

---

## Inhaltsverzeichnis

<b>Inhaltsverzeichnis</b> .....	<b>V</b>
<b>Literaturverzeichnis</b> .....	<b>IX</b>
<b>Materialienverzeichnis</b> .....	<b>XXI</b>
<b>Abkürzungsverzeichnis</b> .....	<b>XXIII</b>
<b>Einleitung</b> .....	<b>1</b>
<b>1. Teil: Grundlagen</b> .....	<b>5</b>
<b>§ 1 Staatsvertragliche Vorgaben</b> .....	<b>7</b>
I. Allgemeines .....	7
II. Art. 6 <sup>quinquies</sup> B Ziff. 2 PVÜ .....	8
III. Umsetzung in der Schweiz .....	10
IV. Freihaltebedürfnis? .....	13
<b>§ 2 Schweizerischer Begriff des Gemeinguts</b> .....	<b>14</b>
I. Allgemeines .....	14
II. Herkömmliche Unterteilung des Gemeingutbegriffs.....	16
III. Fehlende Unterscheidungskraft .....	17
A. Allgemeines.....	17
B. Fallgruppen .....	20
1. Beschreibende Zeichen .....	20
2. Waren- oder Verpackungsformen.....	22
3. Einfache oder elementare Zeichen.....	23
4. Abstrakte Farbzeichen .....	23
5. Freizeichen.....	24
IV. Freihaltebedürfnis.....	25
A. Relatives Freihaltebedürfnis.....	27
1. Beschreibende Zeichen .....	28
2. Einfache oder elementare Zeichen.....	29
3. Abstrakte Farbzeichen .....	29
B. Absolutes Freihaltebedürfnis.....	30
1. Art. 2 lit. a MSchG .....	30
2. Art. 2 lit. b MSchG .....	32
V. Zur „Doppelfunktion“ .....	37
<b>§ 3 Europäischer und deutscher Rechtsrahmen</b> .....	<b>40</b>
I. Europäische Union .....	40
A. Absolute Eintragungshindernisse im Allgemeinen .....	40
B. Verhältnis der drei Ausschlussgründe.....	43
C. Einzelne Ausschlussgründe und ihre zugrundeliegenden Allgemeininteressen.....	45

1. Grundlagen .....	45
2. Fehlende Unterscheidungskraft .....	46
3. Beschreibende Zeichen .....	48
4. Übliche Zeichen.....	55
5. Absoluter Schutzausschluss bestimmter Formen.....	57
6. Freihaltebedürfnis? .....	59
D. Vergleich zur schweizerischen Praxis.....	60
II. Deutschland.....	62
A. Allgemeines.....	62
B. Geschichtliche Entwicklung.....	66
1. Grundlegendes .....	66
2. Tatbestandserweiterndes Freihaltebedürfnis .....	68
3. Tatbestandseinschränkendes Freihaltebedürfnis.....	70
4. Freihaltebedürfnis als Kurzbezeichnung.....	71
C. Geltendes Recht .....	75
1. Fehlende Unterscheidungskraft .....	75
2. Beschreibende Angaben .....	77
3. Freihaltebedürfnis? .....	80
D. Vergleich zur schweizerischen Praxis.....	85
<b>§ 4 Erkenntnisse .....</b>	<b>87</b>
<b>2. Teil: Vertiefende Analyse.....</b>	<b>91</b>
<b>§ 5 Genealogie des Freihaltebedürfnisses.....</b>	<b>92</b>
I. Ursprünge .....	92
A. aMSchG .....	92
1. Primitive (einfache) Zeichen .....	95
2. Deskriptivzeichen .....	95
3. Freizeichen.....	98
4. Verkehrsdurchsetzung .....	98
B. UWG .....	100
C. Verknüpfung wettbewerbsrechtlicher und markenrechtlicher Grundsätze.....	103
II. Rechtsprechung unter Geltung des aMSchG.....	105
A. Tatbestandserweiternder Ansatz?.....	106
B. Funktionsbedingter Ansatz?.....	107
C. Freihaltebedürfnis als einziger Ansatz? .....	109
1. Lehrmeinungen .....	109
2. Urteilsbegründung „Duo“ .....	111
3. Stellungnahme .....	112
D. Zwischenfazit .....	113
III. Totalrevision des MSchG .....	115

IV.	Doppelfunktionaler Ansatz in der Rechtsprechung unter Geltung des MSchG .....	118
	A. Herleitung.....	119
	B. Begründung.....	122
	C. Bestätigung.....	124
	D. (Un-)Bewusste Erweiterungen .....	126
V.	Erkenntnisse .....	127
<b>§ 6</b>	<b>Relatives Freihaltebedürfnis .....</b>	<b>130</b>
I.	Freihaltebedürfnis kumulativ zur fehlenden Unterscheidungskraft.....	130
	A. Beschreibende Zeichen .....	131
	1. Herkunftsangaben .....	132
	2. Warenformen .....	137
	B. Einfache Zeichen.....	146
	1. Einzelbuchstaben .....	147
	2. Buchstabenkombinationen.....	149
	3. Zusammenfassung .....	154
	C. Zwischenfazit .....	154
II.	Bejahung des Freihaltebedürfnisses ohne Thematisierung der Unterscheidungskraft.....	155
III.	Bejahung von Unterscheidungskraft und Freihaltebedürfnis .....	157
	A. Fall Vuvuzela .....	158
	B. Fall Rapunzel .....	159
	1. Marktinteresse an Verwendung von Märchensujets .....	161
	2. Zur Festlegung der Verkehrskreise.....	162
	3. Wesentlicher Wert in ästhetischer Gestaltung .....	163
	4. Alternative Lösung .....	165
	C. Fall WingTsun.....	165
	1. Zur Festlegung der Verkehrskreise.....	166
	2. Alternative Lösung .....	167
	D. Zwischenfazit .....	170
IV.	Erkenntnisse .....	171
<b>§ 7</b>	<b>Absolutes Freihaltebedürfnis .....</b>	<b>173</b>
I.	Auslegung.....	174
	A. Grammatikalisch .....	174
	B. Systematisch.....	174
	C. Teleologisch.....	175
	D. Historisch .....	176
	E. Zwischenfazit .....	178
II.	Rechtsprechung .....	179
	A. Ursprünge.....	179
	B. Analyse.....	181

1. Beschreibende Zeichen .....	182
2. Einfache Zeichen .....	186
3. Abstrakte Farbmarken.....	188
4. Privatisierung staatlicher Herstellungsmonopole.....	197
III. Erkenntnisse .....	202
<b>§ 8 Zur hinreichenden Berücksichtigung aller Interessen.....</b>	<b>204</b>
I. Funktion des Markenrechts und geschützte Interessen.....	204
II. Interessen der Konkurrenten.....	207
A. Keine selbständige Berücksichtigung im Eintragungsverfahren .....	208
B. Berücksichtigung nach der Eintragung .....	210
1. Durch Begrenzung des Schutzzumfangs .....	211
2. Durch Möglichkeit des beschreibenden Gebrauchs.....	219
III. Erkenntnisse .....	225
<b>Fazit .....</b>	<b>227</b>