
Datum: 16.12.2005
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 37/05
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2005:1216.6U37.05.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 84 O 41/04

Tenor:

1.)

Das am 20.1.2005 verkündete Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln - 84 O 41/04 - wird dahingehend teilweise abgeändert, dass sich die ansonsten unveränderte Verurteilung der Beklagten nach den Ziffern I bis III des Urteils lediglich auf diejenige Sportjacke bezieht, die auf Seite 3 der Entscheidung rechts abgebildet ist. Die darüber hinaus gehende, die zweite abgebildete Sportjacke betreffende Klage wird abgewiesen.

2.)

Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

3.)

Die Kosten des Rechtsstreits beider Instanzen werden gegeneinander aufgehoben.

4.)

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte kann jedoch die Vollstreckung des Unterlassungs- und Auskunftsanspruches durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in nachbenannter Höhe abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit jeweils in derselben Höhe leistet.

Die Höhe der Sicherheitsleistung bzw. Hinterlegungssumme beträgt bei Vollstreckung des Anspruches auf:

Unterlassung 150.000 EUR;

Auskunft 50.000 EUR;

Die Vollstreckung hinsichtlich der hälftigen Gerichtskosten können die Parteien durch Sicherheitsleistung oder Hinterlegung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Gegenseite vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

5.)

Die Revision wird nicht zugelassen.

Begründung

1

I

2

Die Parteien stehen sich in der vorliegenden markenrechtlichen Auseinandersetzung als Anbieter von Sportbekleidung gegenüber. Die Klägerin ist Inhaberin u.a. der IR-Marken xxxxx1, xxxxx2 und xxxxx3. Diese stellen drei parallele gleichfarbige Streifen dar, die bei unterschiedlicher Sportkleidung auf der Außenseite von Hosenbeinen bzw. Ärmeln angebracht sind. Wegen der näheren Einzelheiten der Ausgestaltung der Marken wird auf die als Anlagen K 2 bis K 4 vorgelegten Kopien der Eintragungsbestätigungen der P. verwiesen.

3

Streitgegenstand sind zwei Sportjacken, wie sie auf der nachfolgenden Seite 3 dieses Urteils bildlich dargestellt sind. Die Klägerin beanstandet die Ausstattung der Jacken mit zwei parallelen Streifen längs der Außenseite der Ärmel, deretwegen die Gefahr von Verwechslungen mit ihren Marken bestehe, und macht Unterlassungs-, Auskunfts- und Schadensersatzansprüche geltend, die das Landgericht durch die angefochtene Entscheidung antragsgemäß zuerkannt hat.

4

pp.

5

Gegen diese Verurteilung richtet sich die Berufung der Beklagten, die wie schon in erster Instanz das Bestehen einer Verwechslungsgefahr aus tatsächlichen wie rechtlichen Gründen in Abrede stellt und weiterhin die Abweisung der Klage erstrebt. Mit ihrer umfangreichen Berufungsbegründung kritisiert die Beklagte u.a. , das Landgericht habe sich nicht

6

ausreichend mit dem Umstand auseinandergesetzt, dass beide angegriffenen Sportjacken neben den streitgegenständlichen Streifen auch - und zwar gut sichtbar im Brustbereich - Wortbildmarken mit dem Bestandteil "U. V." aufweisen. Angesichts dessen würden die angegriffenen Streifen schon nicht markenmäßig benutzt. Zudem bestehe eine Verwechslungsgefahr jedenfalls deswegen nicht, weil die Jacke im Bild links (*im Folgenden: "Jacke 1"*) keine Streifen, sondern breite Balken aufweise und die Streifen auf der anderen Jacke (*im Folgenden: "Jacke 2"*) nicht gleich breit seien.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil, soweit die Klage die Ausstattung der Jacke 2 zum Gegenstand hat. Im übrigen hat sie nach Schluss der mündlichen Verhandlung die Rücknahme der Klage erklärt und auf alle geltendgemachten Rechte hinsichtlich der Jacke 1 verzichtet. Die Beklagte hat der Klagerücknahme nicht zugestimmt. 7

Wegen des Sachverhaltes im einzelnen wird gem. § 540 Abs.1 S.1 Ziff.1 ZPO auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen. 8

