BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 59/13

Verkündet am:
2. April 2015
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: ja
BGHR: ja

Springender Pudel

MarkenG § 9 Abs. 1 Nr. 2 und 3, § 51 Abs. 1; GG Art. 5 Abs. 1 und 3, Art. 14; EU-Grundrechtecharta Art. 11 Abs. 1, Art. 13, Art. 17 Abs. 2

a) Sind bei einem aus einem Wort und einem Bild bestehenden Zeichen die Komposition des Gesamterscheinungsbildes, die Anordnung der Markenbestandteile sowie der Wortanfang mit einer bekannten Wort-Bild-Marke identisch (hier: Bildbestandteil eines Tiers im Sprung aus derselben Perspektive, in derselben Haltung und in derselben Sprungrichtung), kann von bildlicher Zeichenähnlichkeit auszugehen sein.

b) Der Inhaber einer bekannten Marke kann die Löschung einer Marke auch dann verlangen, wenn keine Verwechslungsgefahr vorliegt, die Ähnlichkeiten zwischen den Kollisionszeichen aber so groß sind, dass die angesprochenen Verkehrskreise das angegriffene Zeichen mit der bekannten Marke gedanklich verknüpfen.

c) Der durch die Eigentumsgarantie geschützte Inhaber einer bekannten Marke muss es nicht dulden, dass für ein sein Markenrecht verletzendes Zeichen Registerschutz für identische oder ähnliche Waren begründet wird, auch wenn das Zeichen in humorvoller Weise auf die bekannte Marke anspielt und als Markenparodie in den Schutzbereich der Kunstfreiheit fällt.

BGH, Urteil vom 2. April 2015 - I ZR 59/13 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. April 2015 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, die Richterin Dr. Schwonke und den Richter Feddersen

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 5. Zivilsenat, vom 7. März 2013 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin ist ein weltweit tätiger Hersteller von Sport-Artikeln. Sie ist Inhaberin der am 3. Juni 1991 eingetragenen deutschen Wort-Bild-Marke Nr. 200 16 32

2 Die Klagemarke genießt unter anderem Schutz für folgende Waren:

Papier, Pappe (Karton); Waren aus Papier und Pappe; Schreibwaren; Druckereierzeugnisse; Taschen; Handtaschen; Beutel; Kopfbedeckungen; Bade- und Strandbekleidungsstücke; Sport- und Freizeitbekleidungsstücke (einschließlich gewirkter und gestrickter), auch für Trimm-, Jogging- und Gymnastikzwecke, Sporthosen, Trikots, Pullis, T-Shirts, Sweatshirts, Tennis- und Skibekleidungsstücke, Freizeitanzüge.

3 Der Beklagte ist Inhaber der am 26. Januar 2006 eingetragenen deutschen Wort-Bild-Marke Nr. 305 67 514

Die Streitmarke ist für eine Reihe von Waren der Klassen 16, 18 und 25 eingetragen worden, unter anderem für:

Klasse 16:
... Papierblätter; Blöcke (Papier- und Schreibwaren), ... Druckereierzeugnisse; ... Papier; ... Schreib- und Papierwaren ...

Klasse 18:
Tragetaschen, ...; Einkaufstaschen; ... Handtaschen; ...

Klasse 25:
Bekleidungsstücke, insbesondere Damen- und Herrenoberbekleidung, insbesondere Baby- und Kinderwäsche; Badeanzüge; Badehosen; Bademäntel; Hemden; Hüte; Jacken; Jerseykleidung; Kapuzen; Kopfbedeckungen; Mützen; Schirmmützen; Pullover; Stirnbänder; Sweater; T-Shirts.

4 Die Klägerin ist der Ansicht, der Beklagte nutze damit die Unterscheidungskraft und Wertschätzung ihrer bekannten Marke in unlauterer Weise aus.

5 Das Landgericht (LG Hamburg, Urteil vom 10. Februar 2009 - 312 O 394/08, juris) hat den Beklagten verurteilt, in die Löschung der Streitmarke gegenüber dem Deutschen Patent- und Markenamt einzuwilligen. Das

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Berufungsgericht hat die Berufung des Beklagten durch Versäumnisurteil zurückgewiesen und das Versäumnisurteil nach Einspruch des Beklagten aufrechterhalten (OLG Hamburg, Urteil vom 7. März 2013 - 5 U 39/09, BeckRS 2015, 01706). Mit seiner vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

6 A. Das Berufungsgericht hat angenommen, der Klägerin stehe der auf die prioritätsältere bekannte Klagemarke gestützte Anspruch auf Einwilligung in die Löschung der Streitmarke nach § 55 Abs. 1 und 2 Nr. 2, § 51 Abs. 1 in Verbindung mit § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG zu. Hierzu hat es ausgeführt:

7 Die Klägerin könne die Löschung der Streitmarke unter dem Gesichtspunkt des Bekanntheitsschutzes nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG verlangen. Bei der Klagemarke handele es sich um eine bekannte Marke. Die für entsprechende Waren eingetragene Streitmarke sei der Klagemarke ähnlich und nutze deren Unterscheidungskraft und Wertschätzung aus. Die Marken der Parteien glichen sich in allen für die Wiedererkennung maßgeblichen Strukturmerkmalen. Zwar erkenne der Verkehr bei näherem Hinsehen, dass es sich bei der Streitmarke nicht um die Klagemarke handele. Zu diesem Zeitpunkt sei das beabsichtigte Erschleichen von Aufmerksamkeit, die der Beklagte für seine Produkte ansonsten nicht erzielen könnte, aber bereits vollendet und damit die Verletzung der bekannten Klagemarke eingetreten. Ein rechtfertigender Grund für die Ausnutzung der Unterscheidungskraft und der Wertschätzung der Klagemarke liege nicht vor. Die Grundrechte der Kunstfreiheit nach Art. 5 Abs. 3 GG und der Meinungsfreiheit nach Art. 5 Abs. 1 GG des Beklagten könnten den Eingriff in

das Markenrecht der Klägerin, die Grundrechtsschutz nach Art. 14 GG in Anspruch nehmen könne, nicht rechtfertigen.

8 B. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat den von der Klägerin aufgrund ihrer bekannten Marke gegen den Beklagten geltend gemachten Anspruch auf Einwilligung in die Löschung der Streitmarke (§ 55 Abs. 1 und 2 Nr. 2, § 51 Abs. 1 i.V. mit § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG analog) zu Recht bejaht.

