksmuster	58
3. Normierung des Vorbenutzungsrechts.....	58
4. Fazit	59
VII. Vorbenutzungsrecht als Recht zur Weiterbenutzung.....	60
B. Gesetze im Immaterialgüterrecht ohne Normierung eines Vorbenutzungsrechts.....	61
I. Urhebergesetz	61
1. Gegenstand des Gesetzes	61
2. Kollisionssystematik	62
a) Schutzentstehung	62
b) Ausgestaltung des Urheberrechtsschutzes / Rechtsverletzung.....	63
3. Keine Normierung eines Vorbenutzungsrechts.....	63
II Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb: Der ergänzende wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz § 4 Nr. 9 UWG	64

1. Gegenstand des Gesetzes	64
2. Kollisionssystematik	65
a) Entstehung des Schutzes	65
b) Ausgestaltung des Schutzes	65
3. Keine Normierung eines Vorbenutzungsrechts	66
III. Das Markengesetz	67
1. Gegenstand des Markengesetzes	67
a) Subjektiver Schutzgedanke	68
b) Objektiver Schutzgedanke	69
2. Kollisionssystematik	70
a) Schutzentstehung	70
aa) Entstehung von harmonisierten Registermarken, § 4 Nr. 1 MarkenG	70
bb) Nicht harmonisierte Benutzungsmarken § 4 Nr. 2 MarkenG	71
b) Ausgestaltung des Schutzrechts / Markenverletzung	73
aa) Das Kennzeichen als absolutes subjektives Ausschlussrecht	73
bb) Dynamischer Schutzzumfang des Kennzeichens	74
3. Keine Normierung eines Vorbenutzungsrechts	75
C. Bestandsaufnahme der Kollisionssystematik im Immaterialgüterrecht	75

Kapitel 2 Charakterisierung des immaterialgüterrechtlichen Vorbenutzungsrechts /

Tatbestandsvoraussetzungen und Rechtsnatur	77
A. Befugnisse / Inhalt des Vorbenutzungsrechts	77
I. Vorbenutzungsrecht als subjektives Recht zur Weiterbenutzung	77
II. Recht zur Weiterbenutzung auch für Dritte / Schutz der Abnehmer	78
B. Entstehung des Vorbenutzungsrechts	79
I. Tatbestandsvoraussetzungen	79
1. Erfindungsbesitz des Vorbenutzers zum Zeitpunkt des Prioritätstags des Patents	79
2. Kein Erfordernis der Identität des Erfinders mit dem Vorbenutzer	80
3. Die Redlichkeit der Erlangung des Erfindungsbesitzes	81
4. Aufnahme der Benutzung, Veranstaltungen zur Benutzungsaufnahme	81
II. Entstehung des Vorbenutzungsrechts als aufschiebend bedingtes Recht	82
C. Vorbenutzungsrecht als Vermögensrecht	83
I. Akzessorische Übertragbarkeit des Vorbenutzungsrechts	83
II. Lizenzen am Vorbenutzungsrecht	83
III. Vorbenutzungsrecht in der Insolvenz	84
D. Das Erlöschen des Vorbenutzungsrechts	85
E. Schutzzweck des Vorbenutzungsrechts	85
I. Vorbenutzungsrechte als Mittel des Investitions- / Aufwendungsschutzes	86
II. Erhalt des – werthaltigen – Besitzstandes als Quelle künftiger wirtschaftlicher Betätigung	87
E. Schranken des Vorbenutzungsrechts	88
F. Rechtsnatur des Vorbenutzungsrechts	88
I. Auffassungen zur Rechtsnatur des Vorbenutzungsrechts	89
1. Vorbenutzungsrecht als Unrechtsausschlussgrund	89
2. Vorbenutzungsrecht als Belastung des Schutzrechts	89
3. Vorbenutzungsrecht als Beschränkung des Schutzrechts	90
4. Vorbenutzungsrecht als Inhaltsbestimmung des Schutzrechts	90
5. Vorbenutzungsrecht als Recht sui generis	91
II. Würdigung	91
1. Ablehnung der Gegenrechtslösungen	92
2. Ablehnung der Schrankenlösungen	94
III. Fazit	95
G. Rechtstheoretische Herleitung des Vorbenutzungsrechts	96
I. Vorbenutzungsrecht aus Billigkeitsgründen	96
II. Vorbenutzungsrecht als Surrogat des Erfinderrechts	97
III. Der Patentinhaber als Lehrer der Nation	99
IV. Herleitung des Vorbenutzungsrechts aus dem bürgerlichrechtlichen Besitzschutz	100
V. Vorbenutzungsrechte als Ausdruck des Prinzips von Treu und Glauben nach § 242 BGB	101
VI. Vorbenutzungsrechte als Ausprägung der allgemeinen Verwirklichungslehre	102
VII. Vorbenutzungsrechte als Folge einer gesetzgeberischen Interessensabwägung	103

