
Datum: 27.06.1997
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 71/95
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1997:0627.6U71.95.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 31 O 743/94
Schlagworte: Mini-Dress, Nachahmung
Normen: UWG § 1

Leitsätze:

1. Der Verkleinerung eines Sportler-Trikots („Mini-Dress“), die als Fan-Artikel in den Verkehr gebracht wird, kommt wettbewerbliche Eigenart zu, wenn sie gegenüber dem Original vereinfacht und in den Proportionen signifikant verändert wird. Nicht erforderlich für den Schutz nach § 1 UWG ist dabei, daß es sich bei dem betreffenden „Mini-Dress“ um eine originelle, verfremdende schöpferische Gestaltung handelt.
2. Bei einem (Fußball-)Fan-Artikel legt der angesprochene Verkehr nicht lediglich Wert auf die Vereinsfarben und - embleme, sondern auch auf die konkrete Gestaltung des Artikels (hier: „Mini-Dress“), die als solche sodann die betriebliche Herkunftsvorstellung auslösen kann.
3. Zur Frage der Verkehrsbekanntheit und der Gefahr betrieblicher Herkunftstäuschung beim ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz.

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das am 4. April 1995 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 31 O 743/94 - wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Beklagte zu tragen.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Beklagte darf die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in nachfolgend bestimmter Höhe abwenden, wenn nicht die Klägerin zuvor Sicherheit in derselben Höhe leistet. Die jeweilige Höhe der Sicherheit wird wie folgt bestimmt:

den Unterlassungsausspruch betreffend: DM 500.000.-,

den Auskunftsausspruch betreffend: DM 30.000.-,

den Kostenausspruch betreffend: DM 40.000.-.

Die mit diesem Urteil verbundene Beschwer der Beklagten wird auf DM 530.000.- festgesetzt.

Tatbestand

1

Die Klägerin läßt sogenannte " Mini-Dresse " herstellen, bzgl. deren Aufmachung im einzelnen beispielhaft auf die als Anlagen zu den Akten genommenen Exemplare ("mini-dress-collection") Bezug genommen wird. Diese für Anhänger diverser Sportarten, darunter Fußball, gefertigten Fan- und Souvenir- Artikel gehen auf einen aus den 70-er Jahren datierenden Entwurf der Klägerin zurück. Für die Vermarktung der genannten Produkte bediente sich die Klägerin in der Vergangenheit diverser Drittunternehmen. Soweit die Mini-Dresse für Fußball-Fans angeboten wurden , wiesen die Artikel z. T. die Original-Embleme sowie die Namen der betreffenden Fußball-Vereine auf, wozu die mit der Vermarktung der Mini-Dresse befaßten Unternehmen Lizenzvereinbarungen mit den jeweiligen Vereinen trafen.

2

Eine solche, bis zum Jahre 1991 befristete Vereinbarung war dabei auch mit dem VfB S. geschlossen; bzgl. der Einzelheiten des hiernach hergestellten Mini-Dresses der Klägerin wird auf das zu dem beigezogenen einstweiligen Verfügungsverfahren 31 O 379 / 94 (LG Köln) eingereichte Exemplar lt. Anlage B 2 (Bl. 65 der bezeichneten Akte) verwiesen. Nach Ablauf dieser Lizenzvereinbarung ging sodann die Beklagte, bei der es sich um das für die Vermarktung des Vereins-Logos des VfB S. und den Vertrieb von Fan-Artikeln dieses Fußballvereins zuständige Unternehmen handelt, dazu über, einen dem klägerischen Mini-Dress ähnlichen Fan-Artikel in der aus der Anlage BB 9 (Hülle Bl. 242 d. A.) ersichtlichen Aufmachung zu vertreiben. Die Klägerin, welche die Mini-Dresse seit 1993 ausschließlich selbst vertreibt, beanstandet dieses von der Beklagten vertriebene Erzeugnis u. a. als eine unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung gemäß § 1 UWG nach ihrem Dafürhalten unlautere Nachahmung ihrer eigenen Fußball-Mini-Dresse. Sie hat daraufhin eine unter dem Datum des 8. Juli 1994 im Beschlußverfahren ergangene einstweilige Verfügung erwirkt (31 O 379 / 94 LG Köln) , mit welcher der Beklagten u. a. verboten wurde, das beanstandete Mini-Dress anzubieten und/oder zu vertreiben. Diese Beschlußverfügung wurde - nachdem die Beklagte Widerspruch eingelegt hatte - vom Landgericht mit Urteil vom 29. November 1994 bestätigt. Die hiergegen eingelegte Berufung der Beklagten blieb erfolglos (Urteil des erkennenden Senats vom 23. Juni 1995 - 6 U 12 / 95 -).

