

16
Nachschlāgewerk: ja

BGHZ: nein

UrhG § 72

s k a i - c u b a n a

Fehlt einem Lichtbild die schöpferische Gestaltung und beruht die Leistung nur auf handwerksmäßigem Können, so ist Schutzgegenstand des fotografischen Leistungsschutzrechts nur die konkrete Aufnahme als körperlicher Gegenstand. Das hat zur Folge, daß ein solches Lichtbild in der Regel nur gegen eine Vervielfältigung in der Originalform, nicht dagegen gegen eine Nachbildung durch Übernahme einzelner Formelemente in abgewandelter Gestalt geschützt ist.

UWG § 1

Werden Kunststoffe (hier: Kunstleder) nach Art von Naturprodukten bemustert (hier: Rindsledernarbung), dann ist die Nachahmung einer solchen Musterung jedenfalls dann nicht unlauter, wenn die Bemusterung einer allgemeinen Modeentwicklung entspricht und der Letztverbraucher nicht in der Lage ist, die verschiedenen Konkurrenzzeugnisse nach den Unterschieden in der Bemusterung auseinanderzuhalten.

BGH, Urt. v. 4. November 1966 - Ib ZR 77/65 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 77/65

URTEIL

Verkündet am

4. November 1966

Zug,

Justizangestellter

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

gegen

1.

2.

3.

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. November 1966 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Jungbluth, Pehle, Dr. Mösl und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 13. Mai 1965 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin und die Beklagte zu 1 stellen beide Kunstleder her, das namentlich in der Täschner-, Polstermöbel- und Kofferwarenindustrie weiter verarbeitet wird.

Die Klägerin versieht eine ihrer "skai"-Kunstlederarten seit Oktober 1960 mit einem lederartigen Oberflächendruckmuster, das sie "skai-cubana" nennt. Das Muster besteht im wesentlichen aus zwei unregelmäßigen Liniennetzen. Das eine dunklere und zusammenhängendere Netz bildet ein kräftigeres Muster aus langgestreckten, teilweise rautenähnlichen Feldern, deren spitzwinklige Begrenzungslinien nach Ansicht der Klägerin kennzeichnend für dieses Netz sein sollen. Das zweite Netz wird aus einzelnen unregelmäßigen, teilweise gekrümmten Liniestücken gebildet, die gegenüber der Oberfläche heller sind und die zumeist quer zu dem längsgestreckten dunkleren Netz verlaufen. Dieses cubana-Muster ist nach



Angaben der Klägerin in der Weise entstanden, daß geschmacklich besonders ansprechende Teilstücke einer gegerbten Rinderhaut fotografiert und diese Fotografien durch Ergänzungen und Retuschen zu einem ästhetisch ansprechenden Gesamtbild erweitert worden sind. Es hat nach Behauptung der Klägerin bei den verarbeitenden Firmen in der Bundesrepublik eine sich ständig steigende Beliebtheit erlangt und sich innerhalb der beteiligten Verkehrskreise als kennzeichnend durchgesetzt. Ein Geschmacksmuster ist nicht angemeldet worden.

Die Beklagte zu 1 vertreibt seit spätestens Herbst 1962 ihr "helia"-Kunstleder mit einem Oberflächendruckmuster, das sie "helia-roma" nennt und das dem "skai-cubana"-Muster der Klägerin ähnelt. Sie hat dieses Muster nach ihren Angaben zunächst von einer amerikanischen Firma bezogen und dann seit 1963 mit Hilfe von Druckwalzen, die sie ebenfalls von ihrer amerikanischen Lieferfirma erhalten haben will, selbst hergestellt.

Die Klägerin ist der Ansicht, die Beklagte zu 1 und deren persönlich haftende geschäftsführende Gesellschafter verletzt ihre Ausstattungs- und Urheberrechte an dem "skai-cubana"-Muster und ahnten dieses in wettbewerbswidriger Weise nach. Sie hat Klage auf Unterlassung, Auskunft, Feststellung der Schadensersatzpflicht, Unkenntlichmachung bei den vorhandenen Beständen und Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis erhoben.

Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Sie haben geltend gemacht, die Klägerin habe ihr "cubana"-Muster nicht selbst entwickelt, sondern dem Oberflächenmuster eines Naturleders nachgebildet, bei dem die Lederfalten als dunklere und die Adern als schwache helle Streifen

erschieden, und das seit etwa 1955 unter der Markenbezeichnung "testa di negro" auf dem deutschen Markt angeboten werde. Ähnlich gemustertes Kunstleder werde auch von anderen Firmen vertrieben. Das "cubana"-Muster sei als Teil der Ware nicht ausstattungsschutzfähig und habe sich auch nicht als Kennzeichen der Klägerin im Verkehr durchgesetzt. Das beanstandete "helia-roma"-Muster sei möglicherweise von der amerikanischen Lieferantin ebenfalls unter Anlehnung an das Naturleder "testa di negro" entwickelt worden. Es unterscheide sich in vielen Einzelheiten von dem "cubana"-Muster der Klägerin, insbesondere auch durch Struktur und Farbe der Unterfläche. Dieser Unterschied sei bei den weiterverarbeitenden Abnehmern bekannt.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Sachverständigengutachtens und Befragung einiger Industrie- und Handelskammern die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt mit dem Antrag,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils,

1. die Beklagten zu 1 und 2 unter Strafandrohung zu verurteilen,

a) es zu unterlassen, synthetisches Material mit lederartig gestalteter Oberfläche herzustellen, anzubieten, feilzuhalten und/oder zu vertreiben, dessen Oberflächendruckmuster das Erscheinungsbild ausweise, wie es sich aus den mit den Anlagen 3a bis 3c zur Klage vorgelegten Mustern des beanstandeten Materials "helia-roma" ergebe und das wie folgt beschrieben werde:

Auf die Oberfläche sind zwei unregelmäßige Liniennetze aufgedruckt. Die Linien sind unregelmäßig breit. Das eine, kräftigere und zusammenhängendere Liniennetz besteht aus gegenüber der Oberflächenfarbe dunkleren, schwärzlichen Linien, das andere aus nicht zusammenhängenden Linienstücken bestehende Netz aus gegenüber der Oberfläche helleren Linien. Das dunklere Liniennetz bildet unregelmäßige, in einer Richtung längere, quer dazu schmalere, teilweise rautenähnliche Felder. Innerhalb der Felder ist noch eine nur schwach sichtbare Schummerung eingedruckt. Entsprechend der Längsstreckung der Felder kreuzen sich die Begrenzungslinien unter spitzen Winkeln, die für das Auge untereinander vielfach ähnlich groß, also für das gebildete Netz kennzeichnend erscheinen. Die meisten Linienstücke des helleren Netzes laufen quer zur Längserstreckung des dunkleren Netzes; sie sind kürzer als die meisten Linien des dunkleren Netzes und teilweise unregelmäßig gekrümmt (wurmähnlich). Soweit solche Linienstücke in derselben Hauptrichtung verlaufen, sind sie durch Unterbrechungen getrennt, die länger sind als die Linienstücke. An einigen Stellen kreuzen sich auch die helleren Linienstücke, ohne jedoch auffällig gleichmäßige Winkel miteinander zu bilden, wie die Linien des dunkleren Netzes. Wenn die Linien als Änderungsnetz oder Nachbildung eines Änderungsnetzes aufgefaßt werden, so handelt es sich um Änderungsnetze, die einen charakteristischen Gesamtbildeindruck ergeben, und zwar dadurch, daß das

16

dunklere Änderungsnetz mit langgestreckten Feldern viele Linien aufweist, die sich unter spitzen, in einem verhältnismäßig engen Bereich liegenden Winkeln schneiden, während die Teile des helleren Änderungsnetzes die Längslinien des dunkleren im wesentlichen kreuzen, sich also quer zu den dunkleren Linien erstrecken;

- b) aus vorhandenen Beständen an synthetischem Material das im Antrag Ziffer 1 a) bezeichnete Oberflächendruckmuster dauerhaft unkenntlich zu machen und, sofern dies nicht möglich sei, das Material zu vernichten;
 - c) Auskunft darüber zu erteilen, wann, in welchem Umfang und zu welchem Preis sie bisher synthetisches Material der im Antrag Ziffer 1 a) bezeichneten Art zum Verkauf gebracht hätten;
2. festzustellen, daß die Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldner der Klägerin den Schaden zu ersetzen hätten, der dieser durch die mißbräuchliche Verwendung des im Klageantrag Ziffer 1 a) bezeichneten Oberflächendruckmusters für synthetisches Material mit lederartig gestalteter Oberfläche entstanden sei und noch entstehe;
3. die Klägerin zu ermächtigen, auf Kosten der Beklagten zu 1 und 2 als Gesamtschuldnern den erkennenden Teil des Urteils in den drei von ihr zu bestimmenden Fachzeitschriften zu veröffentlichen.

