

I ZR 51/60

Verkündet
am 14. Juli 1961
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

2426 071

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma S [REDACTED] und W [REDACTED] Z [REDACTED] Aktien-
gesellschaft in Z [REDACTED] ([REDACTED]), vertreten durch
ihren Vorstand, daselbst,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma S [REDACTED] und W [REDACTED] O [REDACTED] Aktiengesell-
schaft in O [REDACTED], vertreten durch ihren Vor-
stand Dr.-Ing. B [REDACTED] in O [REDACTED] W [REDACTED] Str. [REDACTED]

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 30. Juni 1961 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. h. c. Wilde und der
Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth, Dr. Speng-
ler und Ebel

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Frankfurt (Main) vom 18. Februar 1960 wird
auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, eine Spinnerei und Weberei, stellt seit dem Jahre 1954 buntgestreifte Satinstoffe her, mit denen sie auf der Frankfurter Herbstmesse 1955 hervorgetreten ist. Sie vertreibt diese Stoffe unter der Bezeichnung "Buntsatin Irisette" für Bettwäsche, Schlafanzüge und Kleider und als Dekorationsstoffe. Die Stoffe haben, nicht zuletzt durch umfassende Werbung, großen Anklang beim Publikum gefunden.

Die Klägerin hat für ihre Streifensatins eine große Anzahl von Geschmacksmustern niedergelegt. Darunter befindet sich, niedergelegt am 14.4.1955 beim Amtsgericht in Schönau (Schwarzwald), unter Nr. OZ 62 des Geschmacksmusterregisters, ein Muster mit der Bezeichnung 00262: farbige Streifen in Pastellton auf weißem Grund in der Reihenfolge fraise-grün-gelb. Sowohl die Farbstreifen wie der zwischen ihnen liegende weiße Raum sind von gleicher Breite, so daß sich gleichmäßig die Farbfolge fraise-weiß-grün-weiß-gelb-weiß ergibt. Die Streifen sind etwa 9 mm breit. Streifensatin, von dem die Klägerin behauptet, daß er dem Muster 00262 entsprechende Streifen aufweise, bringt sie als "Dessin 50" ihrer Produktion heraus. Ein Gewebestück dieser Art, mit Streifen in etwa 7 mm Breite, ist als Anl. 5 zur Klage überreicht. Als Geschmacksmuster ist eine gestreifte Musterkarte aus Papier niedergelegt. Diese weist nicht den spezifischen Seidenglanz des Satingewebes Dessin 50 auf. Bei der Hinterlegung hat die Klägerin in ihrem Antrag auf Eintragung vermerkt, daß es sich um Muster "für Streifensatin Iris" handele. Ob die Farben des niedergelegten Musters etwas kräftiger sind als die des Dessins 50 (Behauptung der Beklagten), ist streitig.

Die Beklagte stellt her und vertreibt Streifensatin entsprechend den Anl. 1 und 2 der Klageschrift. Die Reihenfolge der im Pastellton gehaltenen, farbigen Streifen entspricht der des Geschmacksmusters 00262 der Klägerin. Bei dem Muster der Beklagten haben die zwischen den etwa 8 mm breiten farbigen Streifen ausgesparten weißen Zwischenräume die doppelte Breite der farbigen Streifen. In den farbigen Streifen sind bei dem Streifensatin der Anl. 1 in Abständen von etwa 32 mm kleine weiße Vierecke ausgespart. Auf dem Streifensatin der Anl. 2 sind die farbigen Streifen zu einer Art Kettenmuster ausgestaltet.

Die Klägerin nimmt die Beklagte auf Unterlassung, Rechnungslegung und Feststellung der Schadensersatzpflicht in Anspruch. Sie behauptet, die Streifensatins der Anl. 1 und 2 seien - mit für die Frage der Geschmacksmusterverletzung unwesentlichen Abweichungen - ihrem Muster 00262 nachgebildet. Mit Farbstreifen entsprechend dem Geschmacksmuster 00262 versehener Satin habe sich für sie im Verkehr so stark durchgesetzt, daß die beteiligten Verkehrskreise annähmen, Streifensatins dieser Aufmachung stammten aus ihrer Produktion. Das Verhalten der Beklagten sei, auch wenn man vom Geschmacksmuster- und Ausstattungsschutz absehe, wettbewerbswidrig, da die Beklagte planmäßig auf die Produktionslinie der Klägerin übergeschwenkt sei, um sich unter Irreführung des Verkehrs an den wirtschaftlichen Erfolg der von der Klägerin geschaffenen und dem Verkehr nahegebrachten Muster anzuhängen.

Die Klägerin hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen,

- a) es zu unterlassen, Streifenmuster anzukündigen, herzustellen, feilzuhalten und in Verkehr zu bringen, die nach den Farbtönungen, Farbstellungen, Streifenbreiten und Anordnungen mit dem



für die Klägerin beim Amtsgericht Schönau/
Schwarzwald unter Musterregister Nr. OZ 62
und der Bezeichnung 00262 eingetragenen Muster
in wesentlichen Elementen übereinstimmen, und
zwar die in den Anl. 1 und 2 enthaltenen Streifen-
muster anzukündigen, herzustellen, feilzuhalten
und in Verkehr zu bringen,

- b) die mit den unter Ziff. 1 a angeführten Streifen-
mustern versehenen Warenvorräte auf Kosten und
nach Wahl der Beklagten entweder ihrer gefähr-
denden Form zu entkleiden oder während der Schutz-
dauer des Klagemusters amtlich aufbewahren zu
lassen,
- c) darüber Rechnung zu legen, seit wann, in welchen
Mengen, zu welchen Preisen und mit welchen Ge-
stehungskosten sie die unter Ziff. 1 a bezeich-
neten Waren bis zur rechtskräftigen Entscheidung
dieses Rechtsstreits angeboten, verkauft und ge-
liefert hat,

- 2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist,
der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr
aus den unter Ziff. 1 a bezeichneten Handlungen
entstanden ist oder noch entstehen wird.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten.

