

---

**Datum:** 21.04.2011  
**Gericht:** Oberlandesgericht Düsseldorf  
**Spruchkörper:** 20. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** I-20 U 153/10  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGD:2011:0421.I20U153.10.00

---

**Tenor:**

Die Berufung der Klägerin gegen das am 2. September 2010 verkündete Urteil der 7. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf wird zurückgewiesen. Auf die Berufung der Beklagten wird dieses Urteil teilweise geändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagten vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leisten.

---

**Gründe:**

**A.**

Die Klägerin stellt einen Sahnelikör aus der südafrikanischen Marula-Frucht her. Sie vertreibt ihren Likör unter der Bezeichnung „AMARULA“ auch in Deutschland in einer Ausstattung, wie sie aus der zur Akte gereichten Flasche in Anlage K 2 hervorgeht. Die Klägerin ist Inhaberin der folgenden Marken:

1

2

3

- Am 30. Juli 1984 u. a. für Liköre eingetragene deutsche Wortmarke 106 6 470 „AMARULA“ (Anlage K 3); 4

- am 16. August 1984 eingetragene deutsche Wort-/Bildmarke 106 7 083 (Bl. 6 GA und Anlage K 4, schwarz-weiß): 5



6

- am 16. Februar 1993 eingetragene deutsche Wort-/Bildmarke 203 0 400 (Bl. 6 GA und Anlage K 4, schwarz-weiß): 7

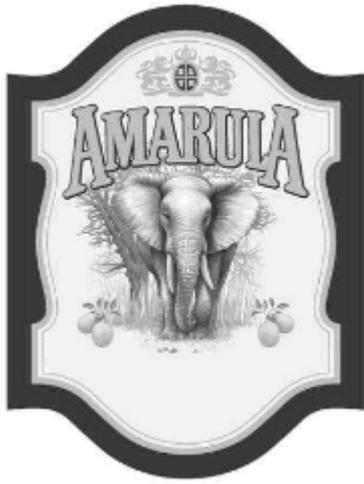


8

- am 23. Dezember 2008 angemeldete und am 9. Juni 2009 eingetragene Gemeinschaftswortmarke 748 9 743 „AMARULA“ (Anlage K 4); 9

- am 23. Dezember 2008 angemeldete und am 9. Juni 2009 eingetragene Gemeinschaftsbildmarke 748 9 801 „AMARULA“ (Bl. 6 GA und Anlage K 4, schwarz-weiß): 10

11



- am 6. November 2008 angemeldete und am 20. Mai 2009 eingetragene  
Gemeinschaftsbildmarke 737 1 909 „AMARULA“ (Bl. 6 GA und Anlage K 4, schwarz-weiß): 12



13

Soweit die Klage auf markenrechtliche Ansprüche gestützt ist, macht die Klägerin eine  
Verletzung dieser Marken geltend. 14

Die Beklagte zu 1. vertreibt seit 2008 einen von ihr „MARULABLU“ genannten Sahnelikör als  
ebenfalls unter Verwendung der Marula-Frucht hergestellt, inzwischen in einer Flasche, wie  
sie aus der Anlage K 40 ersichtlich ist. Zugunsten des Beklagten zu 3. ist seit dem 19.  
Dezember 2008 die deutsche Wortmarke 302 008 042 588 „Marulablu“ für Spirituosen und  
Liköre eingetragen. Die Klägerin wendet sich mit der vorliegenden Klage zunächst gegen die  
Verwendung dieses Zeichens durch die Beklagte für Spirituosen und Liköre. Sie stützt sich in  
erster Linie auf die Rechte aus ihren Marken, hilfsweise auch auf lauterkeitsrechtliche, aus §§  
8, 3, 5 Abs. 2, § 3 Abs. 3 mit Anhang I Nr. 13 UWG hergeleitete Ansprüche. Darüber hinaus  
wendet die Klägerin sich gegen die Ausstattung (Farbe und sonstige Art der Gestaltung von  
Flasche und Etikett der Anlage K 40), mit der die Beklagte ihren Likör vertreibt. Nach  
Auffassung der Klägerin unterscheidet sich diese Ausstattung nicht in ausreichendem  
Umfang von der älteren ihres Likörs (Flasche in Anlage K 2), was – so die Klägerin –  
Verwechslungen zur Folge haben kann. Die Klägerin macht insoweit lauterkeitsrechtliche  
Ansprüche aus § 4 Nr. 9 a) und b), § 5 Abs. 2, § 3 Abs. 3 mit Anhang I Nr. 13, § 6 UWG  
geltend, stützt sich für ihr Begehren aber auch auf ihre Marken. Schließlich erhebt die  
Klägerin Ansprüche aufgrund § 128 MarkenG. Sie meint, die Gestaltung der Flaschen der  
Beklagten, insbesondere des dort angebrachten Etiketts einschließlich der dort vorhandenen  
Angaben erweckten den Eindruck, der von den Beklagten vertriebene Likör stamme aus  
Afrika. Tatsächlich wird der Likör in Deutschland hergestellt. Die Klägerin folgert daraus, dass  
die mit der Gestaltung der Flaschen verbundene geographische Herkunftsangabe  
unzutreffend sei und Ansprüche gemäß § 128 MarkenG auslöse. Hinsichtlich sämtlicher  
angeblicher Verletzungen (Zeichenverwendung, Ausstattung und geographische  
Herkunftsangabe) begehrt die Klägerin gegenüber sämtlichen Beklagten Unterlassung,  
Auskunft, Rechnungslegung, Herausgabe zum Zwecke der Vernichtung, Rückruf und  
Feststellung der Schadensersatzpflicht. Darüber hinaus macht die Klägerin einen bezifferten  
Anspruch auf Erstattung von Abmahnkosten sowie – gegenüber dem Beklagten zu 3. – einen  
Anspruch auf Einwilligung in die Löschung der deutschen Marke „Marulablu“ geltend. Wegen 15

der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstands erster Instanz wird auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil (Bl. 266 ff. GA) Bezug genommen.

Das Landgericht hat der Klage zum Teil, nämlich hinsichtlich der die Verwendung des Zeichens „Marulablu“ betreffenden markenrechtlichen Ansprüche stattgegeben. Außerdem hat es der Klägerin einen Anspruch auf Abmahnkostenersatz zuerkannt und den Beklagten zu 3. weiter dazu verurteilt, in die Löschung seiner deutschen Marke „Marulablu“ einzuwilligen. Gegen diese Entscheidung wenden sich beide Parteien mit ihren Berufungen. 16

Die Klägerin verfolgt unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrags den vom Landgericht abgewiesenen Teil der Klage weiter. Sie begehrt eine Verurteilung der Beklagten auch hinsichtlich der Ausstattung, mit der die Beklagten ihren Likör vertreiben, sowie hinsichtlich der geographischen Herkunftsbezeichnung. Sie vertritt insbesondere weiter die Ansicht, die von den Beklagten gewählte Ausstattung habe eine Herkunftstäuschung gemäß § 4 Nr. 9 a) UWG sowie eine Rufausbeutung gemäß § 4 Nr. 9 b) UWG zur Folge. Darüber hinaus sei sie irreführend und deshalb zu verbieten gemäß § 5 Abs. 2, § 3 Abs. 3 mit Anhang I Nr. 13 UWG. Die Klägerin meint weiter, die Beklagten verstießen hinsichtlich der Gesamtausstattung zudem gegen § 6 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 4 und 6 UWG, weil es sich bei den „Marulablu“-Produkten der Beklagten um Imitationen und Nachahmungen ihres, der Klägerin Originalproduktes handele. Die Klägerin vertritt zudem weiter die Auffassung, dass die Flaschen, die die Beklagten benutzen, eine unzutreffende geographische Herkunftsangabe enthielten, weil sie den unzutreffenden Eindruck vermittelten, der mit ihnen vertriebene Likör sei in Afrika hergestellt. 17