Das Oberlandesgericht hat nach Vernehmung des Sachverständigen zu dessen erstinstanzlich erstatteten Gutachten die Berufung zurückgewiesen.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Die Beklagten bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klägerin hatte ihr Klagebegehren anfangs in erster Linie auf § 25 WZG gestützt. Das Berufungsgericht ist demgegenüber der Ansicht, das "skai-cubana"-Muster sei nicht ausstattungsschutzfähig. Es geht davon aus, daß die Ausstattung als Kennzeichnungsmittel zur Ware hinzutreten müsse. Beide könnten zwar eine stoffliche Einheit bilden, doch dürfe die äußere Aufmachung nicht das Wesen der Ware selbst ausmachen und mit ihr nicht identisch sein, sondern müsse als Zutat zu der Ware begrifflich von dieser unterscheidbar sein. Dieser Ausgangspunkt steht im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Senates und beruht darauf, daß Warenkennzeichnungsmittel nicht zu einem Alleinherstellungsrecht an der Ware selbst führen sollen, sondern dem begrenzten Zweck dienen, die Waren ihrer Herkunftsstätten nach von gleichen oder gleichartigen Waren anderen Ursprungs abzuheben, daß aber Merkmale, die der Ware als solcher ihre charakteristische, für die Nachfrage der Käufer entscheidende Eigenart verleihen, nicht geeignet sind, die fragliche Ware von gleichen Erzeugnissen anderer Hersteller zu unterscheiden. Dementsprechend hat der erkennende Senat die Auffassung gebilligt, daß bei

farbig gemustertem Streifensatin für Bettwäsche die Bemusterung nach der Verkehrsauffassung kein Warenkennzeichnungsmittel, sondern ein wesensbestimmendes Merkmal der Ware selbst darstelle (BGHZ 35, 341, 345 - Buntstreifensatin).

Im vorliegenden Falle gelangt das Berufungsgericht zum gleichen Ergebnis. Die Klägerin bezwecke - so führt es aus - mit ihrem "cubana"-Muster in erster Linie, dem synthetischen Stoff ein Aussehen zu geben, das einer Rindslederhaut mit starken Nackenfalten möglichst nahekomme. Ferner wolle sie durch Auswahl einer besonders interessanten Narbung auch den Schönheitssinn des Käufers ansprechen. Aus beiden Gründen könne das Muster nicht von dem Material getrennt werden, ohne daß das Wesen der Ware selbst entfalle. Zwar bleibe auch dann noch ein brauchbares Material übrig; aber es handele sich nicht mehr um eine Ware, die dem äußeren Bild einer Rindslederhaut mit starken Nackenfalten angeglichen sei und die nach den eigenen Angaben der Klägerin wegen des geschmacklich ansprechenden Gesamtbildes Anklang beim Publikum gefunden habe.

Diese Würdigung läßt keinen Rechts- oder Verfahrensverstöß erkennen. Der Revision mag zwar zuzugeben sein, daß die Käuferschaft vor allem zwischen echten Lederwaren einerseits und preisgünstigen Kunststoff-erzeugnissen andererseits unterscheidet. Es mag ferner denkbar sein, daß bei Kunststoff-erzeugnissen auch die Bemusterung als Herkunftshinweis und ausstattungs-schutzfähige Zutat in Betracht kommen kann, wenn sie willkürlich gewählt ist und den Eindruck, daß es sich

um synthetisches Material handelt, unberührt läßt. Mit dem strittigen Kunstledermuster wird aber nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts gerade bezweckt, den Eindruck einer lederartigen Narbung hervorzurufen und den Unterschied zum echten Leder zu vermindern. Eine derartige Bemusterung ist mehr als eine Zutat, sie verleiht dem Kunststoff das für sein Wesen als künstliches "Leder" charakteristische Gepräge. Die jeweilige Narbung wird dabei im Verkehr ebensowenig als individuelles Herkunftskennzeichen im Sinne einer Warenkennzeichnung aufgefaßt wie die Narbung von Naturleder.

Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe berücksichtigen müssen, daß das "skai-cubana"-Kunstleder reißenden Absatz gefunden habe und ausweislich der Auskünfte der befragten Industrie- und Handelskammern als Erzeugnis der Klägerin bekannt sei, kann bei dieser Sachlage nicht durchgreifen. Denn da, wie die Revision unter Hinweis auf das Sachverständigengutachten selbst hervorhebt, vor dem "skai-cubana"-Kunstleder keine ähnlichen Materialien mit aufgedrucktem lederähnlichen Muster auf dem Markt gewesen sind, kann eine etwaige Herkunftsvorstellung das Ergebnis der tatsächlichen Marktlage sein. Diese rechtfertigt noch nicht den Schluß, daß die maßgeblichen Verkehrskreise die Bemusterung als kennzeichnendes Unterscheidungsmerkmal gegenüber gleichartigen Erzeugnissen anderer Hersteller auffassen (BGH aaO S. 347).

II. 1. Dem Berufungsgericht ist ferner darin beizutreten, daß das "skai-cubana"-Kunstleder nicht

11

kunstschutzzfähig ist. Nach anerkannten Rechtsgrundsätzen, an denen das am 1. Januar 1966 in Kraft getretene Urheberrechtsgesetz nichts geändert hat, sind zwar auch gewerbliche Erzeugnisse dem urheberrechtlichen Kunstschutz zugänglich. Doch muß es sich um Schöpfungen von individueller Prägung handeln, deren ästhetischer Gehalt einen solchen Grad erreicht, daß nach Auffassung der für Kunst empfänglichen und mit Kunstanschauung einigermaßen vertrauten Kreise von einer "künstlerischen" Leistung gesprochen werden kann. Die Grenze zwischen Kunstwerken und bloß geschmacksmusterfähigen Erzeugnissen darf dabei nicht zu niedrig abgesteckt werden; vielmehr ist grundsätzlich ein strenger Maßstab anzulegen (BGHZ 22, 209 - Europapost; GRUR 1959, 289, 290 - Rosenthal-Vase). Ob im Einzelfall ein gewerbliches Erzeugnis den an ein Kunstwerk zu stellenden Anforderungen genügt, ist weitgehend eine Frage tatrichterlicher Würdigung (BGHZ 22, 209, 217 - Europapost).

Im vorliegenden Falle weist das Berufungsgericht zutreffend darauf hin, daß nach dem eigenen Vortrag der Klägerin die Grundlagen des lederähnlichen Musters auf ein bekanntes Vorbild zurückgingen, nämlich der Oberflächenzeichnung einer gegerbten Tierhaut entnommen seien. Die Fortentwicklung dieser Oberflächenzeichnung zu dem fertigen Muster möge Geschick und Fähigkeiten erfordern, und das fertige Muster möge dem Kunstleder ein gefälliges Aussehen geben; die gegenüber dem Geschmacksmuster bestehenden Grenzen seien aber keinesfalls überschritten. Es besteht kein Anlaß, diese Würdigung aus Rechtsgründen zu beanstanden. Der von der Revision hervorgehobene Erfolg des Musters kann darauf beruhen, daß - wie das Berufungsgericht in anderem

Zusammenhang feststellt - die Klägerin sich mit ihrem synthetischen Material als erste einer auf dem Ledermarkt bereits vorhandenen Moderichtung anpaßte, bei der fehlerhaftes, stärker genarbttes Leder bevorzugt wurde. Wenn also dieses Muster reißenden Absatz fand, dann ist dies kein ausreichender Anhaltspunkt dafür, daß es künstlerischen Rang erreicht hat.

2. Die Angriffe der Revision gehen in erster Linie dahin, das Berufungsgericht habe unter Übergehung wesentlichen Tatsachenvorbringens unberücksichtigt gelassen, daß das "skai-cubana"-Muster durch ein fotografisches bzw. fotografieähnliches Verfahren erzeugt worden sei. Hierzu habe die Klägerin vorgetragen, es seien aus einer ausgesuchten Lederhaut ein oder mehrere Teilstücke mit besonders interessanter Oberflächengestaltung (Narbung) für das spätere Druckbild ausgewählt worden. Von diesen Teilstücken seien bei verschiedenen Ausleuchtungen des Originals fotografische Probeaufnahmen gemacht worden, von denen auch Verkleinerungen und Vergrößerungen angefertigt worden seien. Diese Teilstücke seien sodann mit weiteren Nebenmotiven zu einem Gesamtbild vereinigt worden. Das auf diese Weise gewonnene Muster sei fotografiert und mittels eines fotochemischen Verfahrens auf Druckwalzen übertragen worden, indem das Filmnegativ um die Walze gelegt und das Bild sodann durch Belichtung auf die lichtempfindliche Schicht der Walze übertragen worden sei. Bei dieser Sachlage stehe der Klägerin an dem "skai-cubana"-Muster ein fotografisches Leistungsschutzrecht gemäß §§ 1, 3 des früheren KUG und § 72 des neuen Urheberrechtsgesetzes zu.