II 9

Die Berufung ist zulässig und hat hinsichtlich der auf die Jacke 1 gerichteten Ansprüche auch Erfolg. Hinsichtlich der die Jacke 2 betreffenden Ansprüche ist sie demgegenüber unbegründet. 10

Der Senat hat trotz der Rücknahme- und Verzichtserklärung der Klägerin auch über die Ansprüche zu befinden, die der Klägerin im Hinblick auf die Jacke 1 zuerkannt worden sind. Die diesbezüglich erklärte Teilrücknahme der Klage ist nicht wirksam geworden, weil die Beklagte ihre gem. §§ 269 Abs.1, 525 ZPO hierfür erforderliche Einwilligung nicht erteilt hat. Die Klägerin hat auch nicht materiell-rechtlich wirksam auf ihre Rechte "verzichtet". Die geltendgemachten Ansprüche könnten gem. § 379 Abs.1 BGB nur durch einen Erlassvertrag erloschen sein, zu dessen Abschluss es indes nicht gekommen ist. 11

1.) Zu Recht hat das Landgericht die Beklagte hinsichtlich der Jacke 2 antragsgemäß zur Unterlassung der im einzelnen im Tenor der angefochtenen Entscheidung unter Ziffer I aufgeführten Vertriebshandlungen verurteilt. Die Ansprüche folgen aus §§ 4 Nr.1, 14 Abs.2 Nr.2, Abs. 5 MarkenG. Demgegenüber bestehen die Unterlassungsansprüche hinsichtlich der Jacke 1 nicht. 12

Die oben beschriebenen international registrierten Marken xxxxx1, xxxxx2 und xxxxx3 gewähren der Klägerin gem. § 14 Abs.1 MarkenG ein ausschließliches Recht. Dieses Recht verletzt die Beklagte durch den Vertrieb der angegriffenen Sportjacke 2. Die Jacke weist an den Außenseiten der Ärmel zwei parallele weiße Streifen auf. Diese Streifen sind im Rechtssinne gem. § 14 Abs.2 Ziff. 2 MarkenG mit der für die Klägerin geschützten Streifenkennzeichnung verwechselbar, weswegen die Beklagte den Vertrieb der so gekennzeichneten Sportjacke 2 sowie die übrigen beanstandeten Handlungsformen zu unterlassen hat. Das gilt für die Jacke 1 schon deswegen nicht, weil die auf dieser aufgetragenen Streifen nicht markenmäßig benutzt werden. 13

Nach inzwischen gefestigter und von dem Senat mitgetragener Rechtsprechung des BGH kann eine Markenverletzung gemäß § 14 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nur vorliegen, wenn das angegriffene Zeichen markenmäßig verwendet wird (BGH GRUR 02, 809, 811 - "FRÜHSTÜCKS-DRINK I"; BGH GRUR 02, 812 f "FRÜHSTÜCKS-DRINK II", BGH GRUR 02, 814 - "Festspielhaus"; BGH WRP 03, 521 - "Abschlussstück", BGH GRUR 05,414-Russischen Schaumgebäck"). Die angesprochenen Verbraucher müssen in den Streifen auf den 14

Sportjacken demnach einen Hinweis auf deren betriebliche Herkunft sehen. Diese Voraussetzung ist hinsichtlich der Jacke 2 zu bejahen, im übrigen aber zu verneinen. Der Verbraucher wird die auf der Jacke 2 aufgebrachten Streifen deswegen als herkunftshinweisend auffassen, weil er die Ähnlichkeit der Streifen mit der Dreistreifenkennzeichnung der Klägerin wahrnimmt und weiß, dass diese bei Sportjacken ebenfalls entlang der Außenseite der Ärmel angebracht ist. Bei der Jacke 1 wird er demgegenüber angesichts der deutlichen Abweichungen der Streifengestaltung und der im Brustbereich der Jacke angebrachten Wort/Bildmarke "U. V." diese Vorstellung nicht entwickeln.

