

Andrea Schöffler

Jetzt
erhältlich

Das Freihaltebedürfnis im schweizerischen Markenrecht



-
- › Eine kritische Auseinandersetzung mit der heute als selbstverständlich wahrgenommenen Dualität der Schutzausschlussbegründung im Rahmen des Gemeinguts
-



Bestellen

«WingTsun» und «Rapunzel» – die Gemeinsamkeit dieser Zeichen ist nicht offensichtlich. Sie liegt im Freihaltebedürfnis, das beiden als Begründung im Rahmen des Ausschlussgrunds des Gemeinguts zugrunde gelegt wird. Es ist heute die weitverbreitete Praxis, den Schutzausschluss von Zeichen des Gemeinguts entweder mit deren fehlenden Unterscheidungskraft und/oder mit einem Freihaltebedürfnis zu begründen. Ziel der vorliegenden Arbeit ist es daher, die in der Schweiz heute als selbstverständlich wahrgenommene Dualität der Schutzausschlussbegründungen detailliert zu untersuchen und kritisch zu hinterfragen.

Schriften zum Medien- und Immaterialgüterrecht 107, 260 Seiten, broschiert, September 2020, CHF 98.–
978-3-7272-2788-2
Auch als **E-Book** erhältlich



Stämpfli Verlag AG

Wölflistrasse 1 | Postfach | 3001 Bern | Tel. +41 31 300 66 77 | Fax +41 31 300 66 88
order@staempfli.com | www.staempfli.com | Preisänderungen und Irrtümer vorbehalten | 1731-62/20

Stämpfli
Verlag

Inhaltsverzeichnis

Inhaltsverzeichnis	V
Literaturverzeichnis	IX
Materialienverzeichnis	XXI
Abkürzungsverzeichnis	XXIII
Einleitung	1
1. Teil: Grundlagen.....	5
§ 1 Staatsvertragliche Vorgaben.....	7
I. Allgemeines	7
II. Art. 6 ^{quinquies} B Ziff. 2 PVÜ	8
III. Umsetzung in der Schweiz	10
IV. Freihaltebedürfnis?	13
§ 2 Schweizerischer Begriff des Gemeinguts	14
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
§ 3 Europäischer und deutscher Rechtsrahmen.....	40
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
§ 4 Erkenntnisse	87
2. Teil: Vertiefende Analyse.....	91
§ 5 Genealogie des Freihaltebedürfnisses.....	92
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
§ 6 Relatives Freihaltebedürfnis	130
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
§ 7 Absolutes Freihaltebedürfnis	173
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
§ 8 Zur hinreichenden Berücksichtigung aller Interessen.....	204
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
Fazit	227