Auch dieser Angriff der Revision ist unbegründet. Es ist nichts dafür dargetan, daß die bei dem Herstel-

16

lungsvorgang für das Endprodukt - das mit einem Muster versehene Kunstleder - benutzten Lichtbilder auf einer schöpferischen Leistung beruhen. Bei dem Fotografieren von Naturledermotiven wie bei dem Fotografieren des durch Zeichnungen und durch das Zusammensetzen der Lichtbilder von Teilstücken eines Naturleders geschaffenen fertigen Musters handelt es sich um sog. Gegenstandsfotografien, die darauf abzielen, die Vorlage möglichst unverändert "naturgetreu" wiederzugeben. Hier beruht die Leistung im wesentlichen nur noch auf handwerksmäßigem Können. Dies wird auch von der Revision nicht verkannt, die dementsprechend für die fraglichen Lichtbilder nicht ein Kunsturheberrecht, sondern nur ein fotografisches Leistungsschutzrecht in Anspruch nimmt, das auch bei routinemäßig gewonnenen Aufnahmen eingreift, die keine eigenartige Schöpfung darstellen. Der Schutz von Lichtbildern, die keine eigentümliche Prägung aufweisen, die also keine Lichtbildwerke im Sinne von § 2 Ziff. 5 des neuen Urhebergesetzes sind, beschränkt sich aber auf die konkrete Aufnahme als körperlicher Gegenstand. Nur deren "Vervielfältigung" ist einem Dritten untersagt. Das ergibt sich zwangsläufig daraus, daß derartige Lichtbilder keine Formelemente aufweisen, die als geistige "Werke" einem von dem körperlichen Festlegen unabhängigen abstrakten - m.a.W. vom Werkstück losgelösten - Formungsschutz zugänglich wären. Deshalb gewährt das Leistungsschutzrecht in der Regel ~~nur~~ Schutz gegen die Vervielfältigung der konkreten Aufnahme als eines körperlichen Gegenstandes in unveränderter Form.

Ein solcher Sachverhalt ist im Streitfall nicht dargelegt. Das fertige Kunstledermuster der Klägerin weicht nach ihrem eigenen Sachvortrag ~~ein~~folge der anschließenden

grafischen Bearbeitung der ursprünglichen Aufnahme von Lederteilstücken wesentlich von diesen Fotografien ab. Eine Verletzung des an diesen Lichtbildern bestehenden Leistungsschutzrechtes durch eine etwaige Nachbildung des fertigen Musters der Klägerin durch die Beklagten scheidet schon aus diesem Grunde aus.

Dies verkennt anscheinend auch die Revision nicht; denn sie erblickt die Verletzung des fotografischen Leistungsschutzrechtes der Klägerin vor allem darin, daß die fertige Mustervorlage erneut abfotografiert und durch ein fotografieähnliches Verfahren auf die Druckwalzen für das Kunstleder übertragen worden sei und daß die Beklagte dann das dergestalt erzeugte Kunstledermuster nachgeahmt habe. Insoweit erscheint es aber bereits zweifelhaft, ob das unpersönliche und mehr mechanische fotografische Kopieren der fertigen Mustervorlage und ebenso die bloße unveränderte Übertragung auf Druckwalzen überhaupt ein fotografisches Leistungsschutzrecht begründen konnten. Denn es ist schwerlich der Sinn der gesetzlichen Regelung, daß für Muster, die als solche mangels schöpferischer Eigenart nicht schutzfähig sind, nur deshalb ein Nachbildungsschutz beansprucht werden könnte, weil zur vereinfachten Herstellung der Druckwalzen für das gewerblich verwertbare Endprodukt fotografische Vorgänge zwischengeschaltet werden, die das vorher auf grafischem Wege fertiggestellte Muster in unveränderter Gestalt festhalten und auf Druckwalzen übertragen. Jedenfalls könnte bei einer derartigen Sachlage überhaupt nur eine identische Vervielfältigung des Musters, so wie es fotografiert und auf Druckwalzen übertragen worden ist, als Verletzung des etwaigen fotografischen Leistungsschutzrechtes gewürdigt werden. Da aber schon mit der Einprägung des Druckwalzenmusters in die Kunststoffolie Veränderungen verbunden sind und da ferner

die Beklagte das Ledermuster der Klägerin unstreitig in einer Reihe von Einzelheiten weiter verändert hat, kommt auch insoweit ein unzulässiger Eingriff der Beklagten in fotografische Leistungsschutzrechte der Klägerin nicht in Betracht.

