

Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einleitung	19
I. Problemaufriss	19
II. Methode der Arbeit	20
B. Die Verwarnung	21
I. Begriff	21
II. Gesetzliche Regelung?	21
III. Arten	22
1. Verwarnung des Herstellers	22
2. Verwarnung des Abnehmers	22
IV. Abgrenzung zur bloßen Berechtigungsanfrage	23
V. Verhältnis zur Klage	24
VI. Verhältnis zur wettbewerbsrechtlichen Abmahnung	24
C. Bisherige Lösung des Problems unberechtigter Schutzrechtsverwarnungen durch die Rechtsprechung	26
I. Kreis der Schutzrechte	26
II. Die unberechtigte Verwarnung als Eingriff in das Recht am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb (§ 823 I BGB)	27
1. Allgemeines	27
2. Tatbestand	29
a) Verwarnung des Herstellers	29
aa) Gegenstand des Eingriffs	30
bb) Entscheidungsfreiheit des Unternehmers und Betriebsbezug	30
b) Abnehmerverwarnung	32
3. Rechtswidrigkeit	33
a) Grundsatz für Rahmenrechte: Güter- und Interessenabwägung	33
	9

b) „Per-se-Rechtswidrigkeit“ der unberechtigten Schutzrechtsverwarnung	33
aa) Fallgruppen	34
bb) Bedeutung für die Klage	34
cc) Besondere Entscheidung zum Markenrecht	35
4. Verschulden	35
a) Vorsatz	36
b) Fahrlässigkeit	36
aa) Hersteller- oder Abnehmerverwarnung	38
bb) Die Verwarnung aus geprüften oder ungeprüften Schutzrechten	39
cc) Erforderliche Sachkenntnis	40
aaa) Stand der Technik und Erfindungshöhe	40
bbb) Kennzeichnungskraft etc.	41
ccc) Gesteigerte Sachkenntnis	41
dd) Hinzuziehung von Sachverständigen o.ä.	42
ee) Verwarnung aus Kennzeichen	42
5. Mitverschulden des Verwarnten	43
III. Sonstige Anspruchsgrundlagen	44
1. § 823 I BGB – Verletzung anderer Rechte und Rechtsgüter	44
a) Verletzung des Eigentums	44
b) Verletzung der Freiheit	44
2. § 823 II BGB i.V.m. §§ 186, 187 oder 263 StGB, § 824 BGB	45
3. § 1 UWG a.F. (§ 3 UWG)	45
4. § 826 BGB	46
5. §§ 945, 717 II ZPO analog	46
6. Bereicherungsrecht	47
 D. Bewertung des bisherigen Lösungsweges	 48
I. Zum Tatbestand	49
1. Das Merkmal der Betriebsbezogenheit	49
2. Tatbestandsmäßigkeit der Herstellerverwarnung	50
3. Die Abnehmerverwarnung	53
II. Zur Rechtswidrigkeit	54
1. Kritik an der Annahme einer per-se-Rechtswidrigkeit	55
a) Erfordernis der Güter- und Interessenabwägung	55
b) Schutzrechtsverwarnung als „bloßes Begehren“	57
c) Verfahrens- bzw. Haftungsprivileg bei Inanspruchnahme rechtsstaatlicher Verfahren	57
aa) Bedeutung und Funktion der Verwarnung	58
bb) Klage als schärfste Form der Verwarnung	59
aaa) Erst-Recht-Schluss der Rechtsprechung	59
bbb) Umgekehrter Erst-Recht-Schluss	60