Die Klägerin beantragt, 18

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils 19

I. 20

die Beklagten zusätzlich zu verurteilen, 21

1. es bei Meidung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu unterlassen, geschäftlich handelnd 22

a. in der unter 1. b. wiedergegebenen Ausstattung einen Sahnelikör anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen und/oder zu bewerben und/oder derartige Handlungen durch Dritte begehen zu lassen 23

und/oder 24

b. einen Sahnelikör, wie nachfolgend wiedergegeben mit folgenden, auf eine afrikanische Herkunft hinweisenden Angaben zu versehen 25

- Abbildung eines Sonnenuntergangs in afrikanischer Steppenlandschaft, 26

- Verwendung von gelb-gold-braunen Farbtönen, 27

- Abbildung von Giraffen und 28

- Verwendung englischer Sprache auf dem Etikett mit folgendem Inhalt: 29

„CREAM Liqueur 30

*For this unique Marulablu Cream Liqueur we use finest Marula Fruit Destillate* 31

imported from the subequatorial African continent and also flavour. 32

The Marula tree is indigenous to Southern Africa, 33

where it is locally well-known as the 34

Elephant tree.“ 35

und diesen Likör anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen und/oder zu bewerben und/oder derartige Handlungen durch Dritte begehen zu lassen, ohne dass der Likör tatsächlich aus Afrika stammt, 36



37

2. der Klägerin vollständige schriftliche Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang Handlungen gem. Ziffer I. 1. begangen wurden und zwar unter Angabe 38

a. des Namens und der Anschrift der Abnehmer sowie der Bezugsquellen (Vorlieferanten und Hersteller), 39

b. der Einkaufspreise, Einkaufsmengen und Einkaufszeiten, 40

c. etwaige Gestehungskosten einschließlich aller Kostenfaktoren, 41

d. der Verkaufsmengen, Lieferzeiten, Lieferpreise, einschließlich etwaige Verrechnungspreise und 42

e. Art und Umfang der betriebenen Werbung, gegliedert nach Werbeträger, Auflagenzahl, Erscheinungszeit und Verbreitungsgebiet und Empfänger, 43

3. der Klägerin zu den nach Ziffer I. 2. zu erteilenden Auskünften sämtliche Lieferverträge, Auftragsbestätigungen, Rechnungen, Lieferbescheinigungen, Quittungen, jeweils sowohl für den Bezug als auch für die Veräußerung der Ware vorzulegen und daraus 44

nach Art einer geordneten Rechnungsaufstellung die in Ziffer I. 2. genannten Auskünfte schlüssig und nachvollziehbar gegenüber der Klägerin darzulegen,

4. sämtliche noch in ihrem jeweiligen Besitz und/oder Eigentum befindlichen Likörfaschen nach der Abbildung unter Ziffer I. 1. b., der Klägerin zum Zwecke der Vernichtung auf Kosten der Beklagten herauszugeben, 45

5. sämtliche gem. Ziffer I. 1 b. gekennzeichneten Liköre bei ihren gewerblichen Abnehmern zurückzurufen, und zwar unter Hinweis auf die bestehende geografische Herkunftstäuschung und Verletzung der Marke „Amarula“ der Klägerin durch die Produkte und mit dem Angebot, den geleisteten Kaufpreis den Abnehmern zu erstatten sowie die Kosten der Rückführung der Ware zu übernehmen, 46

**II.** 47

festzustellen, dass die Beklagten gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der der Klägerin durch die Handlung gemäß Ziffer 1.1. a. und b. entstanden ist oder zukünftig entstehen wird. 48

Die Beklagten beantragen, 49

die Berufung zurückzuweisen. 50

Sie wiederholen und vertiefen ebenfalls ihren erstinstanzlichen Vortrag und meinen, mit der von ihnen verwendeten Flasche einschließlich des Etiketts sei weder eine Herkunftstäuschung noch eine Rufausbeutung verbunden. Es sei auch schon deshalb keine vergleichende Werbung anzunehmen, weil aufgrund der Ausstattung allein die Klägerin als Mitbewerberin nicht erkennbar sei. Auch eine Irreführung sei mit der angegriffenen Ausstattung nicht verbunden. Schließlich sei auch eine Herkunftstäuschung aufgrund einer unzutreffenden geographischen Herkunftsangabe zu verneinen, und zwar schon deshalb, weil das angegriffene Etikett an gut sichtbarer Stelle die Aufschrift „Made in Germany“ trage. 51

Auch die Beklagte hat Berufung eingelegt, mit der sie ihren erstinstanzlichen Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter verfolgt. Sie vertritt die Auffassung, Ansprüche hinsichtlich der Benutzung des Zeichens „Marulabu“ stünden der Klägerin nicht zu. Markenrechtliche Ansprüche scheiterten bereits an der fehlenden Verwechslungsgefahr; jedenfalls seien die Voraussetzungen des § 23 Nr. 2 MarkenG gegeben. Dabei sei maßgeblich, dass der Wortbestandteil „Marula“ eine beschreibende Sachbezeichnung darstelle. Auch lauterkeitsrechtliche Ansprüche seien nicht gegeben. 52

Die Beklagten beantragen, 53

unter teilweiser Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage insgesamt abzuweisen. 54

Die Klägerin beantragt, 55

die Berufung der Beklagten zurückzuweisen. 56

Sie wiederholt und vertieft auch insoweit ihren erstinstanzlichen Vortrag. 57

Im Übrigen wird wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstands auf die Schriftsätze, Protokolle und anderen Unterlagen verwiesen. 58

59

## B.

Die Berufungen beider Parteien sind zulässig, diejenige der Beklagten hat auch in der Sache Erfolg, während die Berufung der Klägerin unbegründet ist. Die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche stehen der Klägerin insgesamt nicht zu. 60

## I.

61

Die Berufung der Beklagten hat in der Sache Erfolg. Sie betrifft den Klageantrag zu 1 a) und die hieran anknüpfenden Folgeanträge auf Erteilung von Auskunft etc., denen das Landgericht stattgegeben hat. Es hat insoweit sämtlichen Beklagten verboten, das Kennzeichen „MARULABLU“ für Spirituosen oder Liköre zu verwenden. Ein derartiger Anspruch steht der Klägerin indes nicht zu. 62

1. Der vom Landgericht zuerkannte Unterlassungsanspruch aus § 14 Abs. 5 MarkenG bzw. – hinsichtlich der Gemeinschaftsmarken – aus Artikel 102 Abs. 1 GMVO besteht nicht. Das gilt insbesondere auch für die Wortmarken, deren Verletzung in erster Linie in Betracht zu ziehen ist, weil der Klageantrag auf ein allgemeines Verbot unabhängig von Bildelementen abzielt. 63