9 I. Das Berufungsgericht hat zu Recht angenommen, bei der Klagemarke handele es sich um eine im Inland bekannte Marke im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG.

10 1. Eine Marke ist bekannt im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG, wenn sie einem bedeutenden Teil des Publikums bekannt ist, das von den durch die Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen betroffen ist, ohne dass bestimmte Prozentsätze des Bekanntheitsgrades zu fordern sind (vgl. EuGH, Urteil vom 6. Oktober 2009 - C-301/07, Slg. 2009, I-9429 = GRUR 2009, 1158 Rn. 24 - Pago/Tirolmilch; BGH, Urteil vom 10. Oktober 2002 - I ZR 235/00, GRUR 2003, 428, 432 = WRP 2003, 647 - BIG BERTHA). Erforderlich ist eine Bekanntheit als Kennzeichnungsmittel für bestimmte Waren oder Dienstleistungen (vgl. BGH, Urteil vom 30. Oktober 2003 - I ZR 236/97, GRUR 2004, 235, 238 = WRP 2004, 360 - Davidoff II). Maßgeblich sind bei der Prüfung dieser Voraussetzungen alle relevanten Umstände des Falles, also insbesondere der Marktanteil der älteren Marke, die Intensität, die geographische Ausdehnung und die Dauer ihrer Benutzung sowie der Umfang der Investitionen, die das Unternehmen zu ihrer Förderung getätigt hat (vgl. zu Art. 5 Abs. 2 MarkenRL EuGH, Urteil vom 14. September 1999 - C-375/97, Slg. 1999, I-5421 = GRUR Int. 2000, 73 Rn. 23 ff. - Chevy; zu § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG BGH, Urteil vom 17. Au-

gust 2011 - I ZR 108/09, GRUR 2011, 1043 Rn. 42 = WRP 2011, 1454 - TÜV II; Urteil vom 31. Oktober 2013 - I ZR 49/12, GRUR 2014, 378 Rn. 22 = WRP 2014, 445 - OTTO Cap). Die Feststellung der Bekanntheit der Klagemarke obliegt im Wesentlichen dem Tatrichter. Tatsachen, aus denen sich die Bekanntheit einer Marke ergibt, können allgemein geläufig und deshalb offenkundig im Sinne des § 291 ZPO sein. Dazu rechnet auch, dass die Marke während eines längeren Zeitraums in weitem Umfang auf dem Markt erscheint und jedermann gegenübertritt (vgl. BGH, GRUR 2011, 1043 Rn. 49 - TÜV II; GRUR 2014, 378 Rn. 27 - OTTO Cap).

11 2. Das Berufungsgericht hat angenommen, nahezu jedem volljährigen Deutschen, der sich auch nur am Rande für Sportereignisse interessiere, sei die Klagemarke seit langem als eine der bekanntesten Marken in Deutschland vertraut. Dieser Umstand sei im Sinne von § 291 ZPO in einer Weise offenkundig, dass er keines Beweises bedürfe. Ersichtlich gehe der Beklagte selbst von einer Bekanntheit der Klagemarke aus. Er berufe sich zur Rechtfertigung des beanstandeten Verhaltens auf eine Parodie der Klagemarke. Dies setze voraus, dass dem überwiegenden Teil der angesprochenen Verkehrskreise die parodierte Marke bekannt sei und er die Bezugnahme sofort und unschwer erkenne. Die Klägerin habe die Konzernumsätze und Marketingaufwendungen dargelegt. Angesichts des den Mitgliedern des Berufungsgerichts bekannten Umstands, dass ein Großteil der Aktivitäten der Klägerin am Markt unter Verwendung der Klagemarke stattfinde, habe sich der Beklagte nicht darauf beschränken dürfen, deren Bekanntheit pauschal zu bestreiten. Soweit der Beklagte den Einwand erhebe, die Bekanntheit der Klagemarke beschränke sich auf Sportartikel und sei für weitere Produkte nicht gegeben, treffe diese Auffassung nicht zu. Bei T-Shirts mit auf der Brust abgedruckten Produktmarken handele es sich um Waren, die große Ähnlichkeit mit Sportkleidung aufwiesen. Im Übrigen pflegten bekannte Markenhersteller ihre Kennzeichen auf einer Vielzahl unterschiedli-

cher Produkte und auf komplementären Waren (etwa Taschen, Stirnbändern, Gürteln, Geldbörsen, Mützen) anzubringen. Hierdurch strahle die Bekanntheit der Klagemarke auf weitere Bekleidungsgegenstände und andere Artikel zum persönlichen Gebrauch aus. Diese tatrichterliche Beurteilung lässt keinen Rechtsfehler erkennen und wird von der Revision nicht angegriffen.

12 II. Die Klägerin kann sich auf den Bekanntheitsschutz in entsprechender Anwendung von § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG auch im Bereich der Warenidentität oder -ähnlichkeit berufen.

13 1. Mit der Frage der Warenidentität oder -ähnlichkeit hat sich das Berufungsgericht nicht befasst. Es hat aber auf die Ausführungen des Landgerichts Bezug genommen. Das Landgericht ist unter Heranziehung des Warenverzeichnisses, für die die Klagemarke und die Streitmarke eingetragen sind, von Warenidentität ausgegangen. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

14 2. Die Vorschrift des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG kann unmittelbar anzuwenden sein, soweit es um die Löschung der angegriffenen Marke hinsichtlich solcher Waren geht, die nicht denen ähnlich sind, für die die Klagemarke Schutz genießt. Soweit die angegriffene Marke Schutz für Waren beansprucht, die unter das Warenverzeichnis der Klagemarke fallen oder den dort aufgeführten Waren ähnlich sind, ist § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG entsprechend anwendbar. Der Markeninhaber ist in diesen Fällen noch schutzbedürftiger als in den vom Wortlaut der Vorschrift erfassten Fällen der Unähnlichkeit der Waren oder Dienstleistungen (vgl. zu Art. 5 Abs. 2 MarkenRL EuGH, Urteil vom 9. Januar 2003 - C-292/00, Slg. 2003, I-389 = GRUR 2003, 240 Rn. 30 - Davidoff/Gofkid; Urteil vom 23. Oktober 2003 - C-408/01, Slg. 2003, I-12537 = GRUR 2004, 58 Rn. 13 ff., 22 - Adidas/Fitnessworld; zu § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG BGH, GRUR 2004, 235, 238 - Davidoff II; BGH, Urteil vom 29. April 2004 - I ZR 191/01,

GRUR 2004, 779, 783 = WRP 2004, 1046 - Zwilling/Zweibrüder; BGH, GRUR 2011, 1043 Rn. 61 - TÜV II). Die Revision erhebt insoweit keine Rügen.