cc) Rechtsschutzgarantie	60
aaa) Rechtsstaatsprinzip	61
(1.) Rechtsweggarantie (Art. 19 IV, 20 III GG)	61
(2.) Anspruch auf rechtliches Gehör, Art. 103 I GG	62
bbb) Aufgabe des Zivilprozesses	62
ccc) Gesetzlich gewährte Abwehrrechte	63
ddd) Zwischenergebnis	63
dd) Sonstige unberechtigte Geltendmachung von Rechten	64
aaa) Spannungsverhältnis	64
bbb) Rechtsprechung	64
ccc) Zwischenergebnis	65
ee) Ausnahme unberechtigte Schutzrechtsklage	66
ff) Zwischenergebnis	67
d) Vergleich mit der unberechtigten Abmahnung von Wettbewerbsverstößen	67
aa) Unberechtigte Abmahnung	67
bb) Unterschiede zur Schutzrechtsverwarnung?	68
cc) Zwischenergebnis	71
e) Unterlassungsanspruch	71
f) Ergebnis	73
2. Interessenabwägung	73
3. Stellungnahme	74
a) Rechtswidrigkeit der unberechtigten Abnehmerverwarnung	74
b) Rechtswidrigkeit der unbegründeten Herstellerverwarnung	75
aa) Sorgfalt als zentrales Kriterium	75
bb) Ungerechtfertigte Benachteiligung des Verwarnten	76
cc) Keine überwiegenden Vorteile für den Schutzrechtsinhaber	76
dd) Verzicht auf eine Interessenabwägung?	77
ee) Kein vorbeugender Unterlassungsanspruch	78
ff) Rechtsschutzbedürfnis und Wiederholungsgefahr	78
gg) Ergebnis	80
III. Zum Verschulden	80
IV. Zum Mitverschulden	81
V. Lösung über das UWG	81
VI. Ergebnis	82
 E. Die Entscheidung des Großen Senats des BGH	 83
I. Der Vorlagebeschluss des I. Zivilsenats	83
1. Sachverhalt	83
2. Gründe	84
a) Gleichbehandlung von gerichtlicher und außergerichtlicher Geltendmachung von Ansprüchen	84
b) Keine Benachteiligung des Verwarnten	85
	11

aa) Besonderheiten der Kennzeichenrechte	86
bb) Kein Informationsvorsprung	86
3. Intention	87
II. Die Entscheidung des Großen Senats	88
1. Gründe	88
a) Korrelatsgedanke und Freiheit des Wettbewerbs	88
b) Besondere Schwere der Abnehmerverwarnung und Rechtsschutzbedürfnis	89
c) Ausschließliches Verfahrensprivileg	91
aa) Rechtmäßige Wettbewerbsbehinderung	91
bb) Reines Verfahrensprivileg	91
cc) Verwarnung anders als Klage	92
d) Informationsvorsprung bzw. Unsicherheit bzgl. der Schutzrechtslage	94
2. Intention	95
III. Rückverweisung an den I. Zivilsenat des BGH	95
1. § 823 I BGB, Recht am Gewerbebetrieb	96
a) Rechtswidrigkeit	96
b) Verschulden	97
2. § 1 UWG a.F.	97
3. GoA	97
 F. Bewertung der neuen Entscheidung	 98
I. Zum Vorlagebeschluss	98
1. Besonderheit der Kennzeichenrechte	98
2. Untypischer Sachverhalt	99
3. UWG und andere Neuerungen	99
4. Keine Unterscheidung zwischen Hersteller- und Abnehmerverwarnung	100
II. Zur Entscheidung des Großen Senats	100
1. UWG-Lösung	101
2. Keine Differenzierung bei den gewerblichen Schutzrechten	102
3. Abnehmerverwarnung	102
4. Negative Feststellungsklage (Abwehrmöglichkeiten)	103
5. Informationsvorsprung	103
6. Hauptargument: Korrelatsgedanke	104
7. Verhältnis von Wettbewerbsfreiheit und gewerblichen Schutzrechten	105
8. Keine ausschließliche Vorsatzhaftung	105
9. Verhältnis von Klage und Verwarnung	106
a) Kritik des Schrifttums	106
b) Stellungnahme	108
III. Zum endgültigen Urteil des I. Zivilsenats	110
1. § 823 I BGB, Recht am Unternehmen	110
a) Per-se-Rechtswidrigkeit	110

