

# Inhaltsübersicht

Vorwort	7
Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einleitung	19
I. ZIELSETZUNG DER UNTERSUCHUNG	19
II. GANG DER DARSTELLUNG	21
B. Die ökonomischen Funktionen von Marken und das Bedürfnis nach innovativen Markenformen	23
I. MARKENFUNKTIONEN IM ÖKONOMISCHEN PROZESS	23
II. BEDÜRFNISSE NACH INNOVATIVEN MARKENFORMEN	31
III. ZUSAMMENFASSUNG	35
C. Die innovativen Markenformen und ihre Anwendungsmöglichkeiten im Einzelnen	37
I. FARBMARKEN	37
II. POSITIONSMARKEN	39
III. BEWEGUNGSMARKEN, GESTIK, MIMIK	40
IV. HOLOGRAMME UND LINSENRASTERBILDER	41
V. LICHTMARKEN	42
VI. HÖRMARKEN	43
VII. TASTMARKEN	45
VIII. OLFAKTORISCHE MARKEN	46
IX. GUSTATORISCHE MARKEN	48
X. VIRTUELLE MARKEN	49
XI. ZUSAMMENFASSUNG	52
D. Die Anerkennung innovativer Markenformen in der Geschichte des Markenrechts und die Auswirkungen ökonomischer Veränderungen auf die Funktionen von Marken nach dem Gesetz	53
I. DIE RECHTSHISTORISCHE ENTWICKLUNG DES MARKENRECHTS UND DIE DARIN FORTSCHREITENDE ANERKENNUNG INNOVATIVER MARKENFORMEN	53
II. FUNKTIONEN DER MARKEN IM RECHT	57
III. ZUSAMMENFASSUNG	64

<b>E. Die Schutzvoraussetzungen von Marken</b>	65
I. ENTWICKLUNG DER EINTRAGUNGSVORAUSSETZUNGEN	65
II. ALLGEMEINE VORAUSSETZUNGEN FÜR DIE SCHUTZFÄHIGKEIT VON MARKEN	77
III. ABGELEITETE GRUNDSÄTZE DER SCHUTZVORAUSSETZUNGEN	124
<b>F. Anwendung auf die einzelnen Markenformen</b>	127
I. FARBMARKEN	127
II. POSITIONSMARKEN	143
III. BEWEGUNGSMARKEN, GESTIK, MIMIK	150
IV. HOLOGRAMME UND LINSENRASTERBILDER	158
V. LICHTMARKEN	162
VI. HÖRMARKEN	168
VII. TASTMARKEN	189
VIII. OLFAKTORISCHE MARKEN	195
IX. GUSTATORISCHE MARKEN	209
X. VIRTUELLE MARKEN	212
<b>G. Zusammenfassung</b>	219
<b>Literatur</b>	223

# Inhaltsverzeichnis

Vorwort	7
Abkürzungsverzeichnis	17
A. Einleitung	19
I.    ZIELSETZUNG DER UNTERSUCHUNG	19
II.   GANG DER DARSTELLUNG	21
B. Die ökonomischen Funktionen von Marken und das Bedürfnis nach innovativen Markenformen	23
I.    MARKENFUNKTIONEN IM ÖKONOMISCHEN PROZESS	23
I.    FUNKTIONEN FÜR DEN VERBRAUCHER	24
a) Orientierungsfunktion und Steigerung der Informationseffizienz	24
b) Vertrauensfunktion	25
c) Identitätsvermittlung und Identitätsstiftung	25
d) Interessenlage der Verbraucher	26
2.    FUNKTIONEN FÜR DIE LEISTUNGSERBRINGER	27
a) Profilierung – Imaging - Kommunikation	27
b) Absatzsicherung – Kundenbindung	28
c) Refinanzierung von Innovation	29
d) Interessenlage der Leistungserbringer	31
II.   BEDÜRFNISSE NACH INNOVATIVEN MARKENFORMEN	31
1.    DER BEGRIFF DER INNOVATIVEN MARKENFORMEN	32
2.    BEDÜRFNIS DER VERBRAUCHER NACH FORMINNOVATIONEN	33
3.    BEDÜRFNIS DER LEISTUNGSERBRINGER NACH FORMINNOVATIONEN	33
III.  ZUSAMMENFASSUNG	35
C. Die innovativen Markenformen und ihre Anwendungsmöglichkeiten im Einzelnen	37
I.    FARBMARKEN	37
II.   POSITIONSMARKEN	39
III.  BEWEGUNGSMARKEN, GESTIK, MIMIK	40
IV.   HOLOGRAMME UND LINSENRASTERBILDER	41
V.    LICHTMARKEN	42
VI.   HÖRMARKEN	43
VII.  TASTMARKEN	45
VIII.  OLFAKTORISCHE MARKEN	46
IX.   GUSTATORISCHE MARKEN	48