H. Zusammenfassung.....	105
Abschnitt 2 Vorbenutzungsrechte im Markenrecht.....	107
Kapitel 3 Historische Betrachtung des Vorbenutzungsrechts im Markenrecht Eine Begriffsgeschichte.....	107
A. Kodifizierung des Warenzeichenschutzes im Markenschutzgesetz von 1874	107
B. Das Gesetz zum Schutz der Warenbezeichnungen 1894	109
C. Die Einführung des wettbewerbsrechtlich geprägten sachlichen Ausstattungsschutzes nach § 15 WBG	109
D. Vorbenutzungsrechte nach Art. 28 Abs. 2 des Deutsch-französischen Handelsabkommens.....	113
E. Vorbenutzungsrechte im Markenschutzgesetz von 1874 und dem Gesetz zum Schutze der Warenbezeichnungen von 1894	114
F. Rechtsprechung des Reichsgerichts zum Schutz des sachlichen Zeichenrechts nach dem Markenschutzgesetz von 1874 und dem Warenbezeichnungsgesetz von 1894	116
I. Ablehnung des Schutzes sachlicher Kennzeichen wegen der Spezialität des Markengesetzes sowie der Geltung des strengen Formalprinzips	116
II. Der Schutz des sachlichen Kennzeichens nach § 826 BGB in Aufgabe des strengen Formalprinzips	118
III. Urteil des Reichsgerichts vom 21. Juni 1907, „Sansibar“	118
G. Vorbenutzungsrechte im Entwurf des Warenzeichengesetzes von 1913	119
H. Die Entwicklung der Vorbenutzungsthematik von 1913 bis zum Inkrafttreten des Warenzeichengesetzes von 1936.....	122
I. Die Entwicklung des sachlichen Ausstattungsschutzes zum absoluten Recht	122
1. Die Entwicklung der „quasi-negatorischen“ Unterlassungsklage	123
2. Die Verdinglichung sachlichen Zeichenschutzes zur Rechtsposition	124
a) Die Auffassung der Rechtsprechung	125
aa) Urteil des Reichsgerichts vom 15. Februar 1927, „Pfarrer-Kneipp“	125
bb) Urteil des Reichsgerichts vom 30. April 1928, „Sonnengold“	126
b) Die Auffassung der Literatur	128
c) Fazit	129
II. Vorbenutzungsrechte durch Einschränkung des Prioritätsgrundsatzes	130
1. Kollision eines sachlichen Zeichenrechts mit einer vorbenutzten Kennzeichnung.....	130
a) Die Auffassung der Rechtsprechung	130
b) Urteil des Reichsgerichts vom 28. Oktober 1932, „rotgelbe Tankstelle“	131
c) Die Auffassung der Literatur	132
d) Fazit	133
2. Kollision eines eingetragenen Warenzeichens mit vorbenutzter Kennzeichnung	135
a) Die Auffassung der Rechtsprechung	135
b) Urteil des Reichsgerichts vom 2. März 1937, „Weißpunkt Tabakpfeife“	136
c) Die Auffassung der Literatur	137
d) Fazit	138
I. Vorbenutzungsrechte im Entwurf eines neuen Warenzeichengesetzes vom 25. April 1929	139
J. Die Positivierung eines absolut geschützten sachlichen Kennzeichenrechts in § 25 Warenzeichengesetz von 1936	140
K. Rechtsprechung zur Vorbenutzungsthematik zur Rechtslage nach dem Warenzeichengesetz 1936 bis zum Inkrafttreten des Markengesetzes 1994.....	140
I. Vorbenutzungsrechte bei Kollision sachlicher Zeichenrechte mit vorbenutzter Kennzeichnung unter dem WZG	141
1. Die Auffassung der Rechtsprechung	141
Entscheidung des Reichsgerichts vom 4. Oktober 1939, „grüngoldene Flasche“	141
2. Die Auffassung der Literatur	142
3. Fazit	142
II. Vorbenutzungsrechte bei Kollision eingetragener Warenzeichen mit vorbenutzter Kennzeichnung unter dem WZG	143
1. Die Auffassung der Rechtsprechung	143
a) Entscheidungen der Instanzgerichte	143
aa) Urteil des Landgerichts München I vom 23. Februar 1951, „Kamillol“	143
bb) Urteil des OLG München vom 12. Juli 1951, „Kamillol“	144