Der Senat legt in ständiger Rechtsprechung seinen Entscheidungen zugrunde, dass aus den 15
Gründen, die von dem Oberlandesgericht München in dessen Urteil vom 26. 7.2001 im
Verfahren 29 U 2361/ 97 (GRUR-RR 01, 303) im einzelnen dargelegt worden sind, die
Dreistreifenkennzeichnung der Klägerin eine außerordentliche große Bekanntheit genießt und
den klägerischen Marken, die diese Dreistreifenkennzeichnung aufweisen, deswegen eine
ebenso außerordentlich hohe Kennzeichnungskraft zukommt (6 U 127/02 = GRUR-RR
03,170; 6 U 165/04 = Anlage K 180 . Der Vortrag der Beklagten hierzu gibt keinen Anlass,
von dieser Beurteilung abzuweichen. Den Beklagten ist einzuräumen, dass der Anbringung
von Streifen an der Außenseite von Sportkleidung von Hause aus zumindest in erster Linie
ein dekorativer Charakter zukommen mag und dass Streifenmuster bei Sportbekleidung
vielfältig auf dem Markt sind. Ebenso ist zutreffend, dass Streifenmuster auf seit Urzeiten
bekannte Ornamentik zurückgehen und seit langem zu Dekorationszwecken in der
Bekleidungsbranche Verwendung finden. Diese Betrachtungsweise lässt aber außer Acht,
dass es sich bei der für die Klägerin geschützten Dreistreifenkennzeichnung nicht um
beliebige rein dekorative Streifen handelt und ihr zudem gerade in ihrer konkreten Form die
beschriebene überragend hohe Bekanntheit zukommt.

Die für die Klägerin geschützte Kennzeichnung weist drei Streifen auf, die an den 16
beschriebenen Positionen der Sportbekleidung angebracht, gleich breit und einfarbig sind,
untereinander denselben Abstand aufweisen und mit der Grundfarbe des Kleidungsstückes
farblich kontrastieren. Es handelt sich damit um eine Marke, die in ihrer Gestaltung zwar aus
einfachen Elementen bestehen mag, aber bei der gebotenen Gesamtsicht schon von Hause
aus die Eintragungsvoraussetzungen erfüllt. Es kommt hinzu, dass gerade diese konkrete Art
der Ausgestaltung von drei Streifen an der Außenseite von Sportkleidung durch die intensive
Bewerbung, die hohe Verbreitung der Artikel und die Ausstattung von Spitzensportlern, die
auf dem Sportplatz und insbesondere im Fernsehen in der so gekennzeichneten Kleidung
von dem Verbraucher wahrgenommen werden, zu der beschriebenen überragenden
Bekanntheit der für die Klägerin geschützten Marke geführt haben.

Anhaltspunkte dafür, dass diese Bekanntheit im Kollisionszeitpunkt gegenüber den früheren 17
Verhältnissen - gar maßgeblich - reduziert gewesen sein könnte, haben die Beklagten nicht
vorgetragen und sind dem Senat auch nicht ersichtlich. Insbesondere belegen die
umfangreichen Anlagen B 10 ff, die die Beklagte mit der Klageerwiderung vorgelegt hat, eine
Schwächung der überragenden Kennzeichnungskraft der Dreistreifenkennzeichnung nicht.
Die dort bildlich dargestellten Kleidungsstücke unterscheiden sich ganz überwiegend schon in
der Art der Streifenanbringung erheblich von den klägerischen Marken und im übrigen fehlen
Angaben über den Umfang der Bewerbung und die Anzahl der verkauften Produkte, ohne die
eine etwaige Schwächung der überragenden Bekanntheit und Kennzeichnungskraft der
Klägermarken nicht festgestellt werden kann. Dem Senat ist aus eigener Anschauung
bekannt, dass sich in der Tat eine Vielzahl von Kleidungsstücken auf dem Markt befindet und
auch in nicht unerheblicher Zahl von der Bevölkerung getragen wird, auf denen - auch im

Bereich der Außenseiten von Ärmeln bzw. Hosenbeinen - Streifenmuster angebracht sind, die in ihrer Gestaltung an die geschützte Dreistreifenkennzeichnung erinnern. Hieraus kann indes nicht abgeleitet werden, dass der Verkehr nicht mehr zwischen diesen und den hier in Rede stehenden "Adidas"-streifen unterscheiden könnte und diese Unterscheidung nicht auch tatsächlich vornähme. Die Beklagten haben kein konkretes Produkt benannt und dem Senat ist auch kein solches bekannt, das einerseits - etwa durch Anbringung von nur zwei Streifen bei ansonsten identischer Übernahme - zu tatsächlichen Verwechslungen führen könnte und andererseits - allein oder in der Summe mit anderen Kleidungsstücken, auf die dies ebenfalls zutrifft - in einem solchen Umfang auf dem Markt präsent wäre, dass der Verkehr nur noch in nennenswert geringerem Umfang als bislang oder gar überhaupt nicht mehr in der Lage wäre, die Zeichen hinreichend voneinander zu unterscheiden. Dies belegt auch das in der Parallelsache 6 U 36/05 (= 84 O 74/04 LG Köln) als Anlage B 61 von den Beklagten vorgelegte demoskopische Gutachten der Ipsos GmbH vom Dezember 2004 nicht.