15 III. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis zu Recht angenommen, die Streitmarke sei der Klagemarke im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ähnlich.

16 1. Der Schutz der bekannten Marke nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG setzt ebenso wie § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG eine Ähnlichkeit zwischen den Kollisionszeichen voraus. Bei der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit im Sinne des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG sind im Grundsatz keine anderen Maßstäbe anzuwenden als bei der Prüfung dieses Tatbestandsmerkmals im Rahmen des § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG. Bei Zeichenunähnlichkeit scheidet ein Bekanntheitsschutz aus (vgl. zu Art. 8 Abs. 5 GMV EuGH, Urteil vom 24. März 2011 - C-552/09, Slg. 2011, I-2063 = GRUR Int. 2011, 500 Rn. 51 und 54 - TiMi KINDERJOGHURT/ KINDER; zu § 14 Abs. 2 Nr. 2 und 3 BGH, Beschluss vom 27. April 2000 - I ZR 236/97, GRUR 2000, 875, 878 = WRP 2000, 1142 - Davidoff I; Urteil vom 19. Februar 2004 - I ZR 172/01, GRUR 2004, 594, 596 f. = WRP 2004, 909 - Ferrari-Pferd; Urteil vom 2. April 2009 - I ZR 78/06, GRUR 2009, 672 Rn. 49 = WRP 2009, 824 - OSTSEE-POST).

17 2. Das Berufungsgericht hat angenommen, die beiden Marken glichen sich in allen für die Wiedererkennung maßgeblichen Strukturmerkmalen, und zwar in der Komposition des Gesamterscheinungsbildes, der Anordnung der einzelnen Markenbestandteile, der sprunggleichen Bewegungsrichtung der Tiere, der hierdurch erzielten Dynamik sowie der Schriftart, der Schriftattribute, der Silbenzahl, der Wortlänge und dem Wortanfang. Der identische Wortanfang sowie die Körperhaltung und die Sprungrichtung des Tieres in der Streitmarke zögen die Aufmerksamkeit der angesprochenen Verkehrskreise auf sich, weil diese unmittelbar an die bekannte Marke der Klägerin erinnerten. Die auffällige

Schrifttype wirke bei unbefangener Betrachtungsweise identisch. Dabei sei zu beachten, dass die Klagemarke und die angegriffene Marke nicht nebeneinander im Einzelnen analysiert, sondern aus dem undeutlichen Erinnerungsbild miteinander verglichen würden. Der angesprochene Verkehr erkenne, dass es sich - entgegen dem ersten undeutlichen Eindruck - bei der Streitmarke nicht um die Marke der Klägerin handeln könne. Ihm blieben bei näherem Hinsehen die Unterschiede zwar nicht verborgen. Das ändere aber nichts an der Zeichenähnlichkeit.

18 3. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision ohne Erfolg.

19 a) Die Revision rügt vergeblich, das Berufungsgericht sei bei der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit von einem unzutreffenden Verbraucherleitbild ausgegangen und habe maßgeblich darauf abgestellt, welchen Gesamteindruck gerade der flüchtige Verkehr von den einander gegenüberstehenden Kennzeichnungen gewinne; es habe außerdem nicht, wie dies erforderlich sei, auf die Marke in ihrer den Schutz begründenden eingetragenen Form abgestellt.

20 aa) Beim Zeichenvergleich kommt es entscheidend darauf an, wie die jeweiligen Marken auf den Durchschnittsverbraucher der betreffenden Art von Waren oder Dienstleistungen wirken. Dabei ist auf einen durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher abzustellen, dessen Aufmerksamkeit allerdings je nach der Art der betreffenden Waren oder Dienstleistungen unterschiedlich hoch sein kann. Zu berücksichtigen ist, dass der Verbraucher nur selten die Möglichkeit hat, verschiedene Marken unmittelbar miteinander zu vergleichen, und er sich sonst auf das unvollkommene Bild verlassen muss, das er von ihnen im Gedächtnis behalten hat. Deshalb fallen die übereinstimmenden Merkmale in einem undeutlichen Erinnerungseindruck regelmäßig stärker ins Gewicht als die Unterschiede (vgl. EuGH, Urteil

vom 22. Juni 1999 - C-342/97, Slg. 1999, I-3819 = GRUR Int. 1999, 734 Rn. 26 = WRP 1999, 806 - Lloyd; BGH, Urteil vom 13. Januar 2000 - I ZR 223/97, GRUR 2000, 506, 508 = WRP 2000, 535 - ATTACHÉ/TISSERAND; BGH, GRUR 2004, 235, 237 - Davidoff II). Abzustellen ist bei dem Zeichenvergleich auf die eingetragene Form der Klagemarke und des angegriffenen Zeichens (zu § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG BGH, Urteil vom 13. Oktober 2004 - I ZB 4/02, GRUR 2005, 326, 327 = WRP 2005, 341 - il Padrone/Il Portone; Büscher in Büscher/ Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 3. Aufl., § 14 MarkenG Rn. 303 und 307; zu Art. 4 Abs. 1 Buchst. b MarkenRL EuGH, Urteil vom 12. Juni 2008 - C-533/06, Slg. 2008, I-4231 = GRUR 2008, 698 Rn. 66 - O2/Hutchison).

21 bb) Mit diesen Grundsätzen stehen die Erwägungen des Berufungsgerichts in Einklang. Es ist zutreffend davon ausgegangen, dass der angesprochene Verkehr geschäftliche Kennzeichen im Regelfall nicht gleichzeitig wahrnimmt und dass deshalb der normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher seine Auffassung aufgrund eines unvollkommenen Erinnerungsbildes gewinnt. Das Berufungsgericht ist, anders als die Revision meint, auch nicht davon ausgegangen, dass im Modesektor Marken nur flüchtig und undeutlich wahrgenommen werden. Es hat im Gegenteil festgestellt, dass die sich an die Struktur der Klagemarke anlehnende Streitmarke vom angesprochenen Verkehr nach dem ersten Eindruck als ähnlich erkannt wird. Darauf, ob der Verkehr die Streitmarke der Klägerin als Inhaberin der älteren Marke zurechnet, kommt es nicht an. Die Zeichenähnlichkeit nach § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG muss keinen Grad erreichen, der eine Verwechslungsgefahr begründet.