cc) Urteil des OLG Düsseldorf vom 12. Juni 1953, „Damas/Dimas“	144
b) Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs	145
Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24. Februar 1961, „Dolce“	145
2. Die Auffassung der Literatur	146
3. Fazit	149
L. Vorbenutzungsrechte nach dem Markengesetz 1994	150
I. Rechtsprechung zur Vorbenutzungsthematik nach dem Markengesetz	151
1. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 9. Oktober 1997, „Analgin“	151
2. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24. Januar 2002, „Bank 24“	151
II. Die Auffassung der Literatur zum Markengesetz	152
III. Fazit	153
Kapitel 4 Weiterbenutzungsbefugnisse des Markenvorbenutzers nach heutiger Rechtslage	155
A. Vorbenutzungsrechte über die Rechtsfigur der bösgläubigen Markenanmeldung nach § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG	155
I. Abgrenzung des Vorbenutzungsrechts als Schrankenregelung von der Verwendung im Kontext der bösgläubigen Markenanmeldung	156
II. Definition des Vorbenutzungsrechtsbegriffs innerhalb der Rechtsfigur der bösgläubigen Markenanmeldung als unvollkommen absolutes Recht	156
III. Einführung in das Rechtsinstitut der bösgläubigen Markenanmeldung	158
1. Die bösgläubige Markenanmeldung nach § 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG	158
2. Materielle Kriterien der Bösgläubigkeit	160
a) Aneignung oder Störung eines schutzwürdigen Besitzstands des Vorbenutzers	160
aa) Erlangung eines schutzwürdigen Besitzstands	161
(1) Der Begriff des Besitzstands	161
(2) Die materiellen Anforderungen des Besitzstands	162
bb) Absicht der gezielten Behinderung des Vorbenutzers	163
(1) Gesamtbetrachtung der Einzelumstände	164
(2) Berücksichtigung beiderseitiger Interessen als Faktoren der Gesamtbetrachtung	164
b) Der Schutz des Kennzeichenvorbenutzers vor zweckwidrigen Markenmeldungen	166
aa) Absicht der gezielten Behinderung	167
bb) Besondere Kriterien der Gesamtbetrachtung	168
(1) Fehlen einer eigenen Benutzungsabsicht	168
(2) Das Fehlen eines eigenen schutzwürdigen Interesses	168
IV. Vorbenutzungsrechte via Bösgläubigkeit	169
1. Die Auffassung der Rechtsprechung	169
a) Urteil des Europäischen Gerichtshofs vom 11. Juni 2009, „Goldhase“	169
b) Das österreichische Vorlageverfahren	170
c) Die Entscheidung des EuGH	171
2. Die Auffassung der Literatur	172
3. Stellungnahme	173
a) Keine faktische Anerkennung von Vorbenutzungsrechten durch den EuGH	173
b) Vereinbarkeit der Objektivierung der Kennzeichenvorbenutzung mit dem Bösgläubigkeitsstatbestand	175
c) Fazit	177
B. Vorbenutzungsrechte nach § 242 BGB	177
I. Ergänzende Anwendung des § 242 BGB	178
II. Definition des Vorbenutzungsrechtsbegriffs innerhalb des Treu und Glauben- Grundsatzes	179
III. Abgrenzung zum Vorbenutzungsrecht als Schrankenregelung zum Vorbenutzungsrecht nach § 242 BGB	179
IV. Vorbenutzungsrechte über das Institut des institutionellen Rechtsmissbrauchs	180
1. Fehlen eines eigenen schutzwürdigen Interesses des Schutzrechtsinhabers	180
2. Verletzung einer Rücksichtnahme- bzw. Treupflicht	181
3. Einschränkung von Ausschlussbefugnissen wegen überwiegender Interessen des Kennzeichenvorbenutzers	183
4. Fazit	184
C. Vorbenutzungsrechte durch ungeschriebene Anwartschaft an der Benutzungsmarke	184
I. Abgrenzung des Vorbenutzungsrechts als Schrankenregelung vom Anwartschaftsrecht	185
II. Definition des Vorbenutzungsrechtsbegriffs innerhalb der Rechtsfigur des Anwartschaftsrechts	185
III. Handhabung durch die Praxis	186