Sie hat die Schutzzfähigkeit des Geschmacksmusters 00262 in
Abrede gestellt, da es seit der Biedermeierzeit zu den her-
kömmlichen modischen Gestaltungen gehöre, gestreifte Stoffe
zu verwenden, und zwar auch in Pastelltönen und auf glän-
zenden Stoffen. Somit fehle dem Geschmacksmuster der Klä-
gerin die Eigentümlichkeit. Dem Musterschutz stehe ferner
entgegen, daß das Muster vor seiner Niederlegung im Verkehr
bekannt gewesen sei. Die Schweizer Firma G [REDACTED] sei bereits
seit dem Februar 1955 mit einem Muster gleicher Art auf dem
Markt erschienen. Selbst wenn man zugunsten der Klägerin
einen wirksamen Musterschutz unterstelle, müsse für die
Beurteilung das niedergelegte Muster, nämlich ein solches
auf Karton und daher ohne Gewebestruktur und Seidenglanz,
zugrunde gelegt werden. Die mit der Klage angegriffenen

Muster wichen sowohl von dem niedergelegten wie von dem von der Klägerin als Dessin 50 in Verkehr gebrachten Muster durch die doppelte Breite der weißen Streifen und durch cremefarbenen Untergrund sowie durch die in den Farbstreifen vorhandenen Aussparungen (Vierecke, Kettenmuster) so erheblich ab, daß von einer Nachbildung nicht gesprochen werden könne. Ausstattungsschutz dürfe die Klägerin nicht in Anspruch nehmen, da die Ware selbst (Buntsatin) nicht ihre eigene "Ausstattung" sein könne und da viele gleichartige, am Markt befindliche Dessins anderer Hersteller die Entwicklung einer Verkehrsgeltung für die Klägerin verhindert hätten. Da der Klägerin ein wirksames Ausschließlichkeitsrecht zustehe, sei sie gehindert, das gleiche Ziel mit Hilfe des UWG zu erreichen.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dieses Urteil hat die Klägerin mit der Berufung angegriffen. Die Klägerin hat in der Berufungsinstanz beantragt,

1. unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach den von der Klägerin in erster Instanz gestellten Schlußanträgen zu erkennen, mit der Maßgabe, daß die Musterbezeichnung 00262 in 00261 berichtigt wird,
2. der Beklagten über den Klagantrag zu 1 a hinaus zu untersagen, das als Anl. 13 überreichte Streifenmuster anzukündigen, herzustellen, feilzuhalten und in Verkehr zu bringen.

Zu ihrem Antrag unter 1 weist die Klägerin darauf hin, daß ihr Prozeßbevollmächtigter infolge eines Informationsfehlers das ihrem Dessin 50 (Anl. 5 zur Klage mit einer Streifenbreite von 7 mm) entsprechende Geschmacksmuster mit Nr. 00262 angegeben habe, während die zutreffende Angabe 00261 lauten müsse. Zwischen den Parteien ist unstrittig, daß das Muster Nr. 00261 mit dem Muster Nr. 00262 völlig übereinstimmt, nur daß bei dem Muster 00261 die

Streifen etwa 7 mm anstatt 9 mm breit sind. Die Beklagte hat ihren Einwand, die Änderung der Bezeichnung stelle eine Klageänderung dar, in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht aufrechterhalten.

Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagbegehren weiter. Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die Klage sowohl nach dem Geschmacksmustergesetz als auch aufgrund von § 25 WZG und § 1 UWG für unbegründet erachtet. Dem ist im Ergebnis beizutreten.

I. Geschmacksmustergesetz

Das Berufungsgericht hat die Schutzfähigkeit des Klagemusters 00261 mangels der für den Geschmacksmusterschutz erforderlichen Eigentümlichkeit verneint. Hilfsweise hat das Berufungsgericht ausgeführt, auch wenn dem Klagemuster 00261 Musterschutz zukomme, stellten die angegriffenen Gegenmuster der Beklagten keine unerlaubte Nachbildung dar.

Die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe aus rechtsirrigen Erwägungen eine Musterschutzfähigkeit des Klagemusters 00261 sowie einen musterrechtlichen Nachbildungstatbestand verneint. Die in diesem Zusammenhang erhobenen Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben.

1. a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist das Klagemuster 00261 ordnungsgemäß zur Eintragung in das Musterregister angemeldet. Die verlängerte Schutzfrist

ist noch nicht abgelaufen. Das Berufungsgericht geht weiterhin zu Recht davon aus, daß das Muster bestimmt und geeignet ist, auf das ästhetische Gefühl einzuwirken, daß also insoweit die Voraussetzungen für einen Geschmacks-musterschutz gegeben sind.