III. 1. Das Berufungsgericht hat endlich noch ausführlich untersucht, ob den Beklagten eine wettbewerbswidrige Nachahmung eines fremden Erzeugnisses zur Last zu legen ist (§ 1 UWG). Es läßt dabei dahinstehen, ob die Beklagte zu 1 das Muster der Klägerin tatsächlich nachgeahmt oder ob sie - wie sie behauptet - ihr "helioroma"-Kunstleder und später auch die zugehörigen Druckwalzen von ihrer amerikanischen Lieferfirma bezogen habe; denn selbst wenn man zu Gunsten der Klägerin eine Nachahmung unterstelle, dann sei diese nicht wettbewerbswidrig.

Das Berufungsgericht geht bei dieser Würdigung von dem anerkannten Grundsatz aus, daß ein Leistungsergebnis grundsätzlich nur unter den besonderen Voraussetzungen und innerhalb der Grenzen von Sondergesetzen gegen Nachahmungen geschützt wird und daß daher - soweit Sondergesetze nicht eingreifen - selbst die maßstabgetreue Nachahmung fremder Leistungen regelmäßig nicht auf dem Umweg über das Wettbewerbsrecht unterbunden werden kann (BGHZ 41, 55, 57 - Klemmbausteine m.w.Nachw.). Dieser Grundsatz soll eine Erstarrung der Fortentwicklung verhindern; er beruht auf der Erwägung, daß Leistungen der Gegenwart ohnehin auf dem Erbe der Vergangenheit aufbauen und daß ein Gewerbetreibender, der ein Wettbewerbserzeugnis auf den Markt bringen will, den bereits erreichten Entwicklungsstand und eine günstige Marktnachfrage seinerseits nicht ungenutzt zu lassen braucht (vgl. RGZ 135,

385, 389; BGHZ 28, 387, 394 - Nelkenstecklinge; BGHZ 44, 288, 301 - Apfel-Madonna). Wettbewerbswidrig wird die Ausnutzung fremder Arbeit und Erfahrung erst dann, wenn besondere unlautere Begleitumstände hinzutreten, die im objektiven wie im subjektiven Tatbestand liegen können. Alsdann hat die wettbewerbliche Beurteilung nicht - wie der Sonderrechtsschutz - den Schutz des fremden Arbeitsergebnisses als solchen zum Gegenstand, sondern die Art und Weise, wie eine fremde Arbeitsleistung von einem Mitbewerber ausgenutzt wird.

2. Das Berufungsgericht verneint im Streitfalle das Vorliegen unlauterer Begleitumstände.

a) Soweit das Berufungsgericht die von den Beklagten bestrittene Freisunterbietung sowie den Umstand, daß die Klägerin für Entwicklung und Absatz ihres Musters Mühe und Kosten aufgewendet haben möge, für unerheblich hält, und soweit es feststellt, die Beklagte gefährde den Ruf der Klägerin nicht etwa durch Absatz minderwertiger Ware, lassen die Ausführungen einen Rechtsirrtum nicht erkennen (vgl. dazu BGHZ 44, 288, 301 f - Apfel-Madonna). Insoweit erhebt auch die Revision keine Angriffe.

b) Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats ein Wettbewerbsverstoß bereits dann anzunehmen sei, wenn sich ein Mitbewerber an verkehrsbekannte Merkmale einer fremden Kennzeichnung bewußt dergestalt annähere, daß er hierdurch für die eigene Ware den Ruf des fremden Erzeugnisses, namentlich eine damit verbundene Gütevorstellung ausnutze. Die Revision