X.	VIRTUELLE MARKEN	49
XI.	ZUSAMMENFASSUNG	52
<b>D.</b>	<b>Die Anerkennung innovativer Markenformen in der Geschichte des Markenrechts und die Auswirkungen ökonomischer Veränderungen auf die Funktionen von Marken nach dem Gesetz</b>	<b>53</b>
I.	DIE RECHTSHISTORISCHE ENTWICKLUNG DES MARKENRECHTS UND DIE DARIN FORTSCHREITENDE ANERKENNUNG INNOVATIVER MARKENFORMEN	53
1.	FRÜHFORMEN UND ENTWICKLUNGEN	53
2.	GESETZESGESCHICHTE	54
a)	Markenschutzgesetz (MSchG) vom 30. November 1874 (RGBl. 1874 S. 143) und Gesetz zum Schutze der Waarenbezeichnungen (WbzG) vom 12. Mai 1894 (RGBl. 1894 S. 441)	54
b)	Warenzeichengesetz (WZG) vom 5. Mai 1936 (RGBl. 1936 II, S. 134) und dessen Entwicklungen	55
c)	Die Ablösung des WZG durch das MarkenG am 01.01.1995	56
II.	FUNKTIONEN DER MARKEN IM RECHT	57
1.	KLASSISCHE ANSICHT	57
2.	GEGENANSICHT	58
3.	STELLUNGNAHME	59
III.	ZUSAMMENFASSUNG	64
<b>E.</b>	<b>Die Schutzvoraussetzungen von Marken</b>	<b>65</b>
I.	ENTWICKLUNG DER EINTRAGUNGSVORAUSSETZUNGEN	65
1.	DER BERLINER KONGRESS DER AIPPI 1963	66
2.	VON DER „DENKSCHRIFT ÜBER DIE SCHAFFUNG EINER EWG - MARKE“ ZUR MRL, DEM MARKENG UND DER GMVO	67
a)	Die Denkschrift über die Schaffung einer EWG - Marke	67
aa)	Markenbegriff	67
bb)	Eintragungsanforderungen	68
b)	Entwurf, Vorschlag, geänderter Vorschlag, konsolidierter Text und Gemeinschaftsmarkenverordnung (EG) Nr. 40/94	69
aa)	Markenbegriff	69
bb)	Eintragungsanforderungen	69
c)	Die Markenrechtsrichtlinie	71
d)	Das deutsche MarkenG vom 01.01.1995	72
e)	Eintragungspraxis und Kasuistik	74
f)	Die Entwicklung in der Zusammenfassung	77
II.	ALLGEMEINE VORAUSSETZUNGEN FÜR DIE SCHUTZFÄHIGKEIT VON MARKEN	77

I. DIE ALLGEMEINE MARKENFÄHIGKEIT EINES ZEICHENS UND DIE VORAUSSETZUNGEN SEINER EINTRAGUNG IM MARKENREGISTER NACH § 3 ABS. 1 UND § 32 ABS. 2 NR. 3 MARKENG	78
a) Begriff der abstrakten Markenfähigkeit	78
aa) Zeichen	78
bb) Eignung zur Unterscheidung	79
cc) Die graphische Darstellbarkeit der Marke – eine systematische Einordnung	80
1.) graphische Darstellbarkeit als Teil allgemeiner Markenfähigkeit	81
2.) graphische Darstellbarkeit als Teil der Registrierungsvoraussetzungen	81
3.) Stellungnahme	82
dd) Verhältnis der „graphischen Darstellbarkeit“ zur „Wiedergabe“ der Marke	82
ee) Einheitlichkeit	84
ff) Selbständigkeit	85
b) Waren und Dienstleistungen	86
c) Die Eintragungsausschlüsse gem. § 3 Abs. 2 MarkenG	87
aa) Die systematische Einordnung der Ausschlussgründe	87
bb) Der Anwendungsbereich der Ausschlussgründe	89
cc) Die Ausschlussgründe im Einzelnen	90
1.) Warenbedingter Ausschluss, § 3 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG	90
2.) technizitätsbedingter Ausschluss, § 3 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG	91
3.) Wertbedingter Ausschluss, § 3 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG	92
2. MARKENFÄHIGKEIT VS. EINTRAGUNGSFÄHIGKEIT	93
3. MARKENRECHTE AUSSERHALB DES REGISTERS	94
4. ABSOLUTE SCHUTZHINDERNISSE NACH § 8 ABS. 1, 2 MARKENG	96
a) Fehlende graphische Darstellbarkeit, § 8 Abs. 1 MarkenG	96
aa) Sinn und Zweck der graphischen Darstellung	96
bb) Unmittelbare oder mittelbare graphische Darstellung ?	97
cc) Der Anforderungskanon des EuGH	97
dd) Zur Anwendbarkeit des Anforderungskanons	98
1.) „dauerhaft“	98
2.) „leicht zugänglich“	99
3.) „verständlich“	99
4.) „klar“, „eindeutig“ und „objektiv“	100
5.) „in sich abgeschlossen“	101
ee) Zusammenfassung	102
b) konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG	107
c) Freihaltebedürfnis der Wettbewerber, § 8 Abs. 2 Nr. 2	112
d) Verkehrsüblichkeit, § 8 Abs. 2 Nr. 3	114
e) Die sonstigen Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2	116
aa) Täuschende Marken	116
bb) Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten	117