Das Berufungsgericht hat jedoch dem Klagemuster einen Schutz deshalb versagt, weil das Muster nicht den erforderlichen Grad eigenpersönlicher Leistung aufweise, wie ihn ein "eigentümliches" Muster im Sinn von § 1 GeschmMG voraussetze. Hierbei hat das Berufungsgericht dahingestellt gelassen, ob das Klagemuster, wie die Beklagte behauptet und unter Beweis gestellt hat, älteren Mustern nachgebildet ist. Im Einklang mit der gesetzlichen Vermutung des § 13 GeschmMG hat das Berufungsgericht die Neuheit des Klagemusters zugunsten der Klägerin unterstellt.

Zu Unrecht meint die Revision, dieser Aufbau des Berufungsurteils sei rechtsfehlerhaft, weil ohne vorherige Prüfung der Neuheit eines Musters seine Eigentümlichkeit nicht beurteilt werden könne. Dem kann in dieser Allgemeinheit nicht beige pflichtet werden. Zwar erfordert die Beurteilung der Eigentümlichkeit in der Regel eine Berücksichtigung der auf dem fraglichen Gebiet geleisteten geschmacklichen Vorarbeit. Bei Mustern, die ihrer Art nach eine besondere, sich nicht ohne weiteres anbietende Gestaltung aufweisen, wird es deshalb zumeist die Urteilsfindung in Verletzungsprozessen erleichtern, wenn vor der Abhandlung der Frage nach der Eigentümlichkeit das als neuheitsschädlich entgegengehaltene Vergleichsmaterial geprüft wird (RG GRUR 1941, 319; BGH GRUR 1960, 256, 257 r.Sp. - Chérie). Das aber bedeutet nicht, daß eine solche Neuheitsprüfung vor der Beurteilung der Eigentümlichkeit stets unerläßlich sei. Die Eigentümlichkeit eines Musters ist von seiner Neuheit nur insoweit

zwangsläufig abhängig, als ein Muster, das erwiesenermaßen nicht neu ist, auch nicht als eigentümlich im Sinne des Geschmacksmustergesetzes gewertet werden kann. Dies gilt unabhängig davon, ob von dem objektiven Neuheitsbegriff ausgegangen oder der subjektive Neuheitsbegriff zugrunde gelegt wird, wonach als neu im Sinn des Geschmacksmustergesetzes jedes Muster anzusehen ist, das nicht einem Vorbild nachgebildet ist. Jedoch kann einem Muster, bei dem die Neuheitsvermutung des § 13 GeschmMG nicht ausgeräumt worden ist, die weitere gesetzliche Voraussetzung für die Schutzfähigkeit - die Eigentümlichkeit - fehlen, weil es keine besondere persönliche Leistung erkennen läßt, sondern sich völlig im Rahmen des schlichten Durchschnittskönnens eines jeden Mustergestalters bewegt (BGH GRUR 1958, 510 - Schlafzimmer; GRUR 1958, 98 - Gartensessel; GRUR 1958, 406 - Teppichmuster; Furler, Das Geschmacksmustergesetz 2. Aufl. § 1 Anm. 36). Zu diesem Ergebnis ist das Berufungsgericht hinsichtlich des Klagemusters 00261 gelangt. Ob dieses Ergebnis auf rechtlich zutreffenden Erwägungen beruht, wird noch zu erörtern sein. Jedenfalls kann darin, daß das Berufungsgericht dem Klagemuster die Eigentümlichkeit abgesprochen hat, ohne sich im einzelnen mit dem von der Beklagten als neuheitsschädlich angeführten Vergleichsmaterial auseinanderzusetzen und ohne zu der Frage der Neuheit abschließend Stellung zu nehmen, nicht etwa aus grundsätzlichen rechtsdogmatischen Erwägungen ein Rechtsfehler erblickt werden.

- b) Bei Prüfung der Eigentümlichkeit des Klagemusters hat das Berufungsgericht seiner Beurteilung allein die ästhetische Wirkung des hinterlegten Musters - also eines streifig bemalten Papiers - zugrunde gelegt. Die stoffliche Wirkung des Streifensatingewebes, in dem das Muster nach der Angabe der Klägerin in ihrem Antrag auf Eintragung des Musters ausgeführt sein soll, hat es außer Betracht gelassen. Das

Berufungsgericht geht davon aus, daß einer in der Anmeldung angegebenen Ausführungsform in einem bestimmten Material der Musterschutz selbst dann zukomme, wenn die besondere Note, die sich aus der Materialwirkung ergebe, aus dem hinterlegten Muster nicht erkennbar sei. Diese aus dem hinterlegten Muster nicht erkennbare Wirkung, so hat es ausgeführt, könne aber nicht schutzbegründend sein. Abgesehen hiervon sei die Ausführung eines an sich unoriginellen Musters in einer allgemein bekannten Stoffart nur dann schutzfähig, wenn das konkrete Muster durch diese Ausführung eine eigentümliche Note erhalte. Wenn dagegen - wie im Streitfall - das verwendete Material bei jedem anderen Muster die gleiche zusätzliche geschmackliche Wirkung erziele, dann beruhe diese Wirkung nicht auf einer für die Beurteilung der Musterschutzfähigkeit bedeutsamen Leistung.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind rechtlich bedenkenfrei. Die für die Schutzfähigkeit eines Musters entscheidende geschmackliche Wirkung wird allein durch das niedergelegte Muster, nicht dagegen durch Angaben in einer beigelegten Beschreibung festgelegt (RG GRUR 1938, 343; OLG Hamm, GRUR 1939, 65/66; Furler aaO § 7 Anm. 7). Wird nicht ein Originalstück, sondern die Abbildung eines Musters hinterlegt, das auch ohne die Materialwirkung der Stoffart, für die es nach der Beschreibung bestimmt ist, schutzfähig ist, so kann zwar ein anderer, der für ein übereinstimmendes Muster den gleichen Werkstoff benutzt, sich jedenfalls dann nicht darauf berufen, diese Ausführungsform falle wegen der besonderen geschmacklichen Wirkung, die allein auf dem verwendeten Material beruhe, aus dem Schutzbereich des Geschmacksmusters heraus, wenn diese Wirkung notwendig und ohne weiteres auch aus einer nur wörtlichen Beschreibung des Materials für jeden erkennbar mit seiner Verwendung verbunden ist. Bei einem Muster dagegen, das ohne die Wirkung des Materials, in dem es nach den beschreibenden Angaben des