beruft sich dafür auf das Konservenzeichen-Urteil des Senates (GRUR 1966, 30), das anscheinend ähnlich wie zwei weitere Urteile des Senates (GRUR 1965, 601 - roter Punkt; 1966, 38 - Centra) in seiner Tragweite überschätzt wird. Diese Urteile beziehen sich auf besonders gelagerte Fälle und sind nicht etwa dahin zu verstehen, daß sich künftig die Prüfung, ob die Grenzen des Sonderschutzes eingehalten sind, erübrigt, und daß auf dem Wege über § 1 UWG erweiterte "Ersatz-Ausschließlichkeitsrechte" begründet werden könnten. Vielmehr wird ausdrücklich daran festgehalten, daß auch im Kennzeichnungsrecht die Annäherung an fremde Kennzeichen, die nicht durch die einschlägigen Sondertatbestände erfaßt wird, grundsätzlich frei ist, und daß über die bloße Annäherung hinaus besondere Umstände hinzutreten müssen, die eine Sittenwidrigkeit im Sinne des § 1 UWG begründen (GRUR 1966, 42). Es wird auch nicht etwa generell ausgesprochen, daß es unabhängig von den konkreten Bedingungen des jeweiligen Falles als unlauterer Begleitumstand bereits genügt, wenn der Beklagte subjektiv in Verwechslungs- oder Annäherungsabsicht handelt.

Im einzelnen braucht auf die Tragweite dieser Urteile indessen nicht eingegangen zu werden. Sie alle betreffen lediglich die Annäherung an K e n n z e i c h e n eines Mitbewerbers, während es im Streitfall um eine Nachahmung der W a r e selbst geht, für deren Erscheinungsbild aus den eingangs erörterten Gründen ein Kennzeichenschutz entfällt. Die Grundsätze der erwähnten Urteile lassen sich aber auf den Fall der Warennachahmung nicht ohne weiteres übertragen; denn auf dem Gebiet des Kennzeichenrechts kann der Vorwurf der Sittenwidrigkeit eher in Betracht gezogen werden, weil hier die allgemeinen Erwä-

gungen, die für eine grundsätzliche Erlaubnis zur Nachahmung sprechen, weniger bedeutsam sind als bei der Nachahmung der Ware selbst, und weil ferner bei Kennzeichnungselementen das Einhalten eines Abstandes für die Mitbewerber eher möglich und zumutbar erscheint als bei Waren (vgl. auch BGHZ 35, 341, 348 f- Buntstreifensatin; GRUR 1961, 581, 583 - Hummel II).

c) Auch den weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts ist im Ergebnis beizutreten. Übereinstimmend mit dem Sachverständigen stellt es fest, daß die Klägerin erstmals ein synthetisches Material mit lederähnlich genarbter Bemusterung eingeführt habe, daß die beiderseitigen Muster auffallend weitgehend übereinstimmten und daß die Unterschiede in der Bemusterung, die der Sachverständige erst nach mühevoller Kleinarbeit aufgefunden habe, dem flüchtigen Betrachter nicht auffielen. Das Berufungsgericht hält es ferner ohne abschließende Feststellungen für denkbar, daß der Verkehr aufgrund der Werbung und des großen Absatzes mit dem "skai-cubana"-Kunstleder die Vorstellung verbinde, es stamme aus dem Betrieb der Klägerin, und daß er auch das angegriffene Erzeugnis der Beklagten dem Betrieb der Klägerin zuschreibe, also einer Verwechslungsgefahr unterliege. Gleichwohl handle die Beklagte - so legt das Berufungsgericht weiter dar - nicht wettbewerbswidrig. Seit etwa 1955 habe sich nach den überzeugenden Ausführungen des Sachverständigen der Geschmack der Käufer gewandelt, da man sich bei Naturleder-erzeugnissen mehr und mehr fehlerhaft und stark genarbttem Leder zugewendet habe, wie z.B. dem Naturrindleder "testa di negro". Gleichgültig, ob die Klägerin ihr Muster unmittelbar von diesem "testa di negro" übernommen oder ob

sie sich die Narbung einer beliebigen anderen Rindshaut zum Vorbild genommen habe, sie habe sich jedenfalls nur einer bereits vorhandenen Moderichtung angepaßt und ihr Muster lediglich einer Rindshaut nachgebildet. Diese Leistung sei weder überdurchschnittlich, noch von besonderer Eigenart. Es fehlten ferner hinreichende Anhaltspunkte dafür, daß der Verkehr mit dem "skai-cubana"-Kunstleder eine Vorstellung über seine Güte verbinde. Eine solche könne auch nicht ohne weiteres vermutet werden, und zwar um so weniger, als der Sachverständige erklärt habe, nach seiner Kenntnis von der Mentalität der Verarbeiter achteten diese beim Einkauf von Kunstleder in erster Linie auf den Preis und nicht auf die Bemusterung.