22 b) Das Berufungsgericht hat im Ergebnis zu Recht eine für die Anwendung von § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ausreichende Zeichenähnlichkeit ange-

nommen. Ohne Erfolg macht die Revision geltend, es sei von Zeichenunähnlichkeit auszugehen und deshalb kein auf den Bekanntheitsschutz gestützter Unterlassungsanspruch der Klägerin gegeben.

23 aa) Die Anwendung des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG setzt voraus, dass das angegriffene Zeichen in relevantem Umfang gedanklich mit der bekannten Marke in Verbindung gebracht wird; erforderlich ist dabei, dass die einander gegenüberstehenden Zeichen einander ähnlich sind (zu § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG BGH, GRUR 2004, 779, 783 - Zwilling/Zweibruder). Die Zeichenähnlichkeit kann sich gleichermaßen aus Übereinstimmungen im (Schrift-)Bild, im Klang oder in der Bedeutung ergeben (zu Art. 5 Abs. 1 Buchst. b MarkenRL EuGH, GRUR Int. 1999, 734 Rn. 27 - Lloyd; zu Art. 5 Abs. 2 MarkenRL EuGH, GRUR 2004, 58 Rn. 28 - Adidas/Fitnessworld; zu Art. 8 Abs. 5 GMV EuGH, GRUR Int. 2011, 500 Rn. 52 - TiMi KINDERJOGHURT/KINDER; zu Art. 9 Abs. 1 Satz 2 Buchst. b GMV BGH, Urteil vom 11. April 2013 - I ZR 214/11, GRUR 2013, 1239 Rn. 31 = WRP 2013, 1601 - VOLKSWAGEN/ Volks.Inspektion; zu § 9 Abs. 1 Nr. 2 MarkenG BGH, Urteil vom 14. Mai 2009 - I ZR 231/06, GRUR 2009, 1055 Rn. 26 = WRP 2009, 1533 - airdsl). Für die Bejahung der Zeichenähnlichkeit reicht regelmäßig bereits die Ähnlichkeit in einem der genannten Wahrnehmungsbereiche; es genügt daher, wenn die Zeichen einander entweder im (Schrift-)Bild oder im Klang oder in der Bedeutung ähnlich sind (BGH, Urteil vom 6. Mai 2004 - I ZR 223/01, GRUR 2004, 783, 784 = WRP 2004, 1043 - NEURO-VIBOLEX/NEURO-FIBRAFLEX; BGH, GRUR 2009, 1055 Rn. 26 - airdsl).

24 bb) Nach diesen Grundsätzen liegt im Streitfall Zeichenähnlichkeit vor.

25 (1) Von einer klanglichen Ähnlichkeit der Zeichen kann nicht ausgegangen werden. Im Allgemeinen benennt der Verkehr eine Wort-Bild-Marke nach

dem Markenwort. Das liegt hier besonders nahe, weil Wort und Bild übereinstimmen. Zutreffend hat das Berufungsgericht festgestellt, dass die Wortbestandteile der einander gegenüberstehenden Zeichen in ihren Anfangsbuchstaben übereinstimmen und eine identische Silbenzahl aufweisen. Diese Übereinstimmung ist jedoch zu gering, um von einer klanglichen Zeichenähnlichkeit von PUMA und PUDEL auszugehen.

26 (2) Auch eine begriffliche Zeichenähnlichkeit kann nicht angenommen werden. Beide Zeichen haben in ihrem Wortbestandteil einen erkennbar unterschiedlichen Bedeutungsgehalt, den der Verkehr ohne weiteres erfasst. Der im Wortbestandteil der Klagemarke bezeichnete Puma ist ein Tier, dem Kraft, Stärke und Dynamik zugeschrieben werden. Dabei handelt es sich um Eigenschaften, die die Träger von Sportschuhen und Sportbekleidung anstreben. Die Streitmarke zeigt in Wort und Bild einen Pudel, bei dem es sich um ein Haustier handelt, das nicht mit Athleten und ihren Leistungen in Verbindung gebracht wird. Der im Wortbestandteil hervortretende Unterschied der kollidierenden Zeichen wird durch die dieser unterschiedlichen Bedeutung entsprechenden Bildbestandteile verstärkt.

27 (3) Allerdings weisen die Zeichen eine (schrift-)bildliche Ähnlichkeit auf, die zur Begründung einer Zeichenähnlichkeit im Sinne von § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG ausreicht. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts werden in den einander gegenüberstehenden Zeichen ähnliche Schrifttypen in einem ähnlichen Druckbild verwendet. Der Wortanfang beider Zeichen ist identisch. Identisch sind die Komposition des Gesamterscheinungsbildes und die Anordnung der einzelnen Markenbestandteile. In beiden Zeichen wird ein Wortbestandteil mit einem Bildbestandteil kombiniert, wobei die Bildbestandteile ein Tier im Sprung aus derselben Perspektive, in derselben Haltung und in derselben Sprungrichtung zeigen.

28 cc) Die Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Zeichen ist allerdings zu gering, um die Annahme einer Verwechslungsgefahr zu begründen.

29 (1) Der Schutz der bekannten Marke setzt nicht voraus, dass der Grad der Ähnlichkeit zwischen der bekannten Marke und dem von dem Dritten benutzten Zeichen so hoch ist, dass für die beteiligten Verkehrskreise eine Verwechslungsgefahr besteht. Es genügt vielmehr ein bestimmter Grad der Ähnlichkeit zwischen den Kollisionszeichen, der bewirkt, dass die beteiligten Verkehrskreise einen Zusammenhang zwischen den beiden Kennzeichen sehen, das heißt die beiden gedanklich miteinander verknüpfen, ohne sie jedoch zu verwechseln (zu Art. 4 Abs. 4 Buchst. a MarkenRL EuGH, Urteil vom 27. November 2008 - C-252/07, Slg. 2008, I-8823 = GRUR 2009, 56 Rn. 30 - Intel/CPM; zu Art. 5 Abs. 2 MarkenRL EuGH, GRUR 2004, 58 Rn. 29 und 31 - Adidas/Fitnessworld; EuGH, Urteil vom 10. April 2008 - C-102/07, Slg. 2008, I-2439 = GRUR 2008, 503 Rn. 41 - adidas/Marca; Urteil vom 18. Juni 2009 - C-487/07, Slg. 2009, I-5185 = GRUR 2009, 756 Rn. 36 - L'Oréal/Bellure; zu Art. 8 Abs. 5 GMV EuGH, GRUR Int. 2011, 500 Rn. 53 - TiMi KINDER-JOGHURT/KINDER; zu § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG BGH, Urteil vom 3. Februar 2005 - I ZR 159/02, GRUR 2005, 583, 584 = WRP 2005, 896 - Lila-Postkarte; BGH, GRUR 2011, 1043 Rn. 54 - TÜV II).