Anmelders ausgeführt werden soll, einer schutzfähigen Eigenart entbehrt, kann die Materialwirkung den Schutz nicht begründen, wenn diese Wirkung aus dem in einer anderen Stoffart hinterlegten Muster oder seiner Abbildung nicht zu entnehmen ist.

Aber selbst wenn mit dem von der Klägerin vorgelegten Privatgutachten von Prof. Dr. F. [REDACTED] anzunehmen wäre, daß der Seidenglanz von Satingewebe zu den geschützten Elementen des Klagemusters gehöre, weil er zwangsläufig aus der für das Muster angegebenen Stoffart folge, würden jedenfalls bei dem gewebten Dessin Nr. 50 der Klägerin alle ästhetischen Elemente außer Betracht bleiben müssen, die auf seiner Gewebestruktur, insbesondere darauf beruhen, daß die Farbe stets auf den Kettatlasstreifen gelegt wird, während das Weiß im Schußatlas ausgeführt ist, worin beispielsweise der Privatgutachter Prof. Dr. S. [REDACTED] der Klägerin den besonderen Reiz des Dessins Nr. 50 erblickt. Denn insoweit fehlt es an jeglicher Konkretisierung durch das hinterlegte Papiermuster, und die Wirkung dieses Webeeffektes läßt sich auch nicht aus dem Hinweis in dem Eintragungsantrag entnehmen, wonach in dem hinterlegten Paket Entwürfe für "Iris Satingewebe" enthalten sein sollen. Soweit aber allein der Seidenglanz infrage steht, ist dem Berufungsgericht beizutreten, daß dieser Seidenglanz schon deshalb nicht schutzbegründend sein kann, weil die gleiche Glanzwirkung auch bei jedem anderen Muster hinzutritt, das in Seidensatingewebe ausgeführt wird. Jedenfalls ist nichts dafür dargetan, daß gerade das konkrete Muster der Klägerin durch die Ausführung in dieser Stoffart eine besondere Note erhalte, die bei der Wahl dieses Materials für andere buntfarbige Streifenmuster nicht in gleicher Weise zutage treten würde.

Es ist hiernach rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht bei Erörterung der Eigentümlichkeit des Klagemusters 00261 lediglich von dem ästhetischen Eindruck ausgegangen ist, den das als Papierzeichnung hinterlegte Muster vermittelt.

Andererseits ist dieses Muster, weil es die Wirkung im Fall seiner Ausführung in Seidensatingewebe nicht erkennen läßt, nicht etwa schon mangels ausreichender Konkretisierung geschmacksmusterunfähig. Der Geschmacksmusterschutz knüpft an die immaterielle plastische oder flächige Form an. Diese muß geeignet sein, als Vorbild für die Fertigung körperlicher Erzeugnisse zu dienen. Auf die Art des verwendeten Werkstoffes kommt es nicht an. Grundsätzlich sind dem Muster alle Verwendungszwecke geschützt (Furler aaO § 1 Anm. 85, § 5 Anm. 29). Die Stoffvertauschung gewinnt nur Bedeutung, soweit durch sie eine neue eigentümliche ästhetische Wirkung erzielt wird (RGZ 121, 391; BGH GRUR 1958, 98). Die als Papiermuster niedergelegte Farbstreifenkomposition könnte nun für die verschiedensten körperlichen Erzeugnisse - Tapeten, Verpackungsmaterial, Bucheinbände, Textilgewebe usw. - Verwendung finden. Es wird somit eine für die gewerbliche Verwendbarkeit ausreichende konkrete Gestaltung durch das niedergelegte Muster offenbart.

Anders wäre die Rechtslage nur zu beurteilen, wenn aus der Angabe in der Anmeldung, wonach es sich um Muster für Streifensatin Iris handeln soll, zu entnehmen wäre, daß die Klägerin nur Schutz für die geschmackliche Wirkung des Musters in dieser Stoffart beansprucht und auf einen Schutz für andere Ausführungsformen verzichtet hat. Denn nur in diesem Fall könnte angenommen werden, daß der Gegenstand des Geschmacksmusters nicht ausreichend konkretisiert sei, weil das hinterlegte Papiermuster keine hinreichende Klarheit darüber gibt, in welcher Weise das Farbstreifenmuster

auf einem Streifensatin angeordnet werden soll. Eine solche, das Geschmacksmusterrecht einengende Bedeutung kann aber der fraglichen Angabe in der Anmeldung nicht beigemessen werden. In der Regel hat die Anmeldung keine sachlichrechtliche Bedeutung für den Inhalt und Umfang des Schutzes eines angemeldeten Geschmacksmusters. Eine den Geschmacksmusterschutz einschränkende Bedeutung kann Erklärungen in der Anmeldung nur in Ausnahmefällen bei völliger Eindeutigkeit ihres Sinnes beigemessen werden (Furler, GeschmMG 1. Aufl. § 7 Anm. 7). Eine Erklärung über die Stoffart des Musters kann jedenfalls dann nicht im Sinne einer Beschränkung des Gegenstandes des Geschmacksmusters ausgelegt werden, wenn dies zu dem Ergebnis führen würde, daß dann ein Schutz überhaupt entfallen müßte. Das wäre z.B. der Fall, wenn aus dem hinterlegten Musterexemplar nicht zu entnehmen ist, wie die Ausführung des Musters in dieser Stoffart im einzelnen gestaltet sein soll.

