

## **BGH: Schutz des “Goldhasen” muss neu bestimmt werden**

2010-07-20 10:53:02

Der u. a. für das Markenrecht zuständige I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hatte gestern erneut darüber zu befinden, ob aus der für Schokoladenwaren eingetragenen dreidimensionalen Marke “Lindt-Goldhase” der Vertrieb ähnlicher Schokoladenhasen untersagt werden kann.

Die am 6. Juli 2001 eingetragene Marke besteht aus einem in Goldfolie eingewickelten sitzenden Schokoladenhasen mit rotem Halsband mit Schleife und Glöckchen sowie dem Aufdruck “Lindt GOLDHASE”. Der Schokoladenhersteller Lindt & Sprüngli wendet sich mit der auf Unterlassung, Auskunftserteilung und Schadensersatz gerichteten Klage gegen die Herstellung und den Vertrieb eines seiner Ansicht nach mit seiner Marke verwechselbaren Schokoladenhasen der Firma Riegelein.

In einem ersten Revisionsverfahren hatte der Bundesgerichtshof im Oktober 2006 das die Klage abweisende Urteil des Oberlandesgerichts Frankfurt a. M. aufgehoben und die Sache zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen (Urt. v. 26.10.2006 – I ZR 37/04, BGHZ 169, 295 – Goldhase I; vgl. Presseerklärung Nr. 146/2006 v. 27.10.2006). Im zweiten Berufungsverfahren hat das Oberlandesgericht wiederum eine Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Schokoladenhasen verneint, weil die sich gegenüberstehenden Gestaltungen seiner Ansicht nach nicht hinreichend ähnlich seien.

Der Bundesgerichtshof hat auch diese Entscheidung aufgehoben und die Sache an das Oberlandesgericht zurückverwiesen. In der Verhandlung vor dem Oberlandesgericht war ein Exemplar des Riegelein-Hasen vorgelegt worden. Da es dem Oberlandesgericht auf die genaue Farbgebung ankam, die sich aus den bei den Akten befindlichen Fotografien nicht zuverlässig ergab, hatte die Klägerin ihren Antrag umgestellt und auf einen “Schokoladenhasen gemäß dem in der Sitzung ... überreichten Exemplar” bezogen. In seiner die Verwechslungsgefahr verneinenden Entscheidung hatte sich das Oberlandesgericht gerade auch auf die Farbe der Folie gestützt; der zu den Akten gereichte Riegelein-Hase zeichne sich durch eine eher bronzefarbene Folie aus, die sich deutlich von der leuchtenden Goldfolie des Lindt-Hasen unterscheidet. Der Bundesgerichtshof sah sich nicht in der Lage, diese Beurteilung zu überprüfen. Denn der in der Verhandlung vor dem Oberlandesgericht überreichte Riegelein-Hase befand sich nicht mehr bei den zum BGH gelangten Akten; auch eine Nachforschung beim Oberlandesgericht war erfolglos geblieben. Zwischen den Parteien bestand auch keine Einigkeit, ob ein im Revisionsverfahren vorgelegter Riegelein-Hase mit dem verlorengegangenen Hasen in der Farbgebung übereinstimmte.

Dieser Umstand war allerdings nicht allein für die Aufhebung des Berufungsurteils entscheidend: Nach Ansicht des BGH kann die Verwechslungsgefahr zwischen den beiden Schokoladenhasen nicht mit der Begründung des Berufungsgerichts verneint werden. Den sich aus den einzelnen Bestandteilen (Form und Farbe der Hasen sowie den weiteren Gestaltungsmerkmalen wie rotes Bändchen mit Glöckchen, aufgemaltes Gesicht) zusammensetzenden Gesamteindruck der

# IP | Notiz

Intellectual Property Rights im Blog

beiden Gestaltungen hat das Berufungsgericht nicht zutreffend ermittelt. Insbesondere hat es die Ergebnisse einer Verkehrsbefragung nicht rechtsfehlerfrei berücksichtigt. Die Verkehrsbefragung betraf einen nur in Goldfolie eingewickelten, mit keiner Schrift und keinen aufgemalten Gestaltungsmerkmalen versehenen sitzenden Lindt-Hasen. Auf die Frage nach der betrieblichen Herkunft hatte ein Großteil der Befragten Lindt □ Sprüngli genannt. Das Berufungsgericht hatte daraus geschlossen, dass sich die gesteigerte Kennzeichnungskraft des Lindt-Hasen auch aus Form und Farbe herleitet. Vor diesem Hintergrund hat der BGH beanstandet, dass das Oberlandesgericht seine Auffassung nicht hinreichend begründet hat, dass den sonstigen, sich bei den beiden Hasen unterscheidenden Gestaltungsmerkmalen eine maßgebliche Bedeutung zukommt.

Urteil vom 15. Juli 2010 – I ZR 57/08

OLG Frankfurt am Main – Urteil v. 8. November 2007 – 6 U 10/03 LG Frankfurt am Main – Urteil v. 19. Dezember 2002 – 2/3 O 443/02

Karlsruhe, den 16. Juli 2010