30 (2) Von einer unmittelbaren Verwechslungsgefahr kann im Streitfall trotz Warenidentität und Bekanntheit der Klagemarke nicht ausgegangen werden, weil die Zeichenähnlichkeit in klanglicher und begrifflicher Hinsicht fehlt und die bildliche Ähnlichkeit zu gering ist.

31 (3) Auch eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne scheidet aus. Eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne kann gegeben sein, wenn der Ver-

kehr zwar die Unterschiede zwischen den Zeichen erkennt, wegen ihrer teilweisen Übereinstimmung aber von wirtschaftlichen oder organisatorischen Zusammenhängen zwischen den Zeicheninhabern ausgeht. Eine solche Verwechslungsgefahr kann nur bei Vorliegen besonderer Umstände angenommen werden (BGH, GRUR 2004, 779, 783 - Zwilling/Zweibrüder; BGH, Beschluss vom 3. April 2008 - I ZB 61/07, GRUR 2008, 903 Rn. 31 = WRP 2008, 1342 - SIERRA ANTIGUO; BGH, GRUR 2013, 1239 Rn. 45 - VOLKSWAGEN/ Volks.Inspektion). Dass ein Zeichen geeignet ist, bloße Assoziationen an ein fremdes Kennzeichen hervorzurufen, reicht hierzu nicht (vgl. BGH, Urteil vom 19. November 2009 - I ZR 142/07, GRUR 2010, 729 Rn. 43 = WRP 2010, 1046 - MIXI; BGH, GRUR 2013, 1239 Rn. 45 - VOLKSWAGEN/Volks.Inspektion). Dass der angesprochene Verkehr bei der Betrachtung der Streitmarke annehmen könnte, dass es zwischen den Unternehmen des Beklagten und der Klägerin eine wirtschaftliche oder organisatorische Zusammenarbeit geben könnte, erscheint angesichts der Unterschiede in der Bedeutung der einander gegenüberstehenden Zeichen ausgeschlossen.

32 dd) Die bildliche Zeichenähnlichkeit rechtfertigt trotz fehlender Verwechslungsgefahr die Annahme, dass die angesprochenen Verkehrskreise das Zeichen des Beklagten mit der Klagemarke gedanklich verknüpfen. Das angegriffene Zeichen stellt nicht lediglich allgemeine Assoziationen zu der bekannten Klagemarke her.

33 (1) Die Frage, ob eine gedankliche Verknüpfung zwischen zwei Kennzeichen stattfindet, ist unter Berücksichtigung aller relevanten Umstände des konkreten Falles zu beurteilen, zu denen der Grad der Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Marken, die Art der fraglichen Waren und Dienstleistungen einschließlich des Grades ihrer Nähe, das Ausmaß der Bekanntheit der Klagemarke, ihre originäre oder durch Benutzung erworbene Unterscheidungs-

kraft und das Bestehen von Verwechslungsgefahr zählen (vgl. EuGH, GRUR 2004, 58 Rn. 30 - Adidas/Fitnessworld; GRUR 2008, 503 Rn. 41 - adidas/ Marca; GRUR 2009, 56 Rn. 41 f. - Intel/CPM; GRUR Int. 2011, 500 Rn. 56 - TiMi KINDERJOGHURT/KINDER). Einem Zeichen kann allerdings kein vom Markenrecht grundsätzlich nicht umfasster allgemeiner Motivschutz zukommen (vgl. Büscher in Büscher/Dittmer/Schiwy aaO § 14 MarkenG Rn. 342). Darauf liefe es hinaus, wenn eine Zeichenähnlichkeit losgelöst vom konkreten Schutzumfang der Marke allein durch Oberbegriffe oder Motive, die den zu beurteilenden Zeichen zugrunde liegen, begründet würde (vgl. BPatG, Beschluss vom 21. März 2007 - 28 W (pat) 93/05, juris Rn. 19 ff.; OLG Hamburg, MarkenR 2008, 209, 212; OLG Koblenz, GRUR-RR 2009, 230, 233; Hacker in Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 14 Rn. 302, 365; vgl. auch österr. OGH, GRUR Int. 2007, 82, 84 - Red Bull/Red Dragon). Der Inhaber einer Marke hat grundsätzlich keinen Anspruch darauf, dass ein allgemeines Prinzip, welches der Bildung seines Zeichens zugrunde liegt, ausschließlich seiner Nutzung vorbehalten bleibt und von Dritten nicht aufgegriffen werden darf. So kann die sinngemäße Übereinstimmung eines Zeichenbestandteils nicht zur Begründung einer Zeichenähnlichkeit herangezogen werden, wenn der Verkehr rein assoziative gedankliche Verbindungen über einen den beiden Zeichen gemeinsamen Oberbegriff oder ein beiden Zeichen zugrunde liegendes Zeichenbildungsprinzip herstellt (vgl. BGH, Beschluss vom 29. Juni 1995 - I ZB 22/93, GRUR 1996, 198, 200 = WRP 1997, 443 - Springende Raubkatze; BGH, GRUR 2004, 779, 783 - Zwilling/Zweibrüder; BGH, Urteil vom 18. Dezember 2008 - I ZR 200/06, GRUR 2009, 772 Rn. 71 = WRP 2009, 971 - Augsburger Puppenkiste). Ebenso wenig reicht der Umstand aus, dass die Wahl des angegriffenen Zeichens nicht zufällig erscheint (vgl. BGH, GRUR 2004, 779, 783 - Zwilling/Zweibrüder). Die Beurteilung der Frage, ob der Verkehr eine gedankliche Verknüpfung zwischen der Klagemarke und der angegriffenen Bezeichnung herstellt, obliegt im Wesentlichen dem Tatrichter (BGH, GRUR 2011, 1043 Rn. 55 - TÜV II).