Ohne Rechtsverstoß ist hiernach das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß eine Schutzfähigkeit des hinterlegten Papiermusters nicht bereits wegen mangelnder Konkretisierung ausscheidet. Es hat mit Recht geprüft, ob dieses Papiermuster eigentümlich im Sinne von § 1 GeschmMG ist. Dies hat das Berufungsgericht aus folgenden Erwägungen verneint:

Bei dem Muster handele es sich um eine in Streifen angeordnete Farbenkomposition. Streifenmuster würden in der Textilfabrikation seit jeher verwendet. Auch die Ausgestaltung der Farben enthalte nichts Charakteristisches, und zwar weder in der Auswahl der Farben noch in der Farbzusammenstellung. Die Verwendung der sich periodisch wiederholenden Pastellfarbenstreifen lasse keine individuelle Note erkennen. Die verwendeten Streifen gehörten zu den Grundfarben. Bei ihrer Zusammenstellung sei lediglich zu beachten gewesen, daß nicht Farben verwandt würden, deren Zusammenstellung

nach den Farbengesetzen nicht erlaubt sei. Eine Vermeidung ausgesprochener Kompositionsfehler enthalte aber keine schöpferische Leistung. Auch die Anbringung bunter Streifen auf weißem Untergrund in der Weise, daß zwischen je 2 bunten Streifen ein weißer Streifen in gleicher oder annähernd doppelter Breite offen bleibe, sei eine bekannte und von jedem Musterzeichner benutzte Lösung, wenn ein freundlicher, heiterer Effekt erzielt werden solle. Das gleiche gelte von der Verwendung matter Pastellfarben. Schließlich lasse auch die Wahl der Streifenbreite von 6 bis 7 oder ca. 10 mm eine eigenpersönliche Leistung nicht erkennen. Dies zeige sich auch darin, daß in derselben Anmeldung das gleiche Muster mit den verschiedensten Streifenbreiten hinterlegt worden sei. Abschließend kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, daß das Klagemuster ein Streifenmuster der üblichen handwerksmäßigen entwickelten Art sei, dem die Originalität fehle, auch wenn an die Leistung des Mustergestalters ein noch so geringer Maßstab angelegt werde.

In diesen Ausführungen tritt ein Rechtsirrtum nicht zutage. Ob ein Muster den Anforderungen genügt, die der Rechtsbegriff der Eigentümlichkeit voraussetzt, ist weitgehend eine Frage tatrichterlicher Würdigung (so für den Rechtsbegriff Kunstwerk: RGZ 135, 385; BGHZ 22, 209, 217 - Morgenpost). Der Angriff der Revision, das Berufungsgericht sei bei seiner Würdigung von einem rechtlich fehlsamen Maßstab ausgegangen, ist unbegründet. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß auch die Zusammenstellung farbiger Streifen mit weißen in einem Muster eine charakteristische Kombinationswirkung ergeben kann, die es rechtfertigt, dem Muster Eigentümlichkeit im Sinn des Geschmacksmustergesetzes zuzusprechen. Es geht aber zu Recht davon aus, daß hierzu allein der gleichförmige Wechsel von farbigen mit weißen Streifen nicht ausreicht, weil solche Streifenmuster in der Textilindustrie seit langem bekannt sind. Eine für einen Muster-

schutz ausreichende eigenartige Note kann deshalb einem schlichten Streifenmuster, bei dem die Einzelelemente, wie dies im Streitfall unstreitig ist, seit langem vorbekannt sind, nur anhaften, wenn es in der Anordnung der Streifenfolge nach Breite oder Farbgebung Besonderheiten aufweist, die es von selbstverständlichen, jedem Musterzeichner ohne weiteres naheliegenden Zusammenstellungen von verschiedenfarbigen Streifen eindeutig abhebt. Eine solche Besonderheit kann aber weder darin erblickt werden, daß es sich beim Klagemuster um Streifen gleicher Breite von etwa 7 mm handelt und zwischen den einzelnen Farbstreifen gleich breite Zwischenräume liegen, noch in der sich periodisch wiederholenden Abwechslung der Farbgebung der Buntstreifen in der Reihenfolge gold-(gelb-)fraise-(rosa-)grün. Es ist vielmehr dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß eine solche Auswahl der Farben, die zu den Grundfarben gehören, und ihre Zusammenstellung auf einem weißen Grund in gleichförmiger Streifenanordnung nichts enthalten, was eine eigenpersönliche Leistung erkennen läßt, die über die Gestaltungsleistung bei den üblichen alltäglichen Streifenmustern auf hellfarbigem Grund hinausgeht.