3

Beim vorliegenden Prozeß handelt es um die Hauptsache zu dem vorbezeichneten einstweiligen Verfügungsverfahren.

4

5

Die Klägerin nimmt die Beklagte damit - wie schon in dem vorangegangenen einstweiligen Verfügungsverfahren - auf Unterlassung in Anspruch; darüber hinaus verlangt sie Auskunftserteilung sowie die Feststellung, daß die Beklagte zum Ersatz des ihr aus dem beanstandeten Verhalten entstandenen Schadens verpflichtet ist.

Die Klägerin behauptet, Inhaberin verschiedener nationaler und internationaler Geschmacksmuster zu sein, welche die Beklagte mit dem Inverkehrbringen des angegriffenen Fan-Artikels verletzt habe. Ihr - der Klägerin - Minidress, welches die karrikaturhafte Wiedergabe eines Fußball-Dresses darstelle, weise außerdem urheberrechtliche Werksqualität im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 4 UrhG auf. Bereits unter den Gesichtspunkten der Sonderschutztatbestände des Geschmacksmuster- und des Urheberrechts stünden ihr, so hat die Klägerin vertreten, daher die geltend gemachten Klagebegehren zu. Jedenfalls erwiesen sich diese aber nach § 1 UWG wegen einer mittels des angegriffenen Modells der Beklagten bewirkten vermeidbaren Täuschung über die betriebliche Herkunft als berechtigt. Denn ihrem Mini-Dress komme wettbewerbliche Eigenart zu. Seine besondere Form, die eine vom Original eines Fußball-Dresses abstrahierte disproportionale und verniedlichende Anmutung aufweise, sei geeignet, auf die betriebliche Herkunft hinzuweisen. Das Produkt der Beklagten, so hat die Klägerin weiter vertreten, stelle demgegenüber eine gemäß § 1 UWG unlautere Nachahmung dar. Angesichts des Umstands, daß ihr, der Klägerin, Mini-Dress in erheblichem Umfang im Verkehr bekannt gemacht worden und präsent sei, könne der angesprochene Verkehr über die wahre Herkunft des Fan-Artikels der Beklagten getäuscht werden. Was den Unlauterkeitsvorwurf angehe, sei außerdem zu berücksichtigen, daß die Beklagte das beanstandete Produkt gerade nach Beendigung der früheren Geschäftsverbindung auf dem Markt plazierte.

Die Klägerin hat beantragt, 7

I. 8

die Beklagte zu verurteilen, 9

1. es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu DM 500.000.-, ersatzweise Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zur Dauer von 6 Monaten, zu unterlassen, Mini-Dresse in der nachfolgend abgebildeten Form (schwarz-weiß-Kopie) anzubieten und/oder zu vertreiben und/oder herzustellen, anzubieten und/oder vertreiben zu lassen: 10

2. ihr - der Klägerin - Auskunft zu erteilen bzgl. der in Ziff 1. bezeichneten Mini-Dresse über 11

a. Namen und Anschrift des Herstellers, 12

b. die Menge der erhaltenen oder bestellten 13

Mini-Dresse, 14

II. 15

festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr - der Klägerin - allen Schaden zu ersetzen, der ihr - der Klägerin - durch die in Ziff I. 1. umschriebenen Handlungen entstanden ist. 16