34 (2) Das Berufungsgericht hat angenommen, das angegriffene Zeichen und die Klagemarke glichen sich in ihren Strukturmerkmalen. Gleich seien die Komposition des Gesamterscheinungsbildes, die Anordnung der einzelnen Markenbestandteile, die Darstellung eines Tiers im Sprung aus derselben Perspektive und in dieselbe Richtung, die Haltung der springenden Tiere sowie Schriftart, Schriftattribute, Silbenzahl, Wortlänge und der Wortanfang. Der Beklagte erreiche mit der Streitmarke die Aufmerksamkeit der angesprochenen Verkehrskreise. Breiten Bevölkerungskreisen in Deutschland seien der bekannte PUMA-Schriftzug und das über die Schrift von rechts nach links springende Tier bekannt. Sie würden nur deshalb auf die abweichende Darstellung der Marke des Beklagten aufmerksam.

35 (3) Die vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen rechtfertigen die Annahme eines ausreichenden Grades an Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Marken für eine gedankliche Verknüpfung der sich gegenüberstehenden Zeichen. Das Berufungsgericht hat ausdrücklich auf den hohen Grad der Bekanntheit der Klagemarke abgestellt. Hinzu kommt der vom Berufungsgericht in anderem Zusammenhang festgestellte Umstand, dass der Beklagte die Streitmarke für solche Waren angemeldet hat, die mit Waren hochgradig ähnlich oder identisch sind, für die die Klagemarke Schutz beansprucht. Für die Richtigkeit der Beurteilung der Zeichenähnlichkeit durch das Berufungsgericht und der von ihm deshalb angenommenen gedanklichen Verknüpfung der Streitmarke mit der Klagemarke spricht auch der Umstand, dass der Beklagte sich zur Rechtfertigung der Eintragung seines Zeichens auf eine parodistische Auseinandersetzung mit der Klagemarke beruft. Eine solche Auseinandersetzung käme von vornherein nicht in Betracht, wenn der Verkehr die Streitmarke wegen zu großer Unterschiede nicht mit der bekannten Marke gedanklich in Verbindung brächte.

36 (4) Auf die von der Revision aufgeworfene Frage, ob das angesprochene Publikum annimmt, dass mit dem angegriffenen Zeichen gekennzeichnete Waren in irgendeiner Verbindung zur Klägerin stehen könnten, kommt es in diesem Zusammenhang nicht an. Anders als beim Verwechslungsschutz ist eine Beeinträchtigung der Herkunftsfunktion beim Schutz der bekannten Marke nicht erforderlich (vgl. EuGH, GRUR 2009, 56 Rn. 58 - Intel/CPM; GRUR 2009, 756 Rn. 59 - L'Oréal/Bellure; BGH, GRUR 2011, 1043 Rn. 60 - TÜV II).

37 IV. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass der Beklagte die Wertschätzung und Unterscheidungskraft der Klagemarke ohne rechtfertigenden Grund ausnutzt.

38 1. Die Frage, ob die Unterscheidungskraft einer Marke in unlauterer Weise ausgenutzt wird, ist anhand einer umfassenden Würdigung aller relevanten Umstände zu beurteilen, zu denen das Ausmaß der Bekanntheit und der Grad der Unterscheidungskraft der Marke, der Grad der Ähnlichkeit der einander gegenüberstehenden Zeichen sowie die Art der betroffenen Waren und Dienstleistungen und der Grad ihrer Nähe gehören (vgl. EuGH, GRUR 2009, 756 Rn. 44 - L'Oréal/Bellure). Von der Ausnutzung der Unterscheidungskraft einer bekannten Marke ist auszugehen, wenn ein Dritter durch Verwendung eines Zeichens, das einer bekannten Marke ähnlich ist, versucht, sich in den Bereich der Sogwirkung dieser Marke zu begeben, um von ihrer Anziehungskraft, ihrem Ruf und ihrem Ansehen ohne jede finanzielle Gegenleistung und ohne eigene Anstrengungen zu profitieren oder auf andere Weise an der Aufmerksamkeit teilzuhaben, die mit der Verwendung eines der bekannten Marke ähnlichen Zeichens verbunden ist (vgl. EuGH, GRUR 2009, 756 Rn. 49 - L'Oréal/Bellure; BGH, GRUR 2013, 1239 Rn. 54 - VOLKSWAGEN/Volks.Inspektion; GRUR 2014, 378 Rn. 33 - OTTO Cap).

39 2. Die Waren, für die die Streitmarke und die Klagemarke Schutz beanspruchen, sind hochgradig ähnlich oder identisch. Außerdem besteht zwischen der bekannten Marke und der Streitmarke Zeichenähnlichkeit. Schließlich verfügt die Klagemarke über ein hohes Maß an Bekanntheit und Kennzeichnungskraft. Bei einer solchen Sachlage ist die Beurteilung des Berufungsgerichts, der Beklagte nutze die Unterscheidungskraft und die Wertschätzung der Klagemarke aus, in revisionsrechtlicher Hinsicht nicht zu beanstanden.

40 3. Ohne Erfolg rügt die Revision, das Berufungsgericht sei zu Unrecht davon ausgegangen, dass die Ausnutzung der Unterscheidungskraft und Wertschätzung der Klagemarke durch den Beklagten ohne rechtfertigenden Grund erfolgt sei. Die Eintragung der Streitmarke ist nicht aufgrund einer Abwägung der in Rede stehenden Grundrechte der Parteien gerechtfertigt.