Nach alledem hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei einen Musterschutz für das hinterlegte Papiermuster 00261 der Klägerin verneint. Auf eine Verletzung von Geschmacksmusterrechten an diesem Muster kann somit das Klagebegehren nicht gestützt werden. Es erübrigt sich deshalb, auf die Angriffe der Revision gegen die Ausführungen des Berufungsgerichtes einzugehen, wonach die angegriffenen Muster der Beklagten, selbst wenn die Schutzzfähigkeit des Klagmusters 00261 unterstellt wird, dieses Muster nicht verletzen, weil es weiterhin an einem Nachbildungstatbestand im Sinn von §. 5 GeschmMG fehle.

II. Ausstattungsschutz

Einen Ausstattungsschutz gemäß § 25 WZG für das gewebte Dessin Nr. 50 der Klägerin hat das Berufungsgericht mit der Begründung verneint, daß die farbige Ausgestaltung der Buntsatinwäsche der Klägerin nicht den Begriff der Ausstattung erfüllen könne, weil Buntsatin eine Ware eigener Art sei, zu der begrifflich die Farbigkeit gehöre, diese Eigenschaft der Ware selbst aber kein zusätzliches Kennzeichen im Sinn einer "Ausstattung" bilden könne.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben.

Nicht alle Merkmale einer Ware, die Herkunftsvorstellungen hervorrufen, sind nach § 25 WZG rechtlich geschützt. Bei der Ausstattung handelt es sich um ein dem Warenzeichen verwandtes Warenkennzeichnungsmittel. Dies ergibt sich aus dem Wortlaut des § 25 WZG und seiner Einordnung in das Warenzeichengesetz. Aus der Aufgabe von Warenkennzeichnungsmitteln, Waren ihrer Herkunftsstätte nach von gleichen oder gleichartigen Waren anderen Ursprungs abzuheben, folgt, daß die Ausstattung von der Ware als ihrem Träger begrifflich unterscheidbar sein muß. Zwar kann die Ausstattung mit der Ware eine stoffliche Einheit bilden. Sie darf aber nicht mit der Ware identisch sein, weil sie andernfalls die dargelegte Unterscheidungsfunktion nicht ausüben kann. Hiernach scheidet ein Ausstattungsschutz für solche Warenmerkmale aus, die das Wesen der Ware, die eigentliche Substanz, ausmachen. Denn Merkmale, die der Ware als solcher ihre charakteristische, für die Nachfrage der Käufer entscheidende Eigenart verleihen, sind nicht geeignet, die Ware von gleichen Erzeugnissen anderer Hersteller zu unterscheiden. Auch würde die Anerkennung eines Ausstattungsschutzes an derartigen, das Wesen einer Ware bestimmenden Merkmalen

einem Alleinherstellungsrecht an der Ware gleichkommen und sich damit als Sperre gegen den Vertrieb gleicher oder gleichartiger Waren durch andere auswirken. Dies aber wäre mit dem begrenzten Zweck des Ausstattungsschutzes als eines Warenkennzeichnungsmittels unvereinbar.

Ob die Merkmale, für die Ausstattungsschutz begehrt wird, das Wesen der Ware bestimmen, entscheidet sich nach dem Zweck, den sie erfüllen sollen, und weiterhin danach, ob dieser Zweck für die Wertschätzung der Ware nach der durchschnittlichen Auffassung ihres Abnehmerkreises von ausschlaggebender Bedeutung ist. Dies aber wiederum hängt ab von den Zwecken, denen die Ware selbst ihrer Gattung nach zu dienen bestimmt ist.

Auf dem Gebiet der geschmacklichen Zwecken dienenden Warenformen hat der erkennende Senat im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannt, daß diese unabhängig davon, ob sie unter Kunst- oder Geschmacksmusterschutz stehen, Ausstattungsschutz genießen können (RGZ 112, 352, 354 - Gütermann's Nähseide; 120, 94 - Huthaken; BGHZ 5, 1, 6 - Hummel; 29, 62 - Rosenthal-Vase). Bei Erzeugnissen, die ausschließlich auf das ästhetische Empfinden einwirken sollen, kann jedoch kein Ausstattungsschutz für solche Formungselemente in Betracht kommen, die für den geschmacklichen Eindruck von maßgebender Bedeutung sind. Denn mit dem Wegfall dieser Gestaltungsform würde bei solchen WarenGattungen die handelbare Ware selbst entfallen (BGHZ 5, 1 - Hummel). Bei Waren dagegen, die einem praktischen Gebrauchszweck dienen sollen, entscheidet sich die Frage, ob das den Geschmack ansprechende äußere Erscheinungsbild der Ware den Begriff der Ausstattung erfüllt, danach, ob der Verkehr dem ästhetischen Eindruck, den die Ware vermittelt, ein so erhebliches Gewicht beimißt, daß er in ihm eine die Ware als solche charakterisierende Eigenschaft und nicht ein der

fen, kann bei dieser Sachlage nicht durchgreifen. Denn die Tatsache allein, daß der Verkehr eine Ware aufgrund ihres äußeren Erscheinungsbildes einem bestimmten Betrieb zuordnet, rechtfertigt noch nicht den Schluß, daß die in Betracht kommenden Verkehrskreise hierbei von der Vorstellung ausgehen, die fragliche Formgebung diene der kennzeichnungsmäßigen Unterscheidung gegenüber gleichartigen Erzeugnissen anderer Hersteller (BGHZ 30, 365 - Nährbier). Vielmehr kann eine solche durch die Warenform vermittelte Herkunftsvorstellung auch allein das Ergebnis der tatsächlichen Marktlage sein, so wenn Waren der fraglichen Ausgestaltung zunächst nur von einem Unternehmen auf den Markt gebracht werden, wie dies in der Regel der Fall ist, wenn an der Formgebung technische oder urheberrechtliche Ausschließlichkeitsrechte bestehen. Selbst wenn somit die von der Klägerin behauptete Herkunftsfunktion der fraglichen Klagemuster als richtig unterstellt wird, ist dem Berufungsgericht im Ergebnis beizupflichten, daß das Klagebegehren nicht auf Ausstattungsschutz gestützt werden kann, weil es sich bei den fraglichen Gestaltungselementen um wesensbestimmende Merkmale der Ware selbst handelt, was nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilen ist (BGHZ 11, 129 - Zählkassette).