b) Verschulden	111
2. Sonstige Anspruchsgrundlagen	111
IV. Ergebnis	111
 G. Die ersten Nachfolgeentscheidungen	 113
I. BGH, Detektionseinrichtung II	113
1. Sachverhalt	113
2. Gründe	114
3. Bewertung	115
a) Übertragbarkeit der Argumente	115
aa) Schutz des Herstellers	116
bb) Freiheit des Wettbewerbs	117
b) Verletzung des Verfahrensprivilegs	117
c) UWG	118
d) Haftung nach § 945 ZPO	119
e) Ergebnis	120
II. BGH, Unbegründete Abnehmerverwarnung	120
1. Sachverhalt	121
2. Gründe	121
3. Bewertung	123
III. BGH, Funkuhr II	124
1. Sachverhalt	124
2. Gründe	125
3. Bewertung	125
 H. Interessenlage und neue Lösung	 127
I. Die Interessenlage	127
1. Die Interessen bei der Herstellerverwarnung	127
a) Die Interessen des zu Unrecht verwarnten Herstellers	127
aa) Zwangslage des Verwarnten	127
aaa) Scharfe Verletzungshaftung	128
bbb) Keine Dramatisierung der Zwangslage	130
ccc) Ergebnis	131
bb) Korrelatsgedanke	131
cc) Informationsvorsprung	133
dd) Mögliche Schäden	134
aaa) Typische Schäden	134
bbb) Kosten für das Lösungsverfahren	135
ee) Reaktionsmöglichkeiten des Verwarnten	137
ff) Positiver Nutzen für den Verwarnten	139
gg) Freiheit des Wettbewerbs	139
	13

b) Die Interessen des Verwarners	139
aa) Schwierigkeit der Bestimmung des Schutzzumfangs	140
aaa) Grundsätzliche Problematik	140
bbb) Schwierigkeiten im Markenrecht	141
(1.) Schutzgegenstand Kennzeichenrecht	141
(2.) Schutzvoraussetzungen	142
(3.) Schutzzumfang und Schutzrechtsverletzung	143
(a) Marken- bzw. kennzeichenmäßige Benutzung	143
(b) Identitätsschutz nach § 14 II Nr. 1 MarkenG	144
(c) Verwehlungsschutz nach § 14 II Nr. 2 MarkenG	145
(aa) Zweck des Verwehlungsschutzes	146
(bb) Prüfung der Verwehlungsgefahr	146
(aaa) Kennzeichnungskraft	148
(bbb) Zeichenähnlichkeit	149
(ccc) Waren- oder Dienstleistungsähnlichkeit	150
(cc) Beispiele	151
(aaa) Zur Zeichenähnlichkeit	151
(bbb) Zur Warenähnlichkeit	152
(ccc) Neue Markenform: 3 D-Marke	153
(d) Bekanntheitsschutz nach § 14 II Nr. 3 MarkenG	155
(e) Rechtsfolgen im Falle einer Verletzung	155
(aa) Unterlassungsanspruch	156
(bb) Schadensersatzanspruch	156
(cc) Sonstige Ansprüche	156
(f) Schutzdauer, § 47 MarkenG	157
ccc) Ergebnis	157
bb) Entwertung der gewerblichen Schutzrechte	157
cc) Verfahrens- bzw. Haftungsprivileg	159
dd) Art. 5 I 1, 14 GG	160
aaa) Art. 5 I 1 GG	160
bbb) Art. 14 GG	161
ee) Notwendigkeit zu verwarnen	162
aaa) Prozesskostenrisiko gemäß § 93 ZPO	162
bbb) Begründung des Verschuldens des Verletzers	163
ccc) Begründung der Wiederholungsgefahr	163
ddd) Vermeidung einer Verwirkung	164
eee) Außergerichtliche Streitbeilegung	164
fff) Ergebnis	165
2. Die Interessenlage bei der Abnehmerverwarnung	165
a) Besonderes Gewicht der Abnehmerverwarnung	166
b) Verfahrensprivileg	166
c) Reaktionsmöglichkeiten	167
d) Informationsvorsprung	168
e) Berechtigtes Interesse an der Abnehmerverwarnung	168
3. Zwischenergebnis	169