Das Gutachten ist für die hier maßgebliche Beurteilung der Frage einer markenmäßigen Benutzung der angegriffenen Streifenmuster von vorneherein unergiebig, weil bei allen Fragen nach dem Namen des Herstellers gefragt worden ist (*"Bitte sagen sie mir jeweils, wer der Hersteller der Sporthose auf dem Bild ist"*). Der Befragte braucht jedoch im Rahmen der Prüfung einer markenmäßigen Benutzung den Hersteller nicht zutreffend zuzuordnen, sondern es genügt, wenn er überhaupt einen Herstellerhinweis in dem Zeichen sieht. Denn die Kennzeichnungskraft einer Marke setzt lediglich deren Herkunftsfunktion und nicht zusätzlich voraus, dass der Verkehr das Zeichen auch dem Inhaber zutreffend zuordnet. Aus diesem Grunde kann z. B. bei Bild 7 (Gutachten Seite 9), das eine Sporthose mit zwei seitlichen Streifen zeigt, aus dem Umstand, dass 89 % der Befragten die vorzitierte Frage verneint und nur 1 % von ihnen die Hose der Klägerin zugeordnet haben, nicht geschlossen werden, dass derartige seitliche Streifen nach der maßgeblichen Verkehrsanschauung keinen Herkunftshinweis enthielten. 18

Die mithin weiterhin bestehende hohe Kennzeichnungskraft der klägerischen Dreistreifenkennzeichnung führt dazu, dass der Verkehr auch die angegriffenen Streifen auf der Sportjacke 2 nicht als bloßes Dekor, sondern als Hinweis auf deren Herkunft ansieht. Der BGH hat hierzu in der Entscheidung "Drei-Streifen-Kennzeichnung" (GRUR 01,158, 160) - einem Fall, bei dem die Sportkleidung ein weiteres als Marke in Betracht kommendes Zeichen nicht aufwies - formuliert: *"Das kann angesichts der ... zu unterstellenden großen Bekanntheit ... nicht zweifelhaft sein, weil der Verkehr angesichts der Kennzeichnungspraxis der Klägerin daran gewöhnt ist, in der in Rede stehenden Aufmachung von Bekleidungsstücken einen Herkunftshinweis zu sehen."* Dem schließt sich der Senat im Ausgangspunkt an. Der Verbraucher erkennt, dass die Streifen an derselben Stelle angebracht sind, an der er gewöhnt ist, die bekannte, für die Klägerin geschützte Dreistreifenkennzeichnung zu finden, und wird hieraus schließen, dass auch die bei der angegriffenen Sportjacke 2 dort befindlichen zwei Streifen die Funktion haben, ihn auf die Herkunft des Produktes aus einem bestimmten Hause hinzuweisen. Das gilt auch bei der gebotenen Mitberücksichtigung der in der zusätzlich angebrachten Wort/Bildmarke befindlichen Bezeichnung "U. V.". 19

Die Anbringung einer zusätzlichen markenmäßig verwendeten Kennzeichnung schließt die markenmäßige Verwendung des daneben angebrachten Zeichens nicht von vorneherein aus. Es kann nicht festgestellt werden, dass der Verkehr, der auf einer Ware zwei verschiedene Zeichen wahrnimmt, von vornherein nur einem dieser Zeichen - oder gar keinem von beiden - Herkunftsfunktion beimisst. Ebenso könnte nicht festgestellt werden, dass nach der Auffassung der angesprochenen Verbraucher in solchen Fällen immer diejenige 20

Kennzeichnung in den Hintergrund tritt, die auf ornamentaler Streifendekoration beruht und sich immer an derselben Stelle der Kleidungsstücke befindet, für die Schutz besteht. Vielmehr ist auf die Umstände des Einzelfalles abzustellen. Danach beeinträchtigt die Anbringung des zusätzlichen Zeichens "U. V." die Herkunftsfunktion der angegriffenen Streifenkennzeichnung auf der angegriffenen Sportjacke 2 nicht.