Die Beklagte hat beantragt, 17

die Klage abzuweisen. 18

Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, daß das Mini-Dress der Klägerin mangels der erforderlichen Gestaltungshöhe einem Urheberschutz nicht zugänglich sei. Entsprechendes gelte aber auch hinsichtlich der für einen ergänzenden wettbewerblichen Leistungsschutz gemäß § 1 UWG vorauszusetzenden Schutzfähigkeit. Beim klägerischen Mini-Dress handele es sich um ein triviales Produkt, dessen Besonderheit sich in der bloßen verkleinerten Wirklichkeitsabbildung eines Fußball-Dresses in Originalgröße erschöpfe; es weise keinerlei Gestaltungselemente auf, anhand deren sich im Verkehr Herkunftsvorstellungen bilden könnten. Im übrigen unterschieden sich die gegenüberstehenden Produkte der Parteien - soweit sie nicht ohnehin nur gängige und auch im wettbewerblichen Umfeld allgemein verwendete Merkmale aufwiesen - deutlich voneinander. Die Gefahr von Verwechslungen betreffend die betriebliche Herkunft der Produkte sei danach ausgeschlossen. Fehlvorstellungen des Verkehrs über die Herkunftsstätte könnten bei den hier zu beurteilenden Mini-Dressen von vorneherein aber auch schon deshalb nicht entstehen, weil es sich bei diesen Erzeugnissen um Massenartikel handle, deren Herkunftsstätte der Verkehr keinerlei Bedeutung beimesse. Wichtig sei vielmehr allein das Vereinselement. Schließlich aber könne die Klägerin nicht über die Dauer etwaiger Sonderschutzrechte hinaus für ihr Mini-Dress einen zeitlich unbegrenzten wettbewerblichen ergänzenden Leistungsschutz beanspruchen. Die Klägerin habe die Idee der Miniaturisierung eines Fußballdress nach eigenen Angaben bereits seit 1977 weltweit ausgeschlachtet. Es gehe daher nicht an, der Klägerin nunmehr - nachdem etwaige gewerbliche Sonderschutzrechte jedenfalls nicht mehr bestünden - das Recht zu verschaffen, ein miniaturisiertes Fußballtrikot auf weitere Jahre hinaus für sich zu monopolisieren.	19
Durch Urteil vom 4. April 1995, auf welches zur näheren Sachdarstellung verwiesen wird, hat das Landgericht der Klage stattgegeben. Die Klägerin könne - so hat das Landgericht unter weitgehender Bezugnahme auf seine in dem vorangegangenen einstweiligen Verfügungsverfahren 31 O 379 / 94 ergangene Entscheidung zur Begründung ausgeführt - ihre Klagebegehren ungeachtet etwaiger Sonderschutzrechte jedenfalls aus § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung i. V. mit § 242 BGB herleiten.	20
Gegen dieses ihr am 25. April 1995 zugestellte Urteil richtet sich die am 24. Mai 1995 eingelegte und mittels eines am 20. September 1995 - nach entsprechend gewährter Fristverlängerung - rechtzeitig eingegangenen Schriftsatzes begründete Berufung der Beklagten.	21
Aus den schon in erster Instanz geltend gemachten, mit den Berufungsschriftsätzen noch vertieften und ergänzten Gründen hält die Beklagte insbesondere an ihrer Auffassung fest, daß dem klägerischen Mini-Dress keine wettbewerbliche Eigenart zukomme. Dieses Mini-Dress lasse keinerlei Gestaltungselemente erkennen, die ihm eine über die Wirklichkeitsabbildung hinausgehende Eigentümlichkeit verliehen. Es unterscheide sich von Original-Fußballtrikots allenfalls im Detail sowie in leichten Proportionsverschiebungen und weise nicht das für die Zuerkennung der wettbewerblichen Eigenart nach Ansicht der Beklagten aber erforderliche Maß der Verfremdung und der schöpferischen Gestaltung auf. Im übrigen weiche ihr, der Beklagten, Modell nach dem Gesamteindruck wesentlich von dem der Klägerin ab. Als Gemeinsamkeit verbleibe lediglich die als solche jedoch nicht schutzfähige Idee, Fußballtrikots zu verkleinern, um sie als Werbeträger oder Fan-Artikel zu verwenden. Hinzu komme, daß die betriebliche Herkunft der Mini-Dresse für die relevanten Verkehrskreise unerheblich sei. Den Fußball-Fans komme es nicht vordergründig auf ein bestimmtes Design oder eine konkrete Form des Fan-Artikels an; sie orientierten sich beim Kauf vielmehr allein an den angebrachten Farben und Emblemen " ihres " Vereins. Auch die angebliche Verkehrsbekanntheit der klägerischen Mini-Dresse allein lasse keinen Rückschluß	22

auf Herkunftsvorstellungen oder das Bestehen einer wettbewerblich relevanten Verwechslungsgefahr zu.