III. Unlauterer Wettbewerb

Kann hiernach das Klagebegehren weder auf Geschmacksmuster- noch Ausstattungsschutzrechte gestützt werden, so bleibt zu prüfen, ob ein wettbewerbsrechtlicher Schutz aus den Rechtsgedanken eingreift, die in Rechtsprechung und Lehre zur sog. sklavischen Nachahmung entwickelt sind. Zu Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß, auch wenn ein Ausschließlichkeitsrecht nicht besteht, die Mitbewerber unter besonderen Umständen gegen die guten Sitten des Wettbewerbs verstoßen, wenn sie ein fremdes Erzeugnis nachahmen.

Ware nur beigegebenes Warenkennzeichnungsmittel erblickt, bei dessen Wegfall noch eine wesensgleiche Ware verbleibt (BGHZ 29, 62 - Rosenthal-Vase).

Nach diesen vom erkennenden Senat in den angeführten Entscheidungen herausgestellten Rechtsgrundsätzen ist es rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht einen Ausstattungsschutz für das äußere Erscheinungsbild des Dessins Nr. 50 der Klägerin mit der Begründung abgelehnt hat, dieses stelle kein zusätzliches Kennzeichnungsmittel dar, sondern sei begrifflich der Ware selbst zuzurechnen.

Die Farbstreifenmuster der Klägerin sollen nach deren eigenem Sachvortrag und der Darstellung in ihren Werbeschriften dazu dienen, ihre Ware geschmacklich ansprechend zu gestalten. Bei derartigen Textilerzeugnissen, die einer neuen Moderrichtung entsprechend bunt bemustert werden, legt aber der Abnehmerkreis erfahrungsgemäß entscheidendes Gewicht auf das äußere Erscheinungsbild. Die Bemusterung wird bei solchen Textilerzeugnissen im Verkehr nicht als individuelles Herkunftszeichen im Sinne einer Warenkennzeichnung aufgefaßt, sondern verleiht dem Erzeugnis das für sein Wesen entscheidende Gepräge. Sie stellt somit ein wesentliches Element der Ware selbst dar und kann deshalb nicht unter Ausstattungsschutz stehen. Dies erhellt auch daraus, daß es abwegig wäre, etwa anzunehmen, durch die angegriffenen Muster der Beklagten würden zu Unrecht "Kennzeichnungsmittel" der Klägerin in einer Weise benutzt, die einem "warenzeichenmäßigen" Gebrauch im Sinne von § 16 WZG gleichzuachten sei.

Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Beweisangebote der über die Hinweisfunktion des Klagedessins auf den Geschäftsbetrieb der Klägerin nicht übergehen dür-

Die Bedenken, die gegen ein Ausstattungsschutzrecht an wessensbestimmenden Merkmalen einer Ware sprechen, stehen nicht der Anerkennung eines solchen wettbewerbsrechtlichen Schutzes nach § 1 UWG entgegen. Denn dieser Schutz ist kein Kennzeichnungsschutz, sondern wendet sich gegen das verwerfliche Ausnutzen fremder Arbeitsleistung. Der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz unterscheidet sich sowohl in seinen Voraussetzungen wie in seinen Auswirkungen vom Ausstattungsschutz. Er setzt stets ein subjektives Unlauterkeitsmerkmal auf seiten des Verletzers voraus. Es genügt für sein Eingreifen in der Regel nicht, daß die Nachahmung eines Erzeugnisses zu Herkunftsverwechslungen führt. Es müssen vielmehr durch Warenformen, die die Gefahr einer Verwechslung mit Waren anderer Ursprungs heraufbeschwören, im Verkehr verankerte Gütevorstellungen in objektiv vorwerfbarer Weise ausgebeutet werden. Bei der Frage aber, ob der angebliche Verletzer die ihm zumutbaren Maßnahmen zur Vermeidung der Verwechslungsgefahr getroffen hat, ist im Rahmen des wettbewerbsrechtlichen Tatbestandes - anders als bei der Anerkennung eines Ausstattungsschutzes, dem ein Freihaltebedürfnis der Mitbewerber im Grundsatz nicht entgegengehalten werden kann - auch zu berücksichtigen, ob es sich bei den fraglichen Formgebungen um naheliegende, dem gegenwärtigen modischen Geschmack entsprechende Warengestaltungen handelt, auf die zu verzichten dem Nachahmer nicht zugemutet werden kann, falls er bei der Verweisung auf abweichende Lösungen des Gestaltungsproblems dem Zeitgeschmack nicht gerecht werden könnte und damit in wirtschaftlich untragbarer Weise benachteiligt wäre.