IV. Stellungnahme	186
1. Verwirklichung eines mehrgliedrigen Entstehungstatbestands	186
2. Wertungsmäßige Gleichstellung mit dem Vollrecht	187
V. Fazit	188
D. Bestandsaufnahme	188

Kapitel 5 Übertragung des Vorbenutzungsgedankens in das Markenrecht im Wege der Rechtsfortbildung.....

A. Rechtsanalogie zu § 12 PatG, § 13 Abs. 5 GebrMG, § 41 GeschmacksMG	192
I. Voraussetzungen der Verallgemeinerung eines Normgehalts im Wege der Rechtsanalogie	193
1. Positive Verallgemeinerungskriterien	194
2. Negatives Verallgemeinerungskriterium	195
3. Fazit	196
II. Bestehen einer Regelungslücke im Markengesetz	197
III. Vergleichbarkeit	198
1. Allgemeine Immaterialgüterrechtliche Erwägungen	198
a) Vorbenutzungsrecht und das Erfordernis der Erbringung eigener geistiger Leistungen	198
b) Vorbenutzungsrecht und Zuordnungsprinzip	200
c) Fazit	202
2. Kennzeichenrechtliche Erwägungen	202
a) Verwirklichung des Schutzzwecks der technischen Vorbenutzungsrechte im Markenrecht	202
b) Eingeschränkte Sperrwirkung des Rechts aus der Marke	203
c) Der Schutz des Kennzeichenvorbenutzers durch die „Hypothek des Vorbenutzungsrechts“	204
d) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit dem Schutz der Öffentlichkeit vor Irreführung	206
aa) Der Schutz des öffentlichen Interesses im Markenrecht / Objektiver Schutzzweck des Markenrechts	207
bb) Keine Beeinträchtigung öffentlicher Interessen durch die Einführung von Vorbenutzungsrechten	208
c) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit dem dynamischen Schutzzumfang des Kennzeichenrechts	210
aa) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit der markenrechtlichen Entwicklungsgarantie	210
bb) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit dem Schutz des bekannten Kennzeichens	212
cc) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit dem Schutz sachlicher Zeichenrechte	214
c) Vereinbarkeit des Vorbenutzungsrechts mit der Investitionsfunktion des Markenrechts	215
g) Fazit	216
3. Wettbewerbsrechtliche Erwägungen	216
a) Verstoß gegen die Nachahmungsfreiheit	216
b) Irreführung über die betriebliche Herkunft nach § 5 Abs. 2 UWG	217
c) Fazit	218
4. Verfassungsrechtliche Erwägungen	218
5. Europarechtliche Erwägungen	220
6. Praktische Erwägungen	221
7. Würdigung	222
8. Fazit	223
B. Vorbenutzungsrechte wegen im Einzelfall überwiegender Interessen nach § 242 BGB	223
I. Zulässigkeit der Einzelfallkorrektur im Ausnahmefall	224
II. Ständige Rechtsprechung als Quelle der Wertungen	225
III. Fazit	226
C. Lösung des Ausgangsfalls anhand der Kriterien der EuGH-Entscheidung „Goldhase“	226
D. Ergebnis	228

Abschnitt 3 Vorbenutzungsrechte im Namens-/Domainrecht.....