Der Verkehr wird allerdings dann, wenn neben der Streifendekoration ein weiterer Herstellerhinweis auf der Sportkleidung angebracht ist, Zweifel bekommen können, ob angesichts dessen auch den Streifen noch ein Herkunftshinweis zukommen soll. Er wird dies umso weniger annehmen, je unübersehbarer und unzweideutiger ein Herstelleremblem die Blicke auf sich zieht und je weiter sich die Streifenornamentik von der Ausgestaltung entfernt, welche ihm als die Kennzeichnungspraxis eines großen Sportartikelherstellers bekannt ist. Bei Zugrundelegung dieser Wechselwirkung zwischen der Ausgestaltung der zweiten Kennzeichnung und dem Grad der Ähnlichkeit ist festzustellen, dass den angegriffenen Streifen zwar auf der Jacke 2, nicht aber auf der Jacke 1 Herkunftsfunktion zukommt. 21

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist die von ihr bei der Jacke 2 verwendete Streifenkennzeichnung von mittlerer Ähnlichkeit mit den geschützten Zeichen. Es liegen damit tatsächliche Verwechslungen der beiden Ärmelgestaltungen nahe. Die streitgegenständlichen Kennzeichnungen unterscheiden sich nur durch die Anzahl der Streifen und den Umstand, dass die von der Beklagten verwendeten Streifen nicht gleich breit sind, die übrigen Merkmale stimmen überein. So weist die angegriffene Sportjacke 2 zwar nicht drei, sondern nur zwei Streifen auf, diese sind aber ebenfalls einfarbig und kontrastieren mit der Grundfarbe der Sportjacke. Zudem befinden sie sich an derselben Stelle wie bei den klägerischen Marken und sparen wie diese das Bündchen aus. Soweit die Abweichungen in der unterschiedlichen Breite der Streifen begründet liegen, kommt dem nur eine untergeordnete Bedeutung zu, weil dieser Unterschied nicht von allen Verbrauchern, die mit der Sportjacke konfrontiert werden, wahrgenommen werden. Der Unterschied der Streifenbreiten ist mit ca. 6 mm nicht groß. Er fällt je nach Blickwinkel und Armhaltung desjenigen, der die Jacke trägt, kaum oder gar nicht auf. Trägt der Sportler die Jacke in Bewegung, so wird der Betrachter - zumal bei Fernsehübertragungen - nur in Ausnahmefällen wahrnehmen können, dass die Streifen nicht ganz gleich breit sind. Angesichts dieser Ähnlichkeiten wird der Verkehr auch den Streifen eine Herkunftsfunktion zumessen. Das gilt auch unter Berücksichtigung des zusätzlich im Brustbereich auf der Jacke 2 angebrachten Zeichens "U. V.". Die Verbraucher, die auch das eindeutig als Herstelleremblem erkennbare Wort/Bildzeichen im Brustbereich der Jacke 2 wahrnehmen, werden angesichts der beschriebenen Ähnlichkeit der Klagemarken mit der Streifenkennzeichnung dieser die Herkunftsfunktion nicht aberkennen. Sie werden vielmehr erkennen, dass die Jacke mit zwei unterschiedlichen Marken gekennzeichnet ist, und daraus den Schluss ziehen, entweder handele es sich um zwei verschiedene Kennzeichen desselben Herstellers oder die Zeichen stünden zwar für unterschiedliche Unternehmen, diese seien aber beide an Herstellung und/oder Vertrieb der Sportjacke beteiligt. 22