Allerdings hält der Senat an seiner im Verfügungsverfahren mit Urteil vom 23. Juni 2009 (I-20 U 59/09) geäußerten Einschätzung hinsichtlich der Voraussetzungen des § 14 Abs. 5, Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bzw. Artikel 9 Abs. 1 b) GMVO, auf die sich das Landgericht gestützt hat, fest. Dort ging es um einen Verbotsantrag, der ebenfalls auf die auch im vorliegenden Verfahren streitgegenständliche deutsche Wortmarke 106 6 470 „AMARULA“ gestützt war, aus der das Kennzeichen „Marula“, das seinerzeit als Marke angemeldet war, verboten werden sollte. Der Senat hat seinerzeit die Verwechslungsgefahr im Sinne des § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zwischen diesen beiden Zeichen bejaht. Er hat zu einem von den Parteien des vorliegenden Rechtsstreits erörterten beschreibenden Gehalt des Zeichenbestandteils „Marula“ das Folgende ausgeführt: 64

„'Marula' hat ohne Zweifel einen beschreibenden Inhalt und bezeichnet einen im südlichen Afrika wachsenden Baum, dessen Früchte in verschiedener Weise verarbeitet werden, unter anderem zu dem von der Antragstellerin vertriebenen Likör. Diesen beschreibenden Inhalt hat der Ausdruck aber nur für diejenigen, die den Marula-Baum oder die Marula-Frucht kennen. Für den deutschen Sprachraum, auf den es hier maßgeblich ankommt, kann dies jedenfalls derzeit allenfalls für einen Teil der Bevölkerung angenommen werden. Auch der Mehrheit der Senatsmitglieder waren weder der Baum noch dessen Frucht und ihre Bezeichnung bekannt. Der Senat schließt sich der Einschätzung des OLG Köln in dem den Parteien bekannten Urteil vom 13. Februar 2009 (6 U 180/08 = Bl. 115 ff. GA) an. Dort ist ausgeführt, dass trotz der Produktaufmachung und Werbung der Parteien und der Hersteller weiterer Produkte ‚möglicherweise‘ nur ein kleiner Teil des Verkehrs den beschreibenden Gehalt von „Marula“ erkenne (S. 8 f. des Urteils). Für den übrigen, keinesfalls nur unerheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise dagegen wird sich die Bezeichnung ‚Marula‘ als Fantasiebezeichnung ohne erkennbaren Sinngehalt darstellen und eine rein beschreibende Verwendung ausscheiden (so auch OLG Köln a.a.O. S. 4).“ 65

Vor diesem Hintergrund hat der Senat die Verwechslungsgefahr u. a. mit den folgenden Erwägungen bejaht: 66

„Nach diesen Grundsätzen ist die Verwechslungsgefahr nicht zu verneinen. Das gilt insbesondere für den wohl überwiegenden Teil des inländischen Verkehrs, für den sich beide Kennzeichen als Fantasiebezeichnungen darstellen. Dabei geht der Senat von 67

durchschnittlicher Kennzeichnungskraft aus. Die Waren, für die Schutz in Anspruch genommen wird, sind identisch (Spirituosen und Liköre). Vergleicht man die beiden Marken, so sind sie nahezu identisch. Die Klagemarke weist lediglich als ersten Buchstaben ein ‚A‘ auf, dem das vollständige Kennzeichen des Antragsgegners folgt. Dieser einzige zusätzliche Buchstabe ist bei einer Gesamtzahl von sieben (Klagemarke) bzw. sechs (angemeldete Marke) Buchstaben nicht geeignet, die Verwechslungsgefahr zu beseitigen, auch wenn er am Wortanfang steht. Beide Bezeichnungen sind fast identisch. Dabei ist es nicht zulässig, den Wortbestandteil ‚Marula‘ als beschreibend und nicht unterscheidungskräftig unberücksichtigt zu lassen, was dem ‚A‘ in der Klagemarke eine herausgehobene Stellung verschaffen könnte. Derart erscheint das Zeichen für einen erheblichen Teil des inländischen Verkehrs gerade nicht, wenn - wie ausgeführt - dieser beschreibende Inhalt nicht erkennbar wird und sich das Wort insgesamt als Fantasiebezeichnung darstellt. Dieser Teil des Verkehrs wird - ohne Rücksicht auf irgendeinen Sinngehalt - die beiden Kennzeichen nur nach der Anzahl und Abfolge der Buchstaben beurteilen können und feststellen, dass sich die vollständige angegriffene Bezeichnung des Antragsgegners in dem Zeichen der Antragstellerin wiederfindet. Das legt eine Beziehung zwischen beiden Produkten für den Verbraucher insbesondere dann sehr nahe, wenn beide so gekennzeichneten Waren nicht nebeneinander betrachtet, sondern aufgrund eines diffusen Erinnerungsbildes miteinander verglichen werden.“

Es spricht viel dafür, mit diesen Erwägungen auch die Verwechslungsgefahr zwischen „Amarula“ und „Marulabu“ zu bejahen, wie dies auch das Landgericht angenommen hat. Beide Kennzeichen stimmen in wesentlichen Teilen, nämlich in drei von vier Silben überein. Es erscheint sehr zweifelhaft, ob der Verkehr, der diesen dreisilbigen Wortbestandteil nicht als beschreibend erkennt, die Kennzeichen allein aufgrund des vorangestellten „A“ einerseits und der angehängten Silbe „bu“ andererseits zu unterscheiden vermag. Das gilt auch dann, wenn letztgenannte Silbe nicht als englische Bezeichnung für „blau“ erkannt wird, was ohnehin schon mangels irgendeines Bezugs der Ware zu einer blauen Farbe nicht nahe liegt.

68

Näheres hierzu kann indes dahin stehen. Auch wenn man die Verwechslungsgefahr bejahen wollte, schieden Ansprüche aus § 14 Abs. 5 MarkenG jedenfalls gemäß § 23 Nr. 2 MarkenG aus. In Fällen eines gespaltenen Verkehrsverständnisses wie dem vorliegenden hinsichtlich des Zeichenbestandteils „Marula“ ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anhand der Schutzschranke des § 23 Nr. 2 MarkenG zu beurteilen, ob die Verwendung des Zeichens zulässig ist. Diese Bestimmung ist auch in Fällen anwendbar, in denen – wie im vorliegenden Fall – eine markenmäßige Benutzung des Zeichens nicht verneint werden kann (BGH GRUR 2004, 947 = NJW-RR 2004, 1687 – Gazoz, zu Art. 12 b) GMVO, unter Hinweis auf EuGH GRUR 2004, 234 – Gerolsteiner Brunnen/Putsch zu der entsprechenden Bestimmung der Markenrechtsrichtlinie, Art. 6 Abs. 1 b). Danach ist in Fällen, in denen eine beschreibende Angabe von einem nicht unerheblichen Teil des Verkehrs als Herkunftshinweis verstanden wird, darauf abzustellen, ob die Benutzung den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entspricht (BGH und EuGH a.a.O.). Dies bedeutet, dass in Fällen einer gespaltenen Verkehrsauffassung, in denen ein Teil des Verkehrs ein bestimmtes Zeichen als Herkunftshinweis versteht, während ein anderer Teil darin eine beschreibende Angabe sieht, eine Anwendung des § 23 Nr. 2 MarkenG in Betracht kommt und im Einzelfall darauf abzustellen ist, ob die Benutzung nicht gegen die guten Sitten verstößt (BGH a.a.O.). Hierbei ist eine umfassende Beurteilung aller maßgeblichen Umstände geboten (BGH a.a.O.). Zu berücksichtigen ist dabei, dass im Verletzungsverfahren § 23 Nr. 2 MarkenG Ausprägung des Freihaltebedürfnisses an beschreibenden Angaben ist. Durch die Vorschrift soll allen Wirtschaftsteilnehmern die Möglichkeit erhalten bleiben, beschreibende Angaben zu benutzen. Durch sie soll daher ausgeschlossen werden, dass der

69

Markenschutz zu einem Verbot der Verwendung beschreibender Angaben führen kann, die Wettbewerber zur Bezeichnung von Merkmalen ihrer Waren oder Dienstleistungen verwenden wollen (BGH Urteil vom 2. April 2009 - I ZR 110/06 - Turbopost). Die Anwendung des § 23 Nr. 2 MarkenG ist nicht ausgeschlossen, wenn die Voraussetzungen des § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG einschließlich einer Benutzung des angegriffenen Zeichens als Marke, also zur Unterscheidung von Waren oder Dienstleistungen, vorliegen (BGH a.a.O. m. Nachw.). Entscheidend ist vielmehr, ob die angegriffenen Zeichen als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften der Dienstleistungen verwendet werden und die Benutzung den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entspricht (Art. 6 MarkenRL) sowie - was inhaltlich mit der Formulierung der Richtlinienvorschrift übereinstimmt - nicht gegen die guten Sitten verstößt (§ 23 MarkenG; BGH a.a.O.).

Diese Grundsätze müssen auch in den Fällen gelten, in denen – wie hier – ein Zeichen verwendet wird, das nicht ausschließlich aus einer beschreibenden Angabe („Marula“) besteht, sondern dem noch eine weitere Silbe („blu“) angehängt ist. § 23 Nr. 2 MarkenG hat nämlich eine besondere Bedeutung darin, dem Freihaltebedürfnis vor allem gegenüber Kennzeichen Rechnung zu tragen, die der beschreibenden Angabe nur ähnlich und daher nicht schon ihrerseits von vornherein vom Kennzeichenschutz ausgeschlossen sind (Ingerl/Rohnke, MarkenG, 3. Aufl. 2010, § 23 Rn. 52). In diesem Sinne stellt „Marulablu“ eine solche, unter erkennbarer Bezugnahme auf beschreibende Angaben gebildete Kennzeichnung dar.

70

Der Senat hat bereits im o. g. Verfügungsverfahren darauf hingewiesen, dass es angesichts des objektiv beschreibenden Gehalts von „Marula“ eine Vielzahl von konkreten Gestaltungen geben dürfte, in denen die Verwendung des angegriffenen Zeichens gemäß § 23 Nr. 2 MarkenG zulässig sei. Eine konkrete Prüfung dieser Vorschrift war dem Senat im Verfügungsverfahren indes nicht möglich, weil die seinerzeitige Antragstellerin (und jetzige Klägerin) dort lediglich aufgrund einer Erstbegehungsgefahr, die aus der Anmeldung des angegriffenen Zeichens als Marke folgte, voringing und daher eine konkrete Zeichenverwendung nicht Gegenstand des Verfahrens war. Das ist im vorliegenden Rechtsstreit anders, weil die Beklagten das angegriffene Zeichen in konkreter Weise zur Kennzeichnung ihres Likörs verwenden, wie dies auch als eine „insbesondere“ zu verbietende Gestaltung zum Gegenstand des Klageantrags gemacht ist. Diese Gestaltung ist gemäß § 23 Nr. 2 MarkenG zulässig.

71

Danach hat der Inhaber einer Marke nicht das Recht, einem Dritten zu untersagen, im geschäftlichen Verkehr ein mit der Marke ähnliches Zeichen als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften von Waren, wie insbesondere ihre Art, ihre Beschaffenheit, ihre Bestimmung, ihren Wert, ihre geographische Herkunft oder die Zeit ihrer Herstellung oder ihrer Erbringung, zu benutzen, sofern die Benutzung nicht gegen die guten Sitten verstößt. Diese Voraussetzungen liegen vor. Wie bereits erörtert, dient der Zeichenbestandteil „Marula“ in „Marulablu“ dem Hinweis darauf, dass der so bezeichnete Likör unter Verwendung der Marula-Frucht hergestellt wurde. Daran ändert auch der neuere Vortrag der Klägerin im Berufungsverfahren nichts, dem zufolge Untersuchungen des Likörs der Beklagten ergeben haben sollen, dass in ihm tatsächlich kein Marula-Anteil enthalten sein soll. Die Beklagten nehmen jedenfalls für ihren Likör in Anspruch, dass er aus Marula-Destillat hergestellt sei. Irreführungen oder Verstöße gegen gesetzliche Kennzeichnungsvorschriften, die mit einer insoweit fehlerhaften Deklaration zusammen hängen, sind nicht Gegenstand des vorliegenden Verfahrens.

72

73

Die Benutzung verstößt nicht gegen die guten Sitten. Sie spiegelt insbesondere keine nicht vorhandene Handelsbeziehung zwischen den Beklagten und der Klägerin vor. Für diejenigen Teile der Verkehrskreise, die die „Marula“-Frucht kennen, liegt bei einem „Marulablu“ bezeichneten Sahnelikör der Bezug zu dieser Frucht, nicht zu einem Mitbewerber und dessen, gleichfalls aus dieser Frucht hergestellten Likör ohnehin nahe. Für diejenigen Teile der Verkehrskreise, die die Marula-Frucht nicht kennen, erschließt sich der den Inhalt beschreibende Gehalt der Bezeichnung zwar nicht bereits aus dem Wortlaut selbst. Die Beklagten verwenden sie indes auf ihrem Etikett in einer Weise, die den Bezug von „Marula“ auf den Inhalt der Flasche auch für diese unkundigen Teile der Verkehrskreise ohne weiteres nahe legt. Auf dem Frontetikett findet sich nämlich unmittelbar über der Marke „Marulablu“ der Zusatz: „Marula Geschmack“. Beide Worte werden durch einen Zweig mit Marula-Früchten getrennt. Dieser Zusatz befindet sich derart eng über der Bezeichnung „Marulablu“, dass beide kaum getrennt voneinander wahrgenommen werden können. Das legt auch für einen unkundigen Verbraucher von vornherein nahe, dass „Marula“ einen Inhaltsbestandteil darstellt, nach dem der Likör schmecken soll. Damit entnimmt der Verbraucher ohne weiteres auch dem entsprechenden Bestandteil des Wortes „Marulablu“ einen Hinweis auf den Inhalt des Getränks auch dann, wenn er die Marula-Frucht und deren Geschmack bislang nicht kannte. So wird für jeden Verbraucher deutlich, dass das Wort „Marula“ als Zeichenbestandteil keinen geschäftlichen Bezug zu den Herstellern anderer, ebenfalls unter Verwendung des Wortes „Marula“ bezeichneten Produkten herstellen möchte, sondern die Zusammensetzung des Produkts betrifft. Hinsichtlich der mit „Marula“ kombinierten Zeichenbestandteile, also das vorangestellte „A“ in den Klagemarken und das angehängte „blu“ in dem angegriffenen Zeichen, weisen beide Zeichen keinerlei Ähnlichkeit auf. Ist die konkret, „insbesondere“ angegriffene Zeichenverwendung zulässig, kommt erst recht das beantragte allgemeinere, darüber hinaus gehende Verbot nicht in Betracht.

Auf die Frage, ob die Klagemarken – die Klägerin meint hier wohl die Wortmarken – außerdem bekannte Marken gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG bzw. Artikel 9 Abs. 1 c) GMVO sind, kommt es nicht weiter an. 74

2. Auch lauterkeitsrechtliche Unterlassungsansprüche aus §§ 8, 3, 5 Abs. 2, § 3 Abs. 3 mit Anhang I Nr. 13 UWG sind nicht gegeben. 75

Gemäß § 5 Abs. 2 UWG ist eine nach Absatz 1 Satz 1 der Vorschrift unlautere, weil irreführende geschäftliche Handlung anzunehmen, wenn sie im Zusammenhang mit der Vermarktung von Waren oder Dienstleistungen einschließlich vergleichender Werbung eine Verwechslungsgefahr mit einer anderen Ware oder Dienstleistung oder mit der Marke oder einem anderen Kennzeichen eines Mitbewerbers hervorruft. Ungeachtet der vorstehenden Ausführungen zur markenrechtlichen Verwechslungsgefahr bei isolierter Betrachtung der sich gegenüberstehenden Zeichen ist eine Verwechslungsgefahr im Sinne des § 5 Abs. 2 UWG schon deshalb zu verneinen, weil bei der konkreten Vermarktung des Likörs, auf die die Vorschrift abhebt, der beschreibende Gehalt des Zeichenbestandteils „Marula“, der allein die Verwechslungsgefahr begründen könnte, erkennbar wird, wie soeben ausgeführt. Im Übrigen ergäben sich bei einem anderen Ergebnis Widersprüche zu den im Markenrecht angestellten Erwägungen, weil bei Bejahung einer Irreführung kaum angenommen werden könnte, dass die Verwendung eines Zeichens nicht gegen die guten Sitten verstößt, wie dies § 23 MarkenG verlangt. Insofern können im Rahmen des § 5 Abs. 2 UWG keine hiervon abweichenden Erwägungen gelten. 76

Entsprechendes gilt für die Nummer 13 des Anhangs zu § 3 Abs. 3 UWG. Danach stellt eine Werbung für eine Ware, die der Ware eines Mitbewerbers ähnlich ist, eine unzulässige 77

geschäftliche Handlung dar, wenn dies in der Absicht geschieht, über die betriebliche Herkunft der beworbenen Ware oder Dienstleistung zu täuschen. Letzteres kann angesichts der oben dargestellten, aus dem Etikett erkennbaren mit „Marula“ verbundenen Bezugnahme auf die Produktzusammensetzung, nicht auf einen Mitbewerber, in der Verwendung des Zeichens „Marulablu“ nicht gesehen werden.

3. Auch die Folgeansprüche auf Auskunft, Rechnungslegung, Vernichtung, Rückruf sowie Schadensersatz bestehen nach den vorstehenden Ausführungen nicht. Ebenso wenig hat die Klägerin einen Anspruch gegen den Beklagten zu 3. auf Einwilligung in die Löschung seiner deutschen Wortmarke „Marulablu“. Wie die vorstehenden Ausführungen zeigen, sind zulässige Verwendungen dieser Marke denkbar, was eine Verpflichtung zur Löschung ausschließt. 78

**II.** 79

Die zulässige Berufung der Klägerin bleibt dagegen in der Sache ohne Erfolg. 80

1. Sie betrifft zunächst den Klageantrag zu 1 b), den das Landgericht abgewiesen hat und den die Klägerin mit der Berufung weiter verfolgt. Sie begehrt insoweit, den Beklagten zu verbieten, den Likör in der von den Beklagten gewählten Ausstattung zu vertreiben. Einen derartigen Anspruch hat die Klägerin nicht. 81

a) Das gilt zunächst für den in erster Linie geltend gemachten Anspruch aus § 8 Abs. 1, §§ 3, 4 Nr. 9 a) UWG. Danach handelt unlauter, wer Waren oder Dienstleistungen anbietet, die eine Nachahmung der Waren oder Dienstleistungen eines Mitbewerbers sind, wenn er eine vermeidbare Täuschung der Abnehmer über die betriebliche Herkunft herbeiführt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann der Vertrieb eines nachgeahmten Erzeugnisses wettbewerbswidrig sein, wenn das Produkt von wettbewerbllicher Eigenart ist und besondere Umstände hinzutreten, die die Nachahmung unlauter erscheinen lassen (z. B. BGH GRUR 2009, 1069 – Knoblauchwürste). Dabei besteht zwischen dem Grad der wettbewerbllichen Eigenart, der Art und Weise und der Intensität der Übernahme sowie den besonderen wettbewerbllichen Umständen eine Wechselwirkung. Je größer die wettbewerblliche Eigenart und je höher der Grad der Übernahme sind, desto geringere Anforderungen sind an die besonderen Umstände zu stellen, die die Wettbewerbswidrigkeit der Nachahmung begründen (BGH a.a.O. mit umfangr. Nachw.). Ansprüche aus ergänzendem wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz gegen den Vertrieb eines nachgeahmten Erzeugnisses nach § 4 Nr. 9 a) UWG können bestehen, wenn die Gefahr einer Herkunftstäuschung gegeben ist und der Nachahmer zumutbare und geeignete Maßnahmen zur Vermeidung der Herkunftstäuschung unterlässt (BGH a.a.O. m. Nachw.). 82

Die angegriffene Gesamtausstattung der Flasche der Klägerin dürfte wettbewerblliche Eigenart haben. Wettbewerblliche Eigenart liegt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs vor, wenn die konkrete Ausgestaltung oder bestimmte Merkmale des Erzeugnisses geeignet sind, die angesprochenen Verkehrskreise auf seine betriebliche Herkunft oder seine Besonderheiten hinzuweisen (vgl. nur Köhler, in: Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl. 2011, § 4 Rn. 9.24 m. umfangr. Nachw.). Das dürfte insbesondere mit Blick auf Form und Farbe der Flasche sowie die Gestaltung des Etiketts anzunehmen sein. Näheres hierzu sowie zu der Frage, ob die Flasche der Beklagten sich als eine Nachahmung der klägerischen Flasche darstellt, kann indes dahin stehen, weil jedenfalls eine Herkunftstäuschung zu verneinen ist. Das gilt sowohl für eine unmittelbare Herkunftstäuschung als auch für eine Herkunftstäuschung im weiteren Sinn. Die Ausstattungen beider Flaschen weisen Gemeinsamkeiten lediglich in einem ganz geringen, 83

für die Entwicklung unzutreffender Herkunftsvorstellungen bei den angesprochenen Verkehrskreisen nur unzureichenden Umfang auf. Der Senat schließt sich den zutreffenden eingehenden Ausführungen des Landgerichts an und nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen hierauf Bezug. Lediglich ergänzend sei das Folgende ausgeführt.

Die Klägerin sieht selbst als „durchgängig prägendes Element der ‚AMARULA‘- Aufmachung und Werbung“ die Verwendung von afrikanischen Wildtieren in ihrer ursprünglichen Landschaft mit gold-gelb-braunen Farben. Dadurch soll offenbar erreicht werden, dass der angesprochene Verbraucher gleichsam auf den ersten Blick eine Verbindung des Likörs zu Afrika herstellt. Tatsächlich stammt der Likör der Klägerin aus Südafrika und wird dort unter Verwendung der dort wachsenden Marula-Frucht produziert. Die Gestaltung des Etiketts und der Flasche unter Verwendung von Farben und bildlichen Darstellungen, die auf die afrikanische Herkunft des in der Flasche befindlichen Likörs hinweisen, stellt indes eine gestalterischen Grundidee dar, die als solche eine Herkunftstäuschung nicht begründen kann. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kann nämlich – wie bereits vom Landgericht ausgeführt – eine gestalterische Grundidee, die keinem Sonderschutz zugänglich wäre, nicht im Wege des ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes für einen Wettbewerber monopolisiert werden (BGH GRUR 2009, 1069 – Knoblauchwürste, mit umfangr. Nachw.). Um eine solche gestalterische Grundidee handelt es sich nach der Auffassung des Bundesgerichtshofs (a.a.O.), wenn bestimmte Tiere und eine bestimmte Landschaft auf der Verpackung eines Produkts dargestellt werden, um auf wesentliche Zutaten und auf die regionale Herkunft des Produkts hinzuweisen. So liegt der Fall auch hier, soweit die Beklagte diese Grundidee auch für sich genutzt hat, indem sie auf den Etiketten ihrer Flaschen ebenfalls afrikanische Wildtiere und eine afrikanische Landschaft abbildet, um den Bezug auch ihres Sahnelikörs zu Afrika zu verdeutlichen. Ihr Likör ist zwar nicht in Südafrika, sondern in Deutschland hergestellt, dies indes laut Werbung ebenfalls unter Verwendung der afrikanischen Marula-Frucht als geschmacklich prägendem Bestandteil.

Wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz kommt nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (a.a.O.) in derartigen Fällen vielmehr allein für die konkrete Umsetzung der gestalterischen Grundidee in Betracht. In dieser Hinsicht besteht aber im vorliegenden Fall keine hinreichende Ähnlichkeit der Produktausstattungen, um einen Unterlassungsanspruch der Klägerin begründen zu können. Die Unterschiede in der Gestaltung führen hier zu einem abweichenden Gesamteindruck. Das Etikett der Klägerin setzt die beschriebene gestalterische Grundidee dadurch um, dass in bildlicher Hinsicht ein Elefant zusammen mit einem Baum und den Marula-Früchten gezeigt wird. Das Etikett der Beklagten dagegen lässt eine Giraffe vor einer unter- (vielleicht auch auf-)gehenden Sonne über einer angedeuteten Landschaft erkennen, die als afrikanisch wahrgenommen werden soll. Beide Abbildungen weisen – von der wie dargestellt unmaßgeblichen Übereinstimmung der gestalterischen Grundidee abgesehen – keine Übereinstimmungen auf. Dasselbe gilt für die jeweils über dem Bild befindliche Wiedergabe der Bezeichnung des Likörs, die mit unterschiedlich gestalteten Buchstaben erscheint. Über dem Wort „Amarula“ befindet sich zudem ein Wappen, über dem Wort „Marulablu“ dagegen ein Zweig mit Marula-Früchten und der zusätzliche Hinweis „Marula Geschmack“. Das Etikett der Klägerin enthält unter dem Bild den erläuternden Zusatz „Marula Fruit Cream“, während auf dem Etikett der Beklagten andersartig neben dem bereits erwähnten deutschsprachigen Hinweis auf den Geschmack unmittelbar unter der Marke „Marulablu“ und über dem Bild der Zusatz „Cream Liqueur“ erscheint. Beide Etiketten zeigen zusätzlich unter dem Bild einen englischsprachigen Text. Die Übernahme dieser Idee als solche ist aber wiederum nicht geeignet, eine Herkunftstäuschung zu begründen; in der konkreten Anordnung und Gestaltung des Textes, auch bezogen auf seinen Inhalt sind keine Gemeinsamkeiten zwischen beiden Etiketten

ersichtlich.

Damit beschränken sich die Übereinstimmungen der beiden Frontetiketten auf eine rot-goldene Umrahmung, die aber im einzelnen hinsichtlich der Reihenfolge der Linien und deren Dicke unterschiedlich ausgestaltet ist, sowie auf die Form des Etiketts. Das genügt nicht, um eine Herkunftstäuschung zu begründen. Die Etiketten der Rückseite, die ausweislich des Klageantrags auch zu berücksichtigen sein sollen, sind vollkommen, hier auch hinsichtlich der Form unterschiedlich gestaltet; Gemeinsamkeiten insoweit behauptet die Klägerin selbst nicht, wenn man von der allgemeinen Verwendung ähnlicher Grundfarben absieht. Die Flaschenformen unterscheiden sich ebenfalls deutlich, worauf bereits das Landgericht zutreffend hingewiesen hat. 86

Markante Unterschiede zeigen beide Flaschen noch in weiterer Hinsicht. Über den Hauptetikett befindet sich auf der Flasche der Beklagten noch ein zusätzlicher, umlaufender Aufkleber, der das Bildmotiv (Giraffen vor Sonne) wiederholt und zusätzlich die Aufschrift trägt „Marula Geschmack“. Dieser Aufkleber fehlt auf der Flasche der Klägerin völlig. Auch das auf dem Flaschenhals angebrachte Etikett der Beklagten unterscheidet sich grundlegend von demjenigen, das die Klägerin verwendet. Das goldene Etikett der Klägerin zeigt über dem Frontetikett eine Wiederholung von dessen Bildmotiv, nämlich einen Elefanten mit abgestellten Ohren in Frontalansicht. Das Flaschenhalsetikett der Beklagten hingegen zeigt in seinem vorderen Teil eine Schrift, insbesondere die Wiedergabe der Marke „Marulabu“, sowie einen Zweig mit Marula-Früchten. 87

Die beschriebenen wenigen Gemeinsamkeiten beider Flaschen vermögen keinen identischen Gesamteindruck der beiden Ausstattungen zu begründen, die bei dem angesprochenen Verbraucher zu einer Herkunftstäuschung führen können. Das gilt auch angesichts des Umstands, dass die Beklagten zuvor kurzzeitig eine andere, inzwischen aufgegebene, im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils (S. 8) wiedergegebene Ausstattung gewählt hatten, die derjenigen der Klägerin sehr viel näher kam. Die Klägerin verweist ohne Erfolg auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs, der zufolge eine an sich nicht zu beanstandende Werbeangabe deshalb gegen § 3 UWG verstoßen kann, weil der Verkehr mit ihr die Erinnerung an frühere Werbemaßnahmen verbindet und auf diese Weise zu einer mit der Wirklichkeit nicht im Einklang stehenden Auffassung von dem Inhalt der späteren Werbung gelangt (vgl. z. B. BGH GRUR 1982, 685 – Ungarische Salami II; GRUR 1958, 86 – Ei-fein; Bornkamm, in: Köhler/Bornkamm, UWG, 29. Aufl. 2011, § 5 Rn. 2.122). Es ist nicht ersichtlich, dass die Vorstellungen der angesprochenen Verbraucher von dieser früheren Gestaltung in einer Weise geprägt sein könnten, die Herkunftsvorstellungen auch auf die neue, hier zu beurteilende Ausstattung übertragen könnte. Das gilt vor allem deshalb, weil die Vorgängerausstattung nur für eine ganz kurze Zeit, nämlich von April bis Herbst 2008 auf dem Markt war, auch wenn sie in dieser Zeit von weit verbreiteten Discountern wie Aldi und Real angeboten wurde. Selbst die von der Klägerin vorgelegte Umfrage von Ipsos aus Februar 2010 (Anlage 69) belegt, dass sogar noch zu diesem Zeitpunkt lediglich 9 % der insgesamt Befragten und 21,8 % der Käufer bzw. Verwender von Likör überhaupt irgendein Erinnerungsbild an die hier angegriffene Ausstattung der Flasche der Beklagten angaben. Bei diesem Ergebnis liegt es fern anzunehmen, dass aufgrund einer zwei Jahre zuvor für einige Monate verwendeten Flaschen- und Etikettgestaltung in nennenswertem Umfang Herkunftsvorstellungen entwickelt worden sein könnten, die auf eine neue Gestaltung übertragen worden wären, die ihrerseits den oben beschriebenen weiten Abstand zu der Gestaltung der Klägerin einhält. 88

Der gestalterische Abstand beider Ausstattungen erscheint auch unter Berücksichtigung des Umstands ausreichend, dass ein Likör aus der afrikanischen Marula-Frucht auf dem deutschen Markt nicht derart gebräuchlich ist wie andere, traditionelle, seit langem erhältlich Spirituosen, bei denen der Verbraucher von vornherein mit einer Vielzahl von Herstellern rechnet. So mag bereits allein der Umstand, dass die Liköre der Klägerin und der Beklagten in ihrem den Geschmack prägenden Hauptbestandteil identisch sind, für gewisse Verbindungen verantwortlich sein, die Verbraucher zwischen beiden Produkten herstellen mögen. Auch wenn man diesen Umstand in die Erwägungen mit einbezieht sind die Übereinstimmungen beider Ausstattungen – wie ausgeführt – derart gering, dass es für das beantragte Verbot keine Grundlage gibt. Die Gefahr von Herkunftstäuschungen kann der Senat auch aus eigener Anschauung schon deshalb beurteilen, weil seine Mitglieder zu den angesprochenen Verkehrskreisen gehören. Die von der Klägerin vorgelegte, von Ipsos durchgeführte Verkehrsbefragung (Anlage 69) ist nicht geeignet, dieses Ergebnis in Frage zu stellen. Zunächst sei darauf hingewiesen, dass bereits zweifelhaft ist, ob Grundlage der näheren Befragung nur diejenigen Verbraucher sein können, die bei der ersten Frage angegeben haben, zumindest gelegentlich Likör zu kaufen oder zu trinken. Die in der Ausstattung liegende Werbung richtet sich ohne weiteres auch an solche Verbraucher, die erstmals einen solchen Likör erwerben möchten. Bezogen auf die Gesamtgruppe der an der Befragung beteiligten Verbraucher ist aber der Anteil derjenigen, die beide Liköre demselben Hersteller zuordnen (7,5 %) oder die irgendeine Verbindung zwischen beiden Herstellern vermuten (10,6 %), recht gering. Die Frage nach den Gründen derartiger Vermutungen zeigt zudem, dass diese Verbindungen zwischen den Herstellern zumindest zum Teil aufgrund von Umständen (etwa Verwendung von Tiermotiven aus Afrika) vermutet wird, die nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs aus Rechtsgründen nicht berücksichtigt werden können, wie bereits ausgeführt wurde.

b) Auch die Voraussetzungen eines Anspruchs aus § 8 Abs. 1, § 4 Nr. 9 b) UWG liegen nicht vor. Danach handelt unlauter, wer Waren anbietet, die eine Nachahmung der Waren eines Mitbewerbers sind, wenn er die Wertschätzung der nachgeahmten Ware unangemessen ausnutzt oder beeinträchtigt. Die Klägerin macht die erste Variante, nämlich eine Ausnutzung der Wertschätzung ihres Produkts (Rufausbeutung) geltend. Sie liegt vor, wenn die angesprochenen Verkehrskreise die Wertschätzung für das Original („guter Ruf“; „Image“) auf die Nachahmung übertragen, was auch ohne eine Herkunftstäuschung in Betracht kommt (vgl. nur Köhler, in: Köhler/Bornkamm, a.a.O., § 4 Rn. 9.53 m. Nachw.). Das setzt zwar nicht die namentliche Benennung oder Bezeichnung des Mitbewerbers voraus, erfordert aber immerhin eine aus der Sicht der angesprochenen Verkehrskreise erkennbare Bezugnahme auf den Mitbewerber oder seine Produkte (BGH GRUR 2005, 349, 353 – Klemmbausteine III).

Die Frage, ob hierdurch eine Übertragung der Güte- und Wertvorstellungen stattfindet, die die Beurteilung des Verhaltens als wettbewerbswidrig rechtfertigt, ist jeweils im Wege einer Gesamtbetrachtung zu beantworten, bei der alle Umstände des Einzelfalls wie insbesondere der Grad der Anlehnung sowie die Stärke des Rufes zu berücksichtigen sind, der von dem Produkt ausgeht (BGH a.a.O.). Dabei kann grundsätzlich auch schon die Annäherung an die verkehrsbekanntesten Merkmale eines fremden Produkts als solche zu einer für die Annahme einer Rufausbeutung erforderlichen Übertragung der Gütevorstellung führen (BGH a.a.O. m. Nachw.). Für eine Rufausbeutung reicht es allerdings nicht aus, wenn lediglich Assoziationen an ein fremdes Kennzeichen oder Produkt und damit Aufmerksamkeit erweckt werden (BGH a.a.O. m. ausf. Nachw.).

Allenfalls im letztgenannten Sinn ist im vorliegenden Fall eine Beziehung zwischen beiden Produkten anzunehmen. Eine gewisse Assoziation an das ältere Produkt der Klägerin mag – wie bereits ausgeführt – durch den Umstand erfolgen, dass Marula-Liköre auf dem deutschen Markt immer noch ungewöhnlich und keineswegs in großer Vielzahl vorhanden sind. Das allein begründet aber noch keinen Imagetransfer. Die Klägerin darf nicht den Markt mit Marula-Likör für sich monopolisieren. Die angegriffene Ausstattung der Flasche der Beklagten erweckt beim Verbraucher lediglich den Eindruck, ein weiteres Marula-Produkt auf dem Markt zu sein. Für den nur ein wenig genauer hinschauenden Betrachter ergibt sich wegen der ausdrücklichen Angabe „Made in Germany“ auf dem Frontetikett der Flasche der Beklagten ohnehin der Eindruck, dass das Produkt der Beklagten ein in Deutschland hergestelltes eigenständiges Erzeugnis ist. Ein Imagetransfer von dem südafrikanischen Produkt der Klägerin auf dasjenige der Beklagten liegt fern. Die von der Klägerin angeführte Äußerung eines Verbrauchers (Anlage K 53), der in einem Beitrag ausgeführt hat, das Produkt der Beklagten sei der „Amarula vom A.“, belegt nicht mehr als eine gewisse Assoziation an das ältere, dem Verbraucher offenbar bekannte Produkt der Klägerin und spricht eher dafür, dass das Produkt der Beklagten als Billigvariante dargestellt werden soll, was einen Imagetransfer gerade nicht nahe legt.