cc) sonstige Vorschriften, die im öffentlichen Interesse eine Registrierung untersagen	120
dd) bösgläubige Markenmeldungen	120
5. ÜBERWINDUNG DER § 8 Abs. 2 Nr. 1 – 3 MARKENG	
DURCH ERLANGUNG VON VERKEHRSDURCHSETZUNG	121
III. ABGELEITETE GRUNDSÄTZE DER SCHUTZVORAUSSETZUNGEN	124
<b>F. Anwendung auf die einzelnen Markenformen</b>	<b>127</b>
I. FARBMARKEN	127
1. MARKENFÄHIGKEIT	128
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	131
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	131
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	135
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	142
II. POSITIONSMARKEN	143
1. MARKENFÄHIGKEIT	144
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	147
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	147
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	148
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	150
III. BEWEGUNGSMARKEN, GESTIK, MIMIK	150
1. MARKENFÄHIGKEIT	150
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	153
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	153
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	156
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	158
IV. HOLOGRAMME UND LINSENRASTERBILDER	158
1. MARKENFÄHIGKEIT	158
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	159
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	159
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	161
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	162
V. LICHTMARKEN	162
1. MARKENFÄHIGKEIT	162
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	164
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	164
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	166
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	167
VI. HÖRMARKEN	168

1. MARKENFÄHIGKEIT	168
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	171
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	171
aa) Notensystem, Klassifikation, Buchstaben	172
bb) Beschreibung, Onomatopoetikum, Phonetisches Alphabet	174
cc) Sonogramme	176
dd) Klangliche Wiedergabe	179
1.) Klangliche Darstellung alternativ oder kumulativ	181
2.) Recherchemöglichkeiten bei ausschließlicher klanglicher Darstellung	183
ee) Zusammenfassung	184
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	184
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	189
VII. TASTMARKEN	189
1. MARKENFÄHIGKEIT	190
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	191
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	191
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	193
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	195
VIII. OLFAKTORISCHE MARKEN	195
1. MARKENFÄHIGKEIT	195
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	198
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	198
aa) wörtliche Beschreibung des Geruchseindrucks	198
bb) Physikalische Analyse	199
1.) Gaschromatografie	199
2.) Elektroolfaktogramm	200
3.) Aromagramm	200
cc) Anknüpfung an den Geruchsemittenten	201
1.) Hinterlegung oder Beschaffungshinweis	202
2.) Abbildung des Gegenstandes	202
3.) Chemische Summen- bzw. Strukturformel, Rezeptur	203
dd) Zusammenfassung	205
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	206
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	209
IX. GUSTATORISCHE MARKEN	209
1. MARKENFÄHIGKEIT	209
2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	210
a) Erfordernis der graphischen Darstellung	210
b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und weitere absolute Schutzhindernisse	211
3. MATERIELLES MARKENRECHT AUFGRUND VERKEHRSGELTUNG	212

X.	VIRTUELLE MARKEN	212
	1. MARKENFÄHIGKEIT	213
	2. DIE ABSOLUTEN SCHUTZHINDERNISSE	216
	a) Erfordernis der graphischen Darstellung	216
	b) Konkrete Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, weitere absolute Schutzhindernisse und materielles Markenrecht	216
G.	Zusammenfassung	219
	Literatur	223