41 a) Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union müssen die Gerichte der Mitgliedstaaten bei der Auslegung von Richtlinienbestimmungen ein angemessenes Gleichgewicht zwischen den verschiedenen durch die Unionsrechtsordnung geschützten Grundrechten sicherstellen (vgl. EuGH, Urteil vom 29. Januar 2008 - C-275/06, Slg. 2008, I-271 = GRUR 2008, 241 Rn. 68 - Promusicae; Beschluss vom 19. Februar 2009 - C-557/07, Slg. 2009, I-1227 = GRUR 2009, 579 Rn. 29 - LSG-Gesellschaft; Urteil vom 19. April 2012 - C-461/10, GRUR 2012, 703 Rn. 56 = WRP 2012, 699 - Bonnier Audio). Die Bestimmung des § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG setzt Art. 4 Abs. 3 MarkenRL um. Zudem hat der deutsche Gesetzgeber mit § 9 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG von der Option des Art. 4 Abs. 4 Buchst. a MarkenRL Gebrauch gemacht. Betroffen sind im Streitfall auf Seiten der Klägerin ihr Grundrecht aus Art. 17 Abs. 2 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union (EU-Grundrechtecharta) auf Schutz des geistigen Eigentums und auf Seiten des Beklagten die Grundrechte

aus Art. 11 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta auf Freiheit der Meinungsäußerung und aus Art. 13 EU-Grundrechtecharta auf Freiheit der Kunst. Keine andere Abwägung hat aufgrund des Grundrechtsschutzes nach dem Grundgesetz zu erfolgen. Hier stehen sich ebenfalls auf Seiten der Klägerin die durch Art. 14 Abs. 1 Satz 1 GG geschützte Eigentumsgarantie, die auch ein Markenrecht umfasst (vgl. BVerfGE 51, 193, 216 f.), und auf Seiten des Beklagten die Meinungsfreiheit und Kunstfreiheit (Art. 5 Abs. 1 und 3 GG) gegenüber.

42 b) Die durch Art. 13 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG gewährleistete Kunstfreiheit rechtfertigt nicht die Ausnutzung der Unterscheidungskraft und Wertschätzung der Klagemarke.

43 aa) Dem Schutz der Kunstfreiheit unterfallen nicht nur Werke, die über eine gewisse Gestaltungshöhe verfügen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist die freie schöpferische Gestaltung, in der Eindrücke, Erfahrungen und Erlebnisse des Künstlers durch das Medium einer bestimmten Formsprache zu unmittelbarer Anschauung gebracht werden, das Wesentliche der künstlerischen Betätigung (vgl. BVerfGE 30, 173, 188 f.; 31, 229, 238). Die Kunst ist in ihrer Eigenständigkeit und Eigengesetzlichkeit durch Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG vorbehaltlos gewährleistet. Es ist unzulässig, die Garantie der Kunstfreiheit durch wertende Einengung des Kunstbegriffs, durch erweiternde Auslegung oder durch Analogie aufgrund der Schrankenregelung anderer Verfassungsbestimmungen einzuschränken (BVerfGE 30, 173, 188 f.). In den Schutzbereich der Kunstfreiheit fallen deshalb auch Darstellungen, bei denen der Künstler fremde Marken oder Produkte humorvoll-satirisch aufgreift (BGH, GRUR 2005, 583, 584 - Lila-Postkarte). Der Umstand, dass die Freiheit der künstlerischen Betätigung in Art. 5 Abs. 3 GG vorbehaltlos geschützt ist, bedeutet allerdings nicht zwangsläufig, dass die Gerichte diesem Grundrecht immer Vorrang einräumen müssen. Die Kunstfreiheit findet ihre Grenzen in entgegen-

stehenden Grundrechten Dritter (vgl. BVerfGE 81, 278, 292; BVerfG, NJW 2006, 596, 598). Diesen Grundrechten ist nach dem Prinzip der praktischen Konkordanz Geltung zu verschaffen, indem die kollidierenden Grundrechtspositionen so zu begrenzen sind, dass sie für alle Beteiligten möglichst weitgehend wirksam werden (vgl. BVerfGE 89, 214, 232; BVerfG, NJW 2006, 596, 598). Im Streitfall steht dem Grundrecht des Beklagten aus Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG das durch die Eigentumsgarantie in Art. 14 GG geschützte Markenrecht der Klägerin gegenüber (vgl. BVerfGE 51, 193, 216 f.), dem im Streitfall der Vorrang zukommt.

44 bb) Das Berufungsgericht hat angenommen, die Abwägung zwischen dem Eigentumsrecht der Klägerin an ihrer Marke und dem Recht des Beklagten auf Kunstfreiheit führe zu einer Verpflichtung des Beklagten zur Einwilligung in die Löschung der angegriffenen Marke. Der Beklagte könne das Grundrecht der Kunstfreiheit für sich in Anspruch nehmen, obwohl er die bildliche Darstellung nicht selbst geschaffen habe, sondern nur ausschließlicher Lizenznehmer sei. Die Gestaltung der Marke des Beklagten könne als witzig und humorvoll angesehen werden. Ihr fehle jedoch die notwendige Distanz und die kritische Auseinandersetzung mit der Klagemarke. Dies sei für die Annahme einer schützenswerten Markenparodie unverzichtbar. Es bedürfe eines deutlich erkennbaren inneren Abstands des auf die bekannte Marke anspielenden Zeichens, an dem es hier fehle. Die Marke des Beklagten sei nicht wesentlich mehr als eine Kopie des Originals unter Übertragung von deren Gestaltungselementen auf eine andere Tiergattung. Maßgebliche Antriebsfeder für die Verwendung der angegriffenen Markengestaltung sei das kommerzielle Interesse, ein originelles, leicht zu vermarktendes Motiv zu schaffen, das die Verkehrskreise wegen seiner offensichtlichen Anlehnung an eine bekannte Marke als witzig empfänden und deshalb kauften. Gegenüber einem derartigen Interesse müsse das Markenrecht der Klägerin nicht weichen.

45 cc) Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung im Ergebnis stand.

46 (1) Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, dass der Beklagte sich auch auf das Grundrecht der Kunstfreiheit aus Art. 13 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 3 GG berufen kann, wenn er nicht Urheber des in Streit stehenden Zeichens ist, sondern dieses aufgrund lizenzvertraglicher Vereinbarungen lediglich nutzt und verbreitet (BGH, GRUR 2005, 583, 584 - Lila-Postkarte).

47 (2) Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ist davon auszugehen, dass sich der Beklagte im Hinblick auf die Gestaltung der Streitmarke grundsätzlich auf den Schutz der Kunstfreiheit nach Art. 13 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG berufen kann. Der Gestaltung der Streitmarke kann der Charakter einer durch dieses Grundrecht geschützten Markenparodie nicht abgesprochen werden. Wesentliches Merkmal einer Parodie ist es, an ein bekanntes Werk, an bekannte Personen oder an bekannte Umstände und Ereignisse durch Nachahmung zu erinnern, den nachgeahmten Gegenstand jedoch wahrnehmbar zu verändern. Dabei ist die Anspielung auf den nachgeahmten Gegenstand humorvoll und nicht notwendig spöttisch (vgl. auch zur Auslegung des Begriffs der Parodie in Art. 5 Abs. 3 Buchst. k der Richtlinie 2001/29/EG zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft EuGH, Urteil vom 3. September 2014 - C-201/13, GRUR 2014, 972 Rn. 33 = WRP 2014, 1181 - Deckmyn/Vandersteen). Dies trifft auf die Streitmarke zu. Es handelt sich dabei um eine humorvolle und witzige Anspielung auf die Klagemarke.