Kapitel 6 Vorbenutzungsrechte im Namensrecht

A. Einleitung	229
B. Einführung in die Grundzüge des Namensrechts	230
I. Anwendungsbereich des bürgerlichrechtlichen Namensschutzes	230
II. Der Verletzungstatbestand des § 12 BGB / Zwei Richtungen des Namensschutzes	231
III. Anwendung originär namensrechtlicher Maßstäbe auch bei ergänzender Anwendung des § 12 S. 1 Alt. 2 BGB	232
IV. Das Erfordernis der personellen Zuordnungsverwirrung	233

V. Gesamtbetrachtung aus der Sicht der relevanten Verkehrskreise.....	234
VI. Schutzzweck des Tatbestands der Namensanmaßung	235
VII. Kollisionssystematik im Namenrecht / Das Recht der Gleichnamigen	235
C. Vorbenutzungsrechte gemäß § 12 S.1 Alt.2 BGB wegen fehlender Beeinträchtigung schutzwürdiger namensrechtlicher Interessen	236
I. Handhabung durch die Praxis	236
II. Würdigung.....	237
1. Erfordernis der Abwägung der Interessen des Vorbenutzers mit denen des Namensträgers	238
a) Ableitung der Interessensabwägung aus dem Merkmal der Interessenverletzung	238
b) Interessensabwägung als Ausdruck des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes.....	239
c) Fazit	240
2. Keine Verminderung der Interessen des Namensträgers durch die Vorbenutzung.....	241
III. Fazit	241
D. Vorbenutzungsrechte im außergewerblichen Bereich nach § 242 BGB.....	241
E. Vorbenutzungsrechte im Namensrecht über den Einwand sittenwidrigen Rechtsmissbrauchs nach § 826 BGB	242
F. Bestandsaufnahme	243
Kapitel 7 Vorbenutzungsrechte im Domainrecht.....	245
A. Einleitung	245
B. Einführung in das Domainrecht.....	245
I. Registrierung der „.de“-Domainnamen nach dem Prinzip „first come first served“	246
II. Rechtsnatur der Domain	246
1. Adress- und Kennzeichnungsfunktion der Domain	246
2. Kein absolut wirkendes Immaterialgüterrecht durch Domainregistrierung	247
III. Erfordernis des Schlechthinverbots der Domainregistrierung bei Lösungs- bzw. Freigabeansprüchen.....	248
IV. Namensanmaßung durch Registrierung eines Domainnamens	249
1. Bisherige Koexistenzrechtsprechung / First come first served prinzip	250
2. Domainregistrierung als erster Schritt der Benutzungsaufnahme	251
C. Vorbenutzungsrechte im Domainrecht als weitere Ausnahme von der Gleichnamigkeitsrechtsprechung	252
I. Die Auffassung der Rechtsprechung zur Domainvorbenutzung im außergeschäftlichen Bereich.....	253
1. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 24. April 2008, „afilias.de“	253
2. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 19. Februar 2009, „ahd.de“	254
3. Urteil des Bundesgerichtshofs vom 14. Mai 2009, „airdsl.de“	256
II. Die Auffassung der Literatur.....	256
1. Die für eine Berücksichtigung der Vorbenutzungskonstellation sprechenden Stimmen.....	257
a) Keine überwiegenden Interessen des Kennzeichenrechtinhabers.....	257
b) Ablehnung von Lösungsansprüchen als Folge des Prioritätsprinzips	257
c) Kein schutzwürdiges Interesse des Kennzeicheninhabers	257
d) Geltendmachung von Ausschlussbefugnissen als sittenwidriger Missbrauch von Ausschlussbefugnissen.....	258
2. Gegen eine Berücksichtigung der Vorbenutzungskonstellation gerichtete Stimmen.....	258
a) Lösung anhand der Kriterien der Zuordnungsverwirrung.....	258
b) Keine Verletzung eines relevanten Interesses außerhalb des Markenrechts.....	259
c) Keine stichhaltige Begründung über den verfassungsrechtlichen Schutz der Domain	260
d) Praktische Schwierigkeiten der Umsetzung der BGH-Rechtsprechung	260
III. Würdigung	261
1. Kein Recht zur Aufrechterhaltung der Domain als Folge des Prioritätsprinzips	262
2. Kein Fall des sittenwidrigen Rechtsmissbrauchs nach § 826 BGB.....	263
a) Modifizierte Anwendung der Kriterien der sittenwidrigen Anmeldung von Sperrzeichen.....	264
b) Feststellung der unlauteren Motivation anhand einer Gesamtbetrachtung der Einzelumstände.....	264
c) Keine sittenwidrige Verhaltensweise der Klägerin in der Entscheidung „afilias.de“	265
3. Kein Fall des institutionellen Rechtsmissbrauchs nach § 242 BGB	265
a) Kein schutzwürdiges Interesse des Namensträgers an der Freigabe des Domainnamens.....	265
b) Überwiegende Interessen des Domaininhabers wegen Art. 14 GG	267
IV. Faktische Anerkennung genereller Vorbenutzungsrechte im Domainrecht.....	268
V. Fazit.....	270