Die Beklagte beantragt, 23

das am 4. April 1995 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer - 31 O 743/94 - abzuändern und die Klage abzuweisen. 24

Die Klägerin beantragt, 25

die Berufung zurückzuweisen. 26

Auch die Klägerin wiederholt und vertieft ihren erstinstanzlichen Vortrag. Sie vertritt vor allen Dingen weiterhin den Standpunkt, daß es sich bei ihrem Mini-Dress nicht nur um ein Produkt von wettbewerblicher Eigenart handele, sondern daß durch den angegriffenen Artikel der Beklagten im Verkehr auch die Gefahr von Verwechslungen über die betriebliche Herkunft begründet werde. Solange diese Gefahr aber bestehe, könne ihrem - der Klägerin - Produkt ein ergänzender wettbewerblicher Leistungsschutz allein aus Zeitgründen nicht versagt werden. 27

Wegen der weiteren Einzelheiten im Vorbringen der Parteien wird auf ihre in erster Instanz und in der Berufung jeweils gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen. 28

Der Senat hat Beweis erhoben über die von der Klägerin zum angeblichen Umsatz ihrer textilen Mini-Dresse der klagegegenständlichen Art in Deutschland behaupteten Umsatzzahlen gemäß Beweisbeschluß vom 8. November 1996 durch Vernehmung der Zeugen E. Sch.-W. und A. L.. Hinsichtlich des Ergebnisses der Beweisaufnahme wird auf das über die Zeugenvernehmungen gefertigte Protokoll vom 7. März 1997 verwiesen. 29

Die Akten 31 O 379 / 94 und 31 O 635 / 94 - beide LG Köln - wurden beigezogen und waren Gegenstand der mündlichen Verhandlung. 30

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 31

Die Berufung der Beklagten ist zwar zulässig, insbesondere rechtzeitig innerhalb der vorgegebenen Fristen eingelegt und begründet. In der Sache ist dem Rechtsmittel jedoch kein Erfolg beschieden. 32

Zu Recht hat das Landgericht die Beklagte zur Unterlassung u. a. des Angebots und des Vertriebs des klägerseits beanstandeten Fanartikels verurteilt. Ebenfalls zu Recht erfolgte die landgerichtliche Verurteilung der Beklagten zur Auskunftserteilung sowie die Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht. Denn der Klägerin stehen diese Ansprüche gegen die Beklagte sämtlich zu. Dabei bedarf es nicht des Eingehens auf die Frage, ob sich die Klägerin für ihr hier betroffenes textiles Mini-Dress auf die Sonderschutztatbestände des Geschmacksmustergesetzes (§§ 5, 14 a GeschmG i. V. mit § 101 a UrhG) und des Urheberrechts (§§ 97, 101 a UrhG) berufen kann. Das ist hier deshalb nicht von streitentscheidender Bedeutung, weil sich die Klagebegehren jedenfalls aus den §§ 1 UWG, 242 BGB als berechtigt erweisen. 33

Der von der Klägerin beanstandete Fan-Artikel der Beklagten stellt eine unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung gemäß § 1 UWG unlautere Nachahmung des textilen Fußball- Mini-Dresses der Klägerin dar. 34

35

Allerdings ist es richtig, daß - worauf die Beklagte zutreffend hinweist - selbst die identische Nachahmung fremder, nicht unter Sonderrechtsschutz stehender Leistungen nicht per se als wettbewerbswidrig anzusehen ist. Wettbewerbswidrig wird die in der Nachahmung liegende Ausnutzung eines fremden Arbeitsergebnisses erst bei Hinzutreten besonderer unlauterer Begleitumstände. Solche Umstände sind aber dann gegeben, wenn ein Produkt, das wettbewerbsmäßig eigenartige Merkmale eines fremden Erzeugnisses aufweist, mit denen der Verkehr Herkunftsvorstellungen verbindet, in den Verkehr gebracht wird und dies die Gefahr einer Verwechslung der betrieblichen Herkunft begründet, obwohl diese durch zumutbare und geeignete Maßnahmen hätte verhindert werden können. Das gilt insbesondere dann, wenn das beanstandete Erzeugnis eine Nachahmung des fremden