Der Revision ist zuzugeben, daß bei dieser Würdigung die Anforderungen, die an das Merkmal der Überdurchschnittlichkeit zu stellen sind, überspannt werden; denn dieses Merkmal dient im Rahmen des § 1 UWG lediglich zur Abgrenzung gegenüber bloßer Massen-(Dutzend-)Ware, deren betrieblicher Herkunft der Verkehr keine Beachtung zu schenken pflegt (BGHZ 21, 266, 272 - Uhrenrohwerke; BGH GRUR 1966, 97, 100 - Zündaufsatz). Bei dem "skai-cubana"-Kunstleder kann das Erfordernis der wettbewerblichen Überdurchschnittlichkeit unbedenklich bejaht werden. Der Vorwurf der Unlauterkeit setzt aber ferner voraus, daß das nachgeahmte überdurchschnittliche Erzeugnis auch eine wettbewerbliche Eigenart in dem Sinne aufweist, daß diejenigen Gestaltungsmerkmale, deren Nachbildung untersagt werden soll, dem Verkehr die Unterscheidung dieses Erzeugnisses von anderen Waren der gleichen Art ermöglichen, also ihrer Art nach geeignet sind, Herkunfts- und damit verbundene Gütevorstellungen hervorzurufen (BGH GRUR 1966, 97, 100 f - Zündaufsatz). Ahmt ein anderer derartige Merkmale nach und führt dies zu einer ernsthaften Gefahr von Herkunfts-

täuschungen, ohne daß der Nachahmer zumutbare Maßnahmen zur Beseitigung oder Minderung der Verwechslungsgefahr ergreift, dann handelt er unlauter im Sinne des § 1 UWG (vgl. BGHZ 41, 55, 57 f - Klemmbausteine m.w.N.; ferner BGHZ 35, 341, 348 f - Buntstreifensatin; BGH GRUR 1961, 581, 583 f - Hummel II). Diese weiteren Voraussetzungen sind nach der im Ergebnis zutreffenden Würdigung des Berufungsgerichtes nicht gegeben: Denn "skai-cubana"-Muster der Klägerin mochte zwar möglicherweise, solange ein Kunstleder mit natürlicher Narbung von anderen Mitbewerbern noch nicht angeboten wurde, eine hinreichende Eigenart im erörterten Sinne zukommen. Zu einer derartigen an Naturprodukte angelehnten Musterung durften aber - wie auch die Klägerin nicht verkennet - grundsätzlich auch andere Mitbewerber übergehen, da diesen ein Verzicht auf eine solche, dem modischen Käufergeschmack entsprechende Gestaltung nicht hätte zugemutet werden können. Nach den Ausführungen des Sachverständigen, denen die Klägerin nicht substantiiert entgegengetreten ist, haben im Laufe der Zeit eine Reihe anderer Hersteller Kunstleder mit lederartiger Narbung herausgebracht. Je mehr es aber üblich wurde, Kunstleder in dieser Weise zu bemustern, desto mehr mußte eine bestimmte Musterung die Eignung einbüßen, dem Verkehr die Unterscheidung von anderen Waren der gleichen Art zu ermöglichen. Schon die Fassung des Klageantrags bestätigt, daß vom Verkehr nicht erwartet werden kann, das Kunstleder der Klägerin an Hand der darin aufgezählten Merkmale aus der Erinnerung zu identifizieren. Dementsprechend hat denn auch die Klägerin nicht behauptet, daß Letztverbraucher imstande seien, ihr "skai-cubana"-Kunstleder an Hand der Bemusterung von anderen Konkurrenzzeugnissen zu unterscheiden, und daß diese daher bei ähnlicher Bemusterung einer Herkunfts-

16

täuschung unterlägen. Sie hat vielmehr geltend gemacht, daß die Verarbeiter ihr Leder aufgrund der Bemusterung als ein Erzeugnis ihres Betriebes erkennen könnten. In- soweit ist aber der Erfahrungssatz zu berücksichtigen, daß sich Fachkreise, die an der Herkunft und der damit verbundenen Qualität einer Ware interessiert sind, in der Regel darüber zu vergewissern pflegen, von welchem Hersteller der zur Verarbeitung angebotene Stoff stammt, und daß sie sich hierbei nicht einfach auf die Art der Bemusterung verlassen. Soweit also die Bemusterung für die Verarbeiter eine wettbewerbliche Eigenart im genannten Sinne aufweist, fällt die Gefahr von Verwechslungen nicht derart ins Gewicht, daß die Nachahmung des strit- tigen Musters als unlauter mißbilligt werden könnte.

Nach allem war die Revision unter Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Jungbluth

Pehle

Mösl

Simon