Kapitel 8 Übertragung des Vorbenutzungsrechtsgedankens in das Namens- und Domainrecht im Wege der Rechtsfortbildung	271
A. Rechtsanalogie zu § 12 PatG, § 13 Ab.5 GebrMG, § 41 GeschmacksMG	271
B. Regelungslücke	271
C. Vergleichbarkeit	272
I. Namensrecht als objektives Recht mit Sperrwirkung	272
II. Verwirklichung des Schutzzwecks des Vorbenutzungsrechts	274
III. Fazit	275
D. Vorbenutzungsrechte wegen im Einzelfall überwiegender Interessen nach § 242 BGB	276
E. Ergebnis	276
Kapitel 9 Alternative Lösungsmodelle der Vorbenutzungsrechtsproblematik im Namens-/Domainrecht	277
A. Modifikation des Verletzungstatbestands der Namensanmaßung	277
B. Neugewichtung divergierender Interessen im Domainrecht	278
C. Namensrechtlicher Lösungsansatz	279
I. Erfordernis der Verletzung eines originär namensrechtlichen Interesses	279
1. Kriterien der Zuordnungsverwirrung durch die Aufrechterhaltung eines vorbenutzten Domainnamens	280
2. Keine Beeinträchtigung der Individualisierungsfunktion durch Registrierung eines nicht verwendeten Kennzeichens	281
3. Im Regelfall Zuordnung der Domain zu einem bekannten oder berühmten Zeichenrecht	282
II. Würdigung	283
1. Die Auffassung der Rechtsprechung	283
a) Vorteile der Ansicht der Rechtsprechung	283
b) Nachteile der Ansicht der Rechtsprechung	284
aa) Dogmatische Inkonsistenz der Auffassung der Rechtsprechung	284
(1) Erfordernis eines absoluten Rechts auf einen bestimmten Domainnamen	284
(2) Widersprüchlichkeit der BGH Rechtsprechung im Domainrecht	284
bb) Verstoß gegen den Gleichheitsgrundsatz durch die Ungleichbehandlung gleicher Sachverhalte	285
(1) Ungleichbehandlung von Domainregistrierungen vor und nach der Entstehung des Namensrechts	285
(2) Ungleichbehandlung der Namensverwendung Online-Offline	286
cc) Domainrechtsprechung und Rechtssicherheit	286
2. Die Ansicht der Literatur	287
a) Vorteile der Ansicht der Literatur	287
aa) Dogmatische Konsistenz des namensrechtlichen Lösungsansatzes	287
bb) Einheitliche Lösung für den Online und Offline Bereich	288
cc) Rechtssicherheit	288
b) Nachteile der Ansicht der Literatur	288
aa) Schwächung des Kennzeichenschutzes gegen Domainregistrierungen	288
bb) Erhöhte Darlegungs- und Kostenlast für Inhaber bekannter- oder berühmter Zeichenrechte	289
III. Fazit	290
C. Schutz des Domainvorbenutzers vor missbräuchlichen Freigabeansprüchen	291
I. Erfordernis der Modifikation des § 826 BGB	292
II. Hoher Maßstab für die Annahme der Sittenwidrigkeit	292
III. Feststellung der unlauteren Motivation anhand einer Gesamtbetrachtung der Einzelumstände	293
IV. Fazit	293
D. Ergebnis	294
Zusammenfassung / Ergebnis	295
A. Zusammenfassung	295
B. Ergebnis	297