Im Streitfall ist nun zwar zugunsten der Klägerin davon auszugehen, daß es vornehmlich ihren umfangreichen Werbemaßnahmen zu danken ist, wenn der deutsche Markt für bunte Bettwäsche, insbesondere in pastellfarbenen gestreiften Tönen aufnahmebereit ist. Auch wenn weiterhin zugunsten der Klä-

gerin unterstellt wird, daß der Verkehr aufgrund ihrer Einführungsaktion und ihres hohen Marktanteils an dem Vertrieb derartiger Bettwäsche alle ähnlichen Dessins ihr als Herkunftsstätte zuschreibt, so ist es noch nicht als wettbewerbswidrig zu beanstanden, wenn Mitbewerber sich auf diese dem Zeitgeschmack entsprechende modische Linie umstellen, mag hierdurch auch infolge der beherrschenden Stellung der Klägerin auf diesem Marktgebiet für einen gewissen Zeitraum die Gefahr einer "Warenverwechslung" und dadurch bedingten irrigen Herkunftsvorstellungen nicht ganz zu vermeiden sein. Als unlauter könnten nur angesehen werden, wenn Mitbewerber, obwohl ihnen ausreichende abweichende Gestaltungsmöglichkeiten der gleichen modischen Manier zur Verfügung stehen, sich ohne Beachtung zumutbarer Ausweichmöglichkeiten an Stoffdessins der Klägerin sklavisch anklammern, um auf diese Weise aus dem überdurchschnittlichen Werbeaufwand der Klägerin für den Absatz ihrer eigenen Erzeugnisse Nutzen zu ziehen.

Bei der Frage, welchen Ähnlichkeitsgrad der Bemusterung von Bettwäsche durch andere Unternehmen die Klägerin noch in Kauf nehmen muß, ohne mit Erfolg den Vorwurf einer unlauteren Ausbeutung ihrer Arbeitsleistung erheben zu können, ist zu berücksichtigen, daß das Klagemuster, dessen Verletzung im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemacht wird, von Haus aus keine besonders einprägsame Note aufweist und sich von vorbekannten Textilstreifenmustern nur wenig abhebt. Die Klägerin kann deshalb auch ihren Mitbewerbern keinesfalls einen sehr erheblichen, ohne weiteres augenfälligen Abstand von ihrem Streifenmuster zumuten.

Von diesem rechtlichen Ausgangspunkt aus ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß die Klage auch aus § 1 UWG nicht begründet ist. Bei Prüfung des wettbewerbs-

rechtlichen Tatbestandes ist zwar nicht von dem Papiermuster 00261, sondern dem nach diesem Muster gewebten Dessin Nr. 50 der Klägerin auszugehen. Es ist jedoch rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht bei einem Vergleich dieses von der Klägerin verbreiteten Stoffdessins mit der angegriffenen, von der Beklagten in den Verkehr gebrachten Ware im Hinblick auf die augenfälligen Abweichungen zu dem Ergebnis gelangt, daß von einer "sklavischen" Übernahme des Klagemusters nicht gesprochen werden könne. Wie das Berufungsgericht bei der Erörterung, ob eine Nachbildung im Sinne von § 5 GeschmMG anzunehmen sei, zu Recht hervorhebt, liegt allein schon darin, daß bei den angegriffenen Mustern der Beklagten die weißen Streifen doppelt so breit sind wie die farbigen Streifen, ein erheblicher, nicht nur bei Anwendung besonderer Sorgfalt wahrnehmbarer Unterschied gegenüber dem gleichförmig-gestreiften Muster der Klägerin. Es ist dem Berufungsgericht darin beizupflichten, daß die Erzeugnisse der Beklagten dadurch als weißer, mit einigen farbigen Streifen versehener Satin wirken, während bei dem Klagemuster die weißen Streifen mit den farbigen Streifen wirkungsmäßig auf gleicher Stufe stehen und diese Abweichung noch durch die Musterung verstärkt wird, welche die Beklagte innerhalb der Farbstreifen verwendet. Hierdurch aber erhalten die angegriffenen Muster in ihrer ästhetischen Gesamtwirkung einen andersartigen Charakter als das Klagedessin Nr. 50. Es ist deshalb angesichts der jedenfalls nur geringen Eigenart des Klagedessins der Beklagten zuzubilligen, daß sie ausreichende Maßnahmen getroffen hat, ihre Erzeugnisse von der Warenform der Klägerin abzuheben.

Es ist schließlich auch rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht ausführt, daß der Beklagten ein unlauteres Vorgehen auch dann nicht vorgeworfen werden

könne, wenn die Behauptung der Klägerin als richtig unterstellt wird, daß sie der Beklagten, die damals in Lohnarbeit für sie weißen Satin herstellte, von ihren Plänen hinsichtlich der Produktion ihrer Buntstreifensatins erzählt habe. Ohne Rechtsverstoß geht das Berufungsgericht davon aus, daß die Beklagte, eine Textilfabrik, dadurch weder vertraglich gebunden noch durch die Grundsätze wettbewerblicher Lauterkeit gehalten sei, die eigene Herstellung von buntgemusterten Streifensatins zu unterlassen.

Nach alledem ist die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Wilde	Bundesrichterin Dr. Krüger-Nieland ist durch Ortsabwesenheit an der Unterzeichnung verhindert.	Jungbluth
-------	--	-----------

	Wilde	
Spengler		Bundesrichter Ebel ist durch Ortsabwesenheit an der Unterschriftsleistung verhindert.
		Wilde