II. Neue Lösung	169
1. Die Haftung für die unberechtigte Herstellerverwarnung	170
a) Lösung über das UWG	170
aa) Warum bisher nicht UWG?	170
bb) Vereinbarkeit mit dem Sinn und Zweck des UWG	172
cc) Vorteile der UWG-Lösung	174
dd) Einzelne Tatbestände	175
aaa) § 3 UWG	175
(1.) Wettbewerbshandlung	175
(2.) Unlauterkeit	177
(a) Maßstäbe zur Konkretisierung des Unlauterkeitsbegriffs	178
(aa) Schutzzweck des UWG	178
(bb) Wertordnung des Grundgesetzes	179
(cc) Europäisches Gemeinschaftsrecht	180
(b) Konkretisierung durch Interessenabwägung	180
(c) Erforderlichkeit eines subjektiven Tatbestandes?	182
(aa) Alte Rechtslage	182
(bb) Neue Rechtslage	183
(cc) Stellungnahme	184
(3.) Eignung zur nicht nur unerheblichen Wettbewerbsbeeinträchtigung	185
(4.) Zwischenergebnis	186
bbb) § 4 Nr. 1 UWG	186
ccc) § 4 Nr. 8 UWG	187
ddd) § 4 Nr. 10 UWG	188
eee) Verschulden nach § 9 UWG	189
(1.) Haftungsmaßstab	189
(2.) Praktische Folgen	192
(3.) Gegenstand der Prüfung	192
(a) Sorgfaltspflichten	193
(aa) Sorgfältige Prüfung der Schutzrechtslage	194
(bb) Art des Schutzrechts	195
(cc) Art der Verwarnung	196
(dd) Informationspflicht	196
(ee) Erfordernisse nach dem UWG	196
(ff) Ergebnis	197
(b) Schaden	198
(c) Mitverschulden	198
(4.) Klagebefugnis	199
fff) Sonstige Ansprüche nach UWG?	199
b) Raum für andere Anspruchsgrundlagen?	200
aa) § 823 I BGB	200
bb) § 824 BGB	200

cc) § 823 II BGB i.V.m. §§ 186, 187 StGB	201
dd) § 823 II BGB i.V.m. Gewohnheitsrecht	201
ee) § 826 BGB	201
c) Ergebnis	203
2. Die Haftung für die unberechtigte Abnehmervernachlässigung	204
a) Zulässigkeit der Abnehmervernachlässigung	204
b) Besonderheiten des Vorgehens gegen die Abnehmer	205
c) Neue Lösung	206
aa) § 4 Nr. 8 UWG	207
aaa) Bloße Meinungsäußerung	208
bbb) Tatsachenbehauptung	209
ccc) Vermittelnde Ansicht	210
ddd) Stellungnahme	211
bb) § 3 UWG	212
cc) § 9 UWG, Verschulden	213
dd) Weitere Ansprüche nach UWG	213
ee) Sonstige Anspruchsgrundlagen	213
aaa) § 823 I BGB	213
bbb) § 824 BGB	213
(1.) Wahrnehmung berechtigter Interessen	214
(2.) Verhältnis von § 824 BGB zu § 4 Nr. 8 UWG	215
ccc) § 826 BGB	216
d) Ergebnis	216
 I. Ausblick	 218
I. Übertragbarkeit der Lösung auf sonstige gewerbliche Schutzrechte?	218
II. Fortbestand des Rechts am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb?	219
 J. Thesen	 221
 K. Fazit	 224
 Literaturverzeichnis	 226