Demgegenüber kann dies bei der Jacke 1 nicht angenommen werden. Die auf deren Ärmeln angebrachten Streifen sind nur von geringer Ähnlichkeit mit der Dreistreifenkennzeichnung der Klägerin. Der Verkehr wird daher, soweit er sich überhaupt angesichts der Streifen an die Marken der Klägerin erinnert fühlen sollte, jedenfalls bei zusätzlicher Wahrnehmung auch des Emblems im Brustbereich sicher sein, dass nur dieses die Funktion haben soll, auf den Hersteller hinzuweisen. Die Ähnlichkeit ist deswegen nur gering, weil die Sportjacke 1 zum einen nur zwei und nicht drei Streifen aufweist und diese zum anderen - was entscheidend ist - deutlich breiter sind als die Streifen in den klägerischen Marken. Insbesondere durch diese 23

ersichtlich größere Streifenbreite, die auch bei Betrachtung der getragenen Jacke nur von der Seite sofort ins Auge fällt, wird der Verkehr nicht allein aufgrund des Umstandes, dass die bekannten klägerischen Marken auch Streifen aufweisen und an derselben Stelle positioniert sind, annehmen, neben dem eindeutig in seiner Markenfunktion wahrnehmbaren Brustemblem komme auch den balkenartigen Streifen die Funktion zu, ihn auf die Herkunft der Sportjacke hinzuweisen. Mangels markenmäßiger Benutzung der Streifen ist die Klage daher auf die Berufung der Beklagten abzuweisen, soweit sie die Jacke 1 betrifft.

Die mithin (nur) bei der Sportjacke 2 markenmäßig verwendeten seitlichen Streifen sind mit den klägerischen Marken im Rechtssinne des § 14 Abs.2 Ziff.2 MarkenG verwechselbar. 24

Die Prüfung der Frage, ob bei einander gegenüberstehenden Marken die Gefahr einer Verwechslung besteht, ist auf der Grundlage des jeweiligen Gesamteindrucks der in Frage stehenden Marken vorzunehmen. Ob danach eine Verwechslungsgefahr begründet ist, ist unter Berücksichtigung der Nähe der in Betracht zu ziehenden Waren und/oder Dienstleistungen, für welche die zu vergleichenden Zeichen geschützt oder verwendet sind, sowie der Kennzeichnungskraft der Klagemarke und nach der Ähnlichkeit der zu beurteilenden Zeichen zu entscheiden, wobei die genannten, die Verwechslungsgefahr bestimmenden Faktoren in einer Wechselbeziehung dergestalt miteinander stehen, dass der Ähnlichkeitsgrad umso geringer sein kann, je größer die Kennzeichnungskraft und/oder die Warennähe ist, während umgekehrt ein höherer Ähnlichkeitsgrad erforderlich ist, wenn die Kennzeichnungskraft der Marke nur schwach und/oder der Warenabstand größer ist (vgl. z.B. BGH GRUR 05,513,514 -"MEY/Ella Mey", BGH GRUR 2004, 865, 966 - "Mustang", BGH GRUR 02,1067 f - "DKV/OKV"; a.a.O. "FRÜHSTÜCKS-DRINK I"; a.a.O. "Festspielhaus"; GRUR 00, 875/876 -"Davidoff"; WRP 98,755/757 - "Nitrangin I"; EuGH GRUR Int. 00,899 - "Marca/Adidas"; GRUR 1998, 387 -"Springende Raubkatze"). Danach besteht Verwechslungsgefahr. 25

Die klägerischen Marken weisen aus den dargestellten Gründen eine hohe Kennzeichnungskraft auf. Überdies besteht Warenidentität. Schließlich liegt - wie ebenfalls bereits dargelegt worden ist - eine durchschnittliche Ähnlichkeit der Zeichen vor. Die Gefahr von Verwechslungen im Rechtssinne ist daher zu bejahen. 26

Diese Frage könnte nur anders zu beurteilen sein, wenn die beiden Markierungen auf der Sportjacke 2 als Gesamtmarke anzusehen wären, weil dann die Ähnlichkeit allenfalls ganz gering wäre. Die beiden Zeichen bilden indes kein Gesamtzeichen, weswegen die Wort/Bildmarke "U. V." - wie vorstehend geschehen - bei der Beurteilung der Ähnlichkeit außer Betracht zu bleiben hat. 27