48 (3) Das Berufungsgericht ist jedoch zu dem zutreffenden Ergebnis gelangt, dass unter Berücksichtigung der Umstände des Streitfalls das Grundrecht der Kunstfreiheit des Beklagten aus Art. 13 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 3 Satz 1 GG sich nicht gegenüber dem durch die Eigentumsgarantie in Art. 17 Abs. 2 EU-Grundrechtecharta und Art. 14 GG geschützten Markenrecht der Klägerin durchsetzen kann. Ausschlaggebend dabei ist, dass es der Klägerin nicht darum geht, dem Beklagten die Benutzung des in Rede stehenden Wort-Bild-Motivs untersagen zu lassen. Zu entscheiden ist vielmehr die Frage, ob die klagende Inhaberin der bekannten Marke es hinnehmen muss, dass für das ihr Markenrecht verletzende Zeichen seinerseits Registerschutz begründet wird. Dies ist zu verneinen. Die Klägerin betreibt als Inhaberin einer bekannten Marke einen erheblichen Werbeaufwand zum Absatz der Waren, für die die Klagemarke Schutz beansprucht. Der Beklagte, der unter Ausnutzung dieser Aufwendungen identische, mit der Streitmarke versehene Waren vertreiben will, verschafft sich mit einem originellen, an die Klagemarke angelehnten Motiv im selben Markt Vorteile, die ohne die Existenz der bekannten Klagemarke nicht denkbar wären. Insofern weicht der Streitfall von dem vom Senat entschiedenen Fall "Lila-Postkarte" (BGH, GRUR 2005, 583, 585) ab. Zu Recht hat das Berufungsgericht daraus den Schluss gezogen, dass einem derartigen Interesse des Beklagten das Markenrecht der Klägerin nicht weichen muss. Es ist der Klägerin nicht zuzumuten, dass der Beklagte unabhängig von der konkreten Art der Verwendung dauerhaft ein Registerrecht an einem Produktkennzeichen begründet, das in den Schutzbereich der Klagemarke eingreift und das der Beklagte übertragen und lizenzieren kann. Zum Schutz der Leistung, die in der Schaffung der humorvollen Abbildung eines Pudels liegt, ist nicht die Begründung eines Markenrechts erforderlich. Hierfür steht unter den Voraussetzungen des § 2 UrhG urheberrechtlicher Schutz zur Verfügung.

49 c) Die Ausnutzung der Unterscheidungskraft und Wertschätzung der Klagemarke durch den Beklagten ist auch nicht durch das Grundrecht der Meinungsfreiheit (Art. 11 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta und Art. 5 Abs. 1 GG) gerechtfertigt.

50 aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, maßgebliche Motivation für die Verwendung der angegriffenen Markengestaltung sei das kommerzielle Interesse des Beklagten, ein originelles, leicht zu vermarktendes Motiv zu schaffen, welches die angesprochenen Verkehrskreise wegen einer offensichtlichen Anlehnung an eine bekannte Marke als witzig wahrnähmen. Durch den hohen Wiedererkennungswert der bekannten Klagemarke erziele der Beklagte ein Maß an Aufmerksamkeit und Kaufbereitschaft für ein T-Shirt, welches anderenfalls nicht herzustellen wäre. Gegenüber einem derartigen kommerziellen Interesse müsse das Markenrecht der Klägerin nicht weichen. Ein auf Art. 5 und Art. 2 GG gestütztes Recht zur Kritik könne ein anderes Ergebnis nicht rechtfertigen. Die konkrete Gestaltung der Streitmarke und ihre Verwendung im Verkehr gelangten als Kritik an den Produkten der Klägerin nicht hinreichend ins Bewusstsein der angesprochenen Verkehrskreise.

51 bb) Diese Ausführungen, die die Revision nicht angegriffen hat, halten einer revisionsrechtlichen Prüfung stand. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist nicht erkennbar, dass der Beklagte über eine Parodie hinaus die mit der Klagemarke gekennzeichneten Waren und ihre Herstellungsweise einer Kritik unterziehen wollte. Nach den weiteren Feststellungen des Berufungsgerichts hat der Beklagte eine fremde angesehene Marke rein kommerziell zu dem Zweck genutzt, ein sonst kaum verkäufliches eigenes Produkt auf den Markt zu bringen. Bei einer solchen Sachlage ist schon zweifelhaft, ob der Anwendungsbereich des Art. 11 Abs. 1 EU-Grundrechtecharta und des Art. 5 Abs. 1 GG eröffnet ist (vgl. BVerfG, NJW 1994, 3342, 3343). Jedenfalls kann

der Schutz der Meinungsfreiheit nicht so weit reichen, dass der Inhaber einer bekannten Marke es hinnehmen muss, dass für ein sein Markenrecht verletzendes Zeichen seinerseits markenrechtlicher Registerschutz begründet wird.

52 V. Der Senat kann in der Sache selbst entscheiden, ohne den Streitfall dem Gerichtshof der Europäischen Union gemäß Art. 267 AEUV zur Vorabentscheidung vorzulegen. Die Auslegung der im Streitfall betroffenen Bestimmung des Art. 4 Abs. 3 und 4 Buchst. a MarkenRL ist durch die Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union hinreichend geklärt und deren Anwendung im Einzelfall den Gerichten der Mitgliedstaaten vorbehalten. Dies gilt auch für die Notwendigkeit der Abwägung der wechselseitigen Grundrechte, deren Gewichtung im Einzelfall Aufgabe der Gerichte der Mitgliedstaaten ist.

53 C. Danach ist die Revision des Beklagten mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Büscher Schaffert Kirchhoff

Schwonke

Richter am BGH Feddersen ist im Urlaub und daher gehindert zu unterschreiben.
Büscher

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 10.02.2009 - 312 O 394/08 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 07.03.2013 - 5 U 39/09 -