c) Auch aus § 8 Abs. 1, §§ 3, 5 Abs. 2 UWG ist ein Unterlassungsanspruch der Klägerin hinsichtlich der Gesamtausstattung nicht gegeben. Eine aus ihr folgende Irreführung des Verbrauchers kann nach den vorstehenden Ausführungen nicht angenommen werden. Dasselbe gilt für § 3 Abs. 3 mit Anhang I Nr. 13 UWG und die dort genannte Täuschung über die betriebliche Herkunft der beworbenen Ware. Schließlich ist die angegriffene Gesamtausstattung des Likörs der Beklagten auch nicht als vergleichende Werbung unlauter gemäß § 6 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 4 und 6 UWG. Danach handelt unlauter, wer vergleichend wirbt, wenn der Vergleich den Ruf des von einem Mitbewerber verwendeten Kennzeichens in unlauterer Weise ausnutzt oder beeinträchtigt oder eine Ware als Imitation oder Nachahmung einer unter einem geschützten Kennzeichen vertriebenen Ware oder Dienstleistung darstellt. Auch dies kommt nach den vorstehenden Ausführungen nicht in Betracht. Zudem fehlt es an einem ausreichenden Bezug der angegriffenen Ausstattung zu der Klägerin als Mitbewerberin. Gemäß § 6 Abs. 1 UWG ist vergleichende Werbung nämlich jede Werbung, die unmittelbar oder mittelbar einen Mitbewerber oder die von einem Mitbewerber angebotenen Waren erkennbar macht. Das ist vor dem Hintergrund der vorstehenden Ausführungen nicht anzunehmen.

93

d) Das Landgericht hat auch markenrechtliche Ansprüche hinsichtlich der Gesamtausstattung zu Recht verneint. Der Klageantrag ist darauf gerichtet, es zu unterlassen, den Sahnelikör in der aus der Abbildung der gesamten Flasche ersichtlichen Ausstattung anzubieten etc. Die Marken der Klägerin geben diese Gesamtausstattung indes ohnehin nicht wieder (anders als etwa in dem der Entscheidung des Bundesgerichtshofs ATTACHE/TISSERAND, GRUR 2000, 506 zugrunde liegenden Fall). Sie enthalten allenfalls Teile der Ausstattung, auf die die Klägerin ihr Begehren aber nicht beschränkt. Das gilt auch für die von der Klägerin besonders herausgestellte Gemeinschaftsbildmarke 748 9 801 „AMARULA“.

94

2. Die Berufung der Klägerin bleibt auch hinsichtlich des weiter verfolgten Klageantrags zu 1 c) in der Sache ohne Erfolg. Mit ihm macht die Klägerin ein Verbot unzutreffender geographischer Herkunftsangaben geltend. Auch insoweit hat das Landgericht die Klage mit Recht abgewiesen. Die Klägerin hat keinen Anspruch gegen die Beklagten auf Unterlassung aus § 128 Abs. 1 Satz 1, § 127 Abs. 1 MarkenG. Danach dürfen geographische Herkunftsangaben im geschäftlichen Verkehr nicht für Waren oder Dienstleistungen benutzt werden, die nicht aus dem Ort, der Gegend, dem Gebiet oder dem Land stammen, das durch

95

die geographische Herkunftsangabe bezeichnet wird, wenn bei der Benutzung solcher Namen, Angaben oder Zeichen für Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft eine Gefahr der Irreführung über die geographische Herkunft besteht. Gemäß § 126 Abs. 1 MarkenG sind geographische Herkunftsangaben im Sinne des Markengesetzes die Namen von Orten, Gegenden, Gebieten oder Ländern sowie sonstige Angaben oder Zeichen, die im geschäftlichen Verkehr zur Kennzeichnung der geographischen Herkunft von Waren oder Dienstleistungen benutzt werden. Als solche greift die Klägerin die im Klageantrag aufgeführten Umstände an, die im Wesentlichen in der Gestaltung des Etiketts der Flasche bestehen. Es handelt sich im Einzelnen um die Abbildung eines Sonnenuntergangs in afrikanischer Steppenlandschaft, die Verwendung von gelb-gold-braunen Farbtönen, die Abbildung von Giraffen und die Verwendung englischer Sprache auf dem Etikett mit dem im Klageantrag wiedergegebenen Inhalt.

Dieser Text und die übrigen Gestaltungselemente mögen beim angesprochenen Verbraucher zweifellos eine Assoziation an Afrika erwecken. Ein durchschnittlicher Verbraucher versteht dies indes nicht dahin, dass der Likör deshalb auch in Afrika hergestellt ist, wie die Klägerin meint. Aus den genannten Angaben folgt nur irgendein Bezug zu Afrika, der zweifellos durch die Verwendung der Marula-Frucht, die aus Afrika stammt, auch seine Berechtigung hat. Es gibt – wie dem Senat bekannt ist – heute eine Vielzahl von Verpackungen, die durch ihre Gestaltung einen aus der Sicht eines deutschen Verbrauchers exotischen Eindruck erwecken möchten, etwa indem sie Palmen oder tropische Landschaften abbilden. Das versteht der Verbraucher nicht ohne weitere Umstände dahin, dass das betreffende Produkt auch in einem entsprechenden Land hergestellt sein muss. Vielmehr rechnet er auch damit, dass es andernorts, etwa in Deutschland, unter Verwendung von Zutaten hergestellt wird, die aus Ländern stammen, die zu den Angaben passen. So liegt der Fall auch hier, in dem der Likör der Beklagten unter Verwendung eines importierten Destillats aus der südafrikanischen Marula-Frucht in Deutschland hergestellt wird. 96

Zusätzlich verdeutlicht wird dies noch – für jeden Verbraucher sofort erkennbar – durch die Etikettaufschriften, auf die das Landgericht bereits zutreffend hingewiesen hat. So weist das Frontetikett unmittelbar unter der Markenangabe den Zusatz „Made in Germany“ auf. Der Text auf dem rückseitigen Etikett erläutert zudem, dass der Likör unter Verwendung von südafrikanischem Marulafrucht-Destillat hergestellt werde. Vor diesem Hintergrund gibt es für eine Irreführung der Verbraucher hinsichtlich der geographischen Herkunft des Likörs keinen Anhalt. 97

3. Auch die Folgeansprüche auf Auskunft, Rechnungslegung, Vernichtung, Rückruf, Schadensersatz und Ersatz der Abmahnkosten bestehen nach den vorstehenden Ausführungen nicht. 98

**III.** 99

Die Kostenentscheidung folgt aus § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO. 100

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor. 101

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird in teilweiser Abänderung der vorläufigen Wertfestsetzung mit Beschluss des Senats vom 16. Dezember 2010 und auf der Grundlage der landgerichtlichen Festsetzung auf bis zu 335.000,-- € festgesetzt (Berufung der Klägerin: bis 110.000,-- €; Berufung der Beklagten insgesamt: 234.500,-- €, wovon auf den Beklagten zu 3. 86.900,-- € und auf die übrigen Beklagten je 36.900,-- € entfallen). Der Klageantrag zu 102

6. betrifft allein die Abmahnkosten, die hier – da als Nebenforderung neben dem Unterlassungsanspruch geltend gemacht – gemäß § 43 Abs. 1 GKG für den Gebührenstreitwert außer Betracht bleiben.

---

