

# Inhalt

Abkürzungsverzeichnis . . . . .	VII
Literaturverzeichnis . . . . .	X
Materialien . . . . .	XXII
Verzeichnis der zitierten Entscheidungen . . . . .	XXIV
<b>Einleitung</b>	<b>1</b>
<b>§ 1 Problemstellung</b>	<b>1</b>
<b>§ 2 Das UWG als Rechtsgrundlage</b>	<b>4</b>
I. Historischer Abriss . . . . .	4
A. Allgemeines Deliktsrecht und Entstehung des UWG	4
B. Totalrevision des UWG . . . . .	5
II. Schutzobjekt und Rechtsnatur . . . . .	6
A. Vor dem Erlass des UWG . . . . .	6
B. Schutzobjekt des UWG . . . . .	6
1. Neuorientierung durch das ursprüngliche UWG .	6
2. Reaktionen in Lehre und Rechtssprechung . . . .	7
3. Durchbruch der funktionalen Betrachtungsweise	9
C. Rechtsnatur der Ansprüche aus UWG . . . . .	10
1. Übersicht über die Auffassungen in Lehre und	
Rechtssprechung . . . . .	10
2. Objektiv- und subjektivrechtliche Elemente des	
Lauterkeitsrechts . . . . .	11
3. Inhalt des Rechts auf funktionierenden Wettbe-	
werb . . . . .	12
4. Das Recht an der Ausstattung . . . . .	14
III. Beurteilungsmassstab der Lauterkeit . . . . .	15
A. „Treu und Glauben“ contra „gute Sitten“ . . . .	15
B. Bedeutung von Treu und Glauben im Rahmen des	
UWG . . . . .	17
C. Konkretisierung von Treu und Glauben . . . . .	20

1. Leistungsprinzip . . . . .	20
2. Geschäftsmoral . . . . .	22
3. Funktionale Gesetzesauslegung . . . . .	23
IV. Ergebnis . . . . .	25
<b>1. Teil: Ausstattungsschutz nach Art. 3 lit. d UWG</b>	<b>27</b>
<b>§ 3 Allgemeines</b>	<b>27</b>
I. Gesetzliche Grundlage . . . . .	27
II. Übersicht über die Schutzvoraussetzungen . . . . .	28
A. Widerrechtlichkeit . . . . .	28
B. Verschulden, Schaden, Kausalität . . . . .	30
III. Gegenstand der nachfolgenden Ausführungen . . . . .	31
<b>§ 4 Begriff der Ausstattung</b>	<b>33</b>
I. Zweck einer Definition . . . . .	33
II. Allgemeiner Sprachgebrauch . . . . .	34
A. Etymologie . . . . .	34
B. Moderner Sprachgebrauch . . . . .	35
III. Rechtssprache . . . . .	36
A. Ausstattung als Gesamtheit der äusserlich sichtbaren Merkmale von Ware und Verpackung . . . . .	36
B. Ausstattung als visuell wahrnehmbares Warenkennzeichen . . . . .	37
C. Ausstattung als gewerbliches Kennzeichen . . . . .	39
IV. Ergebnis . . . . .	39
<b>§ 5 Kennzeichnungsfunktion</b>	<b>42</b>
I. Wirtschaftliche und rechtliche Funktionen . . . . .	42
II. Die Kennzeichnungsfunktion als Schutzvoraussetzung .	43
III. Das rechtlich relevante Kennzeichnungsobjekt . . . . .	47
A. Zum Stand der Diskussion im Markenrecht . . . . .	47
B. Die rechtlich geschützte Funktion der Ausstattung .	51
1. Herkunfts- und Qualitätsfunktion . . . . .	51
2. Konkrete oder abstrakte Herkunftsfunction . .	53
IV. Entstehung der Kennzeichnungsfunktion . . . . .	56
A. Kennzeichnungsfunktion als Lebenserscheinung . .	56
1. Kennzeichnungskraft . . . . .	56
2. Gebrauch der Ausstattung . . . . .	57
3. Prozess der Zeichenbildung . . . . .	58
B. Originalität und Verkehrsgeltung als alternative Schutzvoraussetzungen . . . . .	59

1.	Entwicklung der Rechtssprechung . . . . .	59
2.	Zum Begriff „Originalität“ . . . . .	61
3.	Verhältnis von Originalität und Verkehrsgeltung	63
C.	Verkehrsgeltung als ausschliessliche Schutzvoraus- setzung . . . . .	63
1.	Leistungsprinzip . . . . .	64
2.	System des Immaterialgüterrechts . . . . .	65
3.	Rechtssicherheit . . . . .	66
a.	Publizität . . . . .	66
b.	Willkürliche Entscheidungen . . . . .	68
D.	Einfluss der Markenrechtsrevision . . . . .	69
V.	Praktische Bedeutung der Originalität . . . . .	72
VI.	Praktische Bedeutung der Verkehrsgeltung . . . . .	74
A.	Begründung der Verkehrsgeltung als Schutzvoraus- setzung . . . . .	74
B.	Komponenten der Verkehrsgeltung . . . . .	76
1.	Bewusstseinsinhalt . . . . .	76
2.	Struktur der massgeblichen Verkehrskreise . . . . .	77
3.	Intensität der Durchsetzung . . . . .	79
C.	Beweis der Verkehrsgeltung . . . . .	82
VII.	Ergebnis . . . . .	87
<b>§ 6</b>	<b>Freihaltebedürfnis</b>	<b>88</b>
I.	Ausstattungsschutz und Freihaltebedürfnis . . . . .	88
II.	Die massgeblichen Interessen . . . . .	89
A.	Interessen am Schutz der Ausstattung . . . . .	89
B.	Freihalteinteressen . . . . .	90
III.	Grenzen des Ausstattungsschutzes als Ausfluss der Wett- bewerbsordnung . . . . .	91
A.	Wettbewerbsfreiheit und Spezialgesetze . . . . .	91
B.	Grundsatz der freien Nachahmbarkeit spezialrechtlich nicht geschützter Arbeitsergebnisse . . . . .	92
IV.	Schutzfähigkeit einer kennzeichnungskräftigen Ausstat- tung unter dem Gesichtspunkt der Wettbewerbsfreiheit	98
V.	Form und Oberfläche der Ware . . . . .	99
A.	Rechtssprechung . . . . .	100
1.	Technische Funktionalität . . . . .	100
2.	Ästhetische Funktionalität . . . . .	106
B.	Der Rechtssprechung folgende Lehre . . . . .	111
1.	Technische Funktionalität . . . . .	111
2.	Ästhetische Funktionalität . . . . .	111
C.	Die Rechtssprechung ablehnende Lehre . . . . .	116