Weist ein Produkt - wie dies hinsichtlich der streitgegenständlichen Jacke 2 der Fall ist - zwei Kennzeichnungen auf, so kann es sich dabei um eine - einzige - Gesamtmarke handeln, die die beiden Zeichen in sich vereinigt. Ob dies der Fall ist oder die beiden Zeichen als selbständige Marken nebeneinander stehen, hängt maßgeblich von der Wahrnehmung des Verkehrs ab (vgl. BGH WRP 01,1315,1319 - "Marlboro-Dach"). Der Verkehr wird indes die Streifen einerseits und das Wort/Bildemblem andererseits nicht als ein einziges Zeichen auffassen. Dagegen sprechen schon die unterschiedliche Art der Zeichen und deren räumliche Trennung auf der Jacke. Ungeachtet der hohen Bekanntheit der klägerischen Marken widerspräche es üblichen Anschauungen, die Wort/Bildmarke mit dem Wortbestandteil "U. V." als mit den Streifen auf den Ärmeln zusammenhörig anzusehen. Durch die Wort/Bildmarke wird die Sportjacke umfassend gekennzeichnet, zumal durch den Wortbestandteil der Hersteller namentlich genannt wird. Angesichts dessen hat der Verkehr keinen Anlass, die Streifen als Bestandteil eines mit jener Marke gebildeten Gesamtzeichens 28

aufzufassen. Die Streifendekoration befindet sich schon nicht in der Nähe des Brustemblems sondern räumlich deutlich getrennt auf den Ärmeln der Sportjacke 2, zudem werden die Streifen in dem Bildteil des Emblems auch nicht ansatzweise aufgegriffen. Im übrigen wird der Verkehr auch angesichts der hohen Bekanntheit gerade der drei Streifen-Kennzeichnung nicht erwarten, dass die Klägerin ihr erfolgreiches Zeichen durch Hinzufügung eines Emblems, das einen anderen Hersteller benennt, verwässern könnte.

2.) Die Schadensersatzansprüche, deren Bestehen dem Grunde nach durch Ziffer II des angefochtenen Urteils festgestellt worden ist, folgen aus §§ 4 Nr. 1, 14 Abs.1, 2 Nr.2 und Abs.6 MarkenG. Die Beklagten kannten alle die Unterlassungspflicht begründenden Umstände und handelten deswegen schuldhaft. 29

3.) Ohne Erfolg wenden sich die Beklagten auch gegen ihre Verurteilung zur Erteilung von Auskünften. Die Beklagten schulden Auskunft zum einen gem. §§ 4 Nr.1, 14 Abs.1, Abs.2 Nr.2, Abs.6 MarkenG i.V.m. § 242 BGB zur Vorbereitung der Bezifferung von Schadensersatzansprüchen. In diesem Rahmen haben - sie wie das Landgericht antragsgemäß tenoriert hat - über die Umsätze, die Kostenfaktoren und den erzielten Gewinn Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen. Zum anderen haben sie gem. § 19 Abs. 1 MarkenG auch Auskünfte zur Ermittlung der Herkunft und des Vertriebsweges der beanstandeten Sportjacken zu erteilen. In diesem Rahmen schulden sie - wie der BGH in dem Urteil "Cartier-Ring" (BGH GRUR 03, 433 f, vgl. auch GRUR 02, 709, 712 - "Entfernung der Herstellungsnummern III") entschieden hat - auch die Vorlage von Belegen. 30

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs.1 ZPO. 31

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr.10, 711 ZPO. 32

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision liegen nicht vor. Die der Entscheidung zugrundeliegenden Rechtsfragen sind höchstrichterlich geklärt. Die Anwendung dieser Rechtsfragen auf den vorliegenden Einzelfall hat nicht im Sinne des § 543 Abs.2 Ziff.1 ZPO grundsätzliche Bedeutung. Aus diesem Grunde ist eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes auch weder zur Fortbildung des Rechts noch zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich (§ 543 Abs.2 Ziff.2 ZPO). Sowohl die Frage, ob die Streifen auf den Sportjacken markenmäßig verwendet werden, als auch diejenige, ob die Jacke 2 mit einer Gesamtkennzeichnung versehen ist, sind rein tatsächlicher Natur und nicht von grundsätzlicher Bedeutung. 33

Streitwert für das Berufungsverfahren: 500.000 EUR. 34

Davon entfallen je 250.000 EUR auf die die beiden Sportjacken betreffenden Ansprüche. Ein Anlass, bei der Ausübung des gemäß §§ 48 Abs.1 GKG, 3 ZPO bestehenden Ermessens das Interesse der Klägerin hinsichtlich der beiden angegriffenen Jacken unterschiedlich zu bemessen, ist weder vorgetragen noch aus der Akte ersichtlich. 35