

Inhaltsverzeichnis

A.	Einleitung	15
I.	Überschneidungen und Konfliktfelder zwischen Markenrecht und Wettbewerbsrecht	20
1.	Die Vorrangthese des BGH	23
2.	Die Marke und der Schutzzumfang des Markenrechts	25
3.	Der ergänzende wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz	26
4.	Weitere lauterkeitsrechtliche Kennzeichen-Ansprüche (§ 4 Nr. 7 UWG, § 4 Nr. 10 UWG)	27
5.	Der „quasi-markenrechtliche“ Anspruch des § 5 Abs. 2 UWG	28
6.	Das Recht der vergleichenden Werbung	29
7.	Die bekannte Marke	29
II.	These der Arbeit	31
B.	Hauptteil	33
I.	Die Marke und der Schutzzumfang des Markenrechts	33
1.	Die Marke im wirtschaftlichen Verständnis	34
2.	Die Marke im rechtlichen Verständnis	38
a)	Historische Entwicklung der Marke bis zum WZG	38
b)	Die Marke im WZG	42
c)	Die Marke im MarkenG	45
d)	Das Europäische Markenrecht	48
aa)	Das duale System der Gemeinschaftsmarke und die Harmonisierung des nationalen Markenrechts	48
bb)	Theorie der europäischen Marke	51
3.	Die rechtlichen Funktionen der Marke	54
a)	Herkunftsfunktion der Marke	54
aa)	Die Herkunftsfunktion in der Rechtsprechung betreffend Google-AdWords	56
bb)	Zusammenfassung Herkunftsfunktion	60
b)	Unterscheidungs-/ Identifizierungsfunktion der Marke	61
c)	Werbefunktion der Marke	62
aa)	Die Werbefunktion im WZG	63
bb)	Die Werbefunktion im MarkenG	66

cc) Die Werbefunktion in der Rechtsprechung des EuGH	66
(1) L’Oreal SA u.a. ./ Bellure NV u.a. - Entscheidung	67
(2) Die Werbefunktion in der Rechtsprechung zu Google-AdWords	68
dd) Schutzzumfang der Werbefunktion der Marke	72
(1) Fake Advertising	73
(2) Ambush Marketing	74
ee) Ergebnis	77
d) Kommunikationsfunktion der Marke	78
aa) Persönlichkeitsrecht der Marke	83
bb) Zusammenfassung	85
e) Qualitätsfunktion der Marke	86
f) Investitionsfunktion	91
g) Verbraucherschutzfunktion	96
h) Weitere Funktionen der Marke	100
i) Verhältnis der Funktionen	102
j) Originäre und erworbene Markenfunktionen	104
4. Rechtliche Bedeutung der Markenfunktionslehre	106
a) Die Begrenzung des Markenrechts durch den Begriff der „markenmäßigen Benutzung“	109
aa) Der Begriff der „kennzeichenmäßigen Benutzung“ im WZG	109
bb) Der Begriff der „markenmäßigen Benutzung“ im MarkenG bzw. in der MarkenRL	111
(1) Ansicht: „markenmäßige Benutzung“ erforderlich	112
(2) Ansicht: Keine „markenmäßige Benutzung“ erforderlich	115
(3) Ansicht: Geteilter Benutzungsbegriff	118
(a) Zwei-stufiger Begriff der markenmäßigen Benutzung	118
(b) Begriff der Verwechslungsgefahr gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG	119
(c) Zusammenfassung zwei-stufiger Benutzungsbegriff	121
(4) Begriff der markenmäßigen Benutzung nach der Rechtsprechung	122
(5) Sonderfall der markenmäßigen Benutzung hinsichtlich der bekannten Marke	123
(a) Schutz der „Bekannten Marke“	123

(b)	Entwicklung des Schutzes der bekannten Marke aus § 1 UWG a.F. zu § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	124
(c)	Ausgestaltung des Schutzes nach § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	128
(aa)	Bekanntheit	128
(bb)	Schädigung der Wertschätzung	130
(cc)	Ausnutzung der Wertschätzung/ Unterscheidungskraft	131
(d)	Unlauterkeit der Benutzung	134
(e)	Erfordernis einer markenmäßigen Benutzung	135
cc)	Der Begriff der „markenmäßigen Benutzung“ vor der <i>L'Oréal</i> -Entscheidung des EuGH	138
dd)	Der Begriff der „markenmäßigen Benutzung“ nach der <i>L'Oréal</i> -Entscheidung des EuGH	139
(1)	Theorie des einheitlichen Benutzungsbegriffes	140
(2)	Keine markenmäßige Benutzung mehr erforderlich	142
(3)	Drei-stufiger Begriff der markenmäßigen Benutzung	144
(4)	Zusammenfassung und eigene Ansicht zum „Begriff der markenmäßigen Benutzung“	145
(a)	Sachlich verfehltete Unterscheidung	146
(b)	Systemische Unterscheidung	147
b)	Ergebnis	150
5.	Zusammenfassung und Ergebnis bezüglich der Marke und ihrem Schutzzumfang	155
II. § 5 Abs. 2 UWG: Das Ende der Vorrangthese?		157
1.	Schutzzwecktrias des Wettbewerbsrechts und Verbraucherschutz der UGP-RL	158
a)	Schutzsubjekt des Wettbewerbsrechts	159
b)	Schutzobjekt des Wettbewerbsrechts	163
c)	Zusammenfassung Schutzzweck	165
2.	Entwicklung des Irreführungsverbots	166
3.	Lehre von den qualifizierten Herkunftsangaben	166
4.	Umsetzung der UGP-RL	168
a)	Einbindung in das bestehende Regelungssystem des UWG	169
b)	Eigenständige Umsetzung im Rahmen einer neuen Norm	171
5.	Tatbestand des § 5 Abs. 2 UWG	172
a)	Anspruchsberechtigung	172

b)	Geschäftliche Handlung	174
c)	Verwechslung bzw. Irreführung	178
aa)	Begriff des Kennzeichens in § 5 Abs. 2 UWG	178
bb)	Vergleich mit dem markenrechtlichen Begriff der Verwechslungsgefahr	181
cc)	Lauterkeitsrechtlicher Begriff der Verwechslungsgefahr	185
d)	Anwendung der markenrechtlichen Schranken	187
aa)	Grundsatz der Priorität	188
bb)	§§ 23 MarkenG ff.	189
(1)	§§ 24 MarkenG ff.	190
(2)	§ 23 MarkenG	192
e)	Lizenzen, Abgrenzungsvereinbarungen und Aufbrauchfristen	194
aa)	Lizenz gemäß § 30 MarkenG / Teilübertragung gemäß § 27 MarkenG	195
bb)	Abgrenzungsvereinbarungen / Aufbrauchfristen	200
6.	Black List des UWG und Nr. 13 Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG	203
a)	Tatbestand der Norm	205
b)	Verhältnis zu anderen Normen	208
c)	Zusammenfassung hinsichtlich Nr. 13 Anhang zu § 3 Abs. 3 UWG	209
7.	Umfang der Ansprüche aufgrund einer Verletzung des § 5 Abs. 2 UWG	210
8.	Zusammenfassung und Ergebnis	210
III.	Das Recht der vergleichenden Werbung	213
1.	Entstehungsgeschichte des Rechts der vergleichenden Werbung	214
2.	Schutzzweck des § 6 UWG	218
3.	Werbung im Sinne des § 6 UWG	220
a)	Erkennbarkeit des Mitbewerbers	221
b)	Notwendigkeit eines Vergleichs innerhalb der Werbung	224
aa)	Früherer Streit bezüglich der Notwendigkeit eines Vergleichs	225
bb)	Aktuelle Rechtslage; <i>Coaching-Newsletter-</i> Entscheidung des BGH	227
cc)	Begriff des Vergleiches	228
4.	Abgrenzung zu anderen wettbewerbsrechtlichen Normen	230
a)	Abgrenzung zur Irreführung gemäß § 5 Abs. 2 UWG	231
b)	Abgrenzung zum wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz	232

5.	Abgrenzung zum Markenrecht	237
a)	Abgrenzung nach alter Rechtslage	238
b)	<i>O₂</i> -Entscheidung des EuGH	239
c)	<i>L'Oréal</i> -Entscheidung des EuGH	242
d)	Rezeption der EuGH-Rechtsprechung durch den BGH	244
e)	Anwendung der markenrechtlichen Schranken	245
6.	Zusammenfassung und eigene Stellungnahme	246
IV.	Die weiteren lauterkeitsrechtlichen Kennzeichenansprüche gemäß § 4 Nr. 7 und Nr. 10 UWG	250
1.	§ 4 Nr. 7 UWG, das Persönlichkeitsrecht im Lauterkeitsrecht	250
a)	Entstehungsgeschichte und Schutzzweck der Norm	250
b)	Tatbestand der Norm	252
aa)	Geschäftliche Handlung	252
bb)	Erkennbarkeit des Mitbewerbers	254
cc)	Begriff des Kennzeichens	256
dd)	Herabsetzen bzw. Verunglimpfen	257
(1)	Tatsachenbehauptungen und Meinungsäußerungen	257
(2)	Zulässigkeit der Äußerung	260
c)	Verhältnis zum Markenrecht und anderen wettbewerbsrechtlichen Normen	262
aa)	Die Stellung innerhalb des Wettbewerbsrechts	262
bb)	Verhältnis zum Markenrecht	263
(1)	Ausgangspunkt Vorrangthese	263
(2)	§ 4 Nr. 7 UWG als Ausprägung der „Marken-Persönlichkeit“	264
2.	§ 4 Nr. 10: Kennzeichen als gezielte Behinderung	266
a)	Entstehungsgeschichte und Schutzzweck	267
b)	Tatbestand	269
c)	Kennzeichenrechtlich relevante gezielte Behinderung von Mitbewerbern	271
aa)	Sperrkennzeichen	271
bb)	Rufbeeinträchtigung bzw. Rufausbeutung	273
cc)	Entfernung von Kennzeichen	275
(1)	Rechtslage unter dem WZG	276
(2)	Rechtslage unter dem klassischen Markenfunktionsbegriff	277
(3)	Rechtslage unter dem erweiterten Markenfunktionsbegriff	278
d)	§ 4 Nr. 10 UWG als Auffangtatbestand	279
V.	Der „ergänzende“ wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz	281

1. Dogmatische Grundlagen des ergänzenden Leistungsschutzes	282
a) Herleitung aus § 1 UWG a.F. und dem Grundsatz der Nachahmungsfreiheit	282
b) Begriff der wettbewerblichen Eigenart und „Patenschaft“ des Kennzeichenschutzes	284
c) Auswirkung der Vorrangthese	288
d) Gesetzliche Kodifizierung im Rahmen der UWG-Novelle 2004	290
e) Harmonisierung des wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes	290
f) Bestandsaufnahme	292
2. Aufgabe des Begriffes „ergänzender“ wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz	294
3. Verhältnis des wettbewerblichen Leistungsschutzes zum Markengesetz	297
a) Darstellung des wesentlichen Streitstandes	297
b) Stellungnahme zu dem Streitstand	301
c) Anwendung der entwickelten Grundsätze	305
aa) Formmarke	305
bb) Werbeslogans	309
(1) Schutz eines Werbeslogans als Marke	309
(2) Schutz eines Werbeslogans im Rahmen des wettbewerblichen Leistungsschutzes	313
(3) Verhältnis und Schutzgegenstände	315
cc) Schutz weiterer Kennzeichen	316
4. Zusammenfassung und abschließende Stellungnahme	318
C. Schlussbemerkungen	323
Literaturverzeichnis	329