VI.	Form und Oberfläche der Verpackung . . . . .	118
A.	Rechtssprechung . . . . .	118
B.	Lehre . . . . .	119
VII.	Einfluss der Markenrechtsrevision . . . . .	121
VIII.	Praktische Bedeutung der Funktionalitätsdoktrin . . . . .	124
A.	Freiheit der Konstruktion und technisch bedingte Ausstattung . . . . .	125
1.	Technische Konstruktion . . . . .	125
2.	Technisch bedingte Ausstattung . . . . .	126
a.	Form . . . . .	126
b.	Material . . . . .	127
B.	Technisch funktionelle Ausstattung und Frage der Zumutbarkeit . . . . .	127
1.	Zweckmässigkeit und Naheliegen . . . . .	127
2.	Kosten . . . . .	128
3.	Gesamteindruck . . . . .	129
4.	Verwechslungsgefahr mit anderen Ausstattungen	131
5.	Normierungstendenzen . . . . .	131
C.	Ästhetisch bedingte Ausstattung . . . . .	132
IX.	Ergebnis . . . . .	133
§ 7	<b>Verwechselbarkeit</b>	<b>134</b>
I.	Arten der Verwechselbarkeit . . . . .	134
II.	Beweis der Verwechselbarkeit . . . . .	136
III.	Unmittelbare Verwechslungsgefahr . . . . .	137
A.	Struktur der massgeblichen Verkehrskreise . . . . .	138
1.	Letztabnehmer . . . . .	138
2.	Durchschnittsabnehmer . . . . .	139
B.	Ähnlichkeit von Nachahmung und Original . . . . .	140
1.	Sklavische und täuschend ähnliche Nachahmung	140
2.	Gesamteindruck . . . . .	140
3.	Den Gesamteindruck beeinflussende Ausstattungselemente . . . . .	141
a.	Wortzeichen . . . . .	142
b.	Bildzeichen . . . . .	146
c.	Graphische Gestaltung . . . . .	147
d.	Farbe . . . . .	148
e.	Form von Ware und Verpackung . . . . .	149
f.	Verpacktes bzw. unverpacktes Warenangebot .	150
C.	Anlocken . . . . .	152
IV.	Mittelbare Verwechslungsgefahr . . . . .	153
V.	Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn . . . . .	154

VI. Ergebnis . . . . .	154
<b>2. Teil: Ergänzender Rechtsschutz aufgrund von Art. 5, Art. 3 lit. e und Art. 2 UWG</b>	<b>157</b>
<b>§ 8 Gesetzliche Grundlagen</b>	<b>157</b>
I. Leistungsschutz . . . . .	158
II. Vergleichende Werbung . . . . .	159
III. Generalklausel . . . . .	159
<b>§ 9 Geheimnisschutz</b>	<b>161</b>
I. Bisheriges Recht . . . . .	161
A. Geheimnisbruch unter Verletzung einer Treuepflicht	161
B. Blosser Vertrauensbruch? . . . . .	165
II. Geltendes Recht . . . . .	167
A. Art. 5 lit. a UWG . . . . .	167
B. Art. 5 lit. b UWG . . . . .	171
C. Bedeutung des Geheimnisschutzes für Ausstattungen	172
<b>§ 10 Schutz vor Vervielfältigung</b>	<b>173</b>
I. Bisheriges Recht . . . . .	173
II. Art. 5 lit. c UWG . . . . .	175
A. Schutzobjekt . . . . .	175
B. Tathandlung . . . . .	177
C. Täter . . . . .	179
D. Schutzdauer . . . . .	180
E. Bedeutung des Leistungsschutzes für Ausstattungen	182
<b>§ 11 Rufausbeutung und Behinderung</b>	<b>183</b>
I. Rufausbeutung . . . . .	183
A. Bisheriges Recht . . . . .	184
1. Offene Rufausbeutung . . . . .	184
2. Verdeckte Rufausbeutung . . . . .	185
B. Art. 3 lit. e UWG . . . . .	186
1. Offene und verdeckte Rufausbeutung . . . . .	186
2. Bekanntheit oder Verkehrsgeltung? . . . . .	187
3. Unlautere Absicht . . . . .	188
4. Notwendigkeit der Anlehnung . . . . .	189
C. Bedeutung der Rufausbeutung für den Ausstattungs- schutz . . . . .	190
1. Verdeckte Rufausbeutung . . . . .	190
2. Spezialfall: schrittweise Annäherung . . . . .	192

3. Offene Rufausbeutung . . . . .	193
II. Behinderung . . . . .	195
A. Rechtssprechung . . . . .	195
B. Bedeutung der Behinderung für den Ausstattungsschutz . . . . .	196
§ 12 Zusammenfassung der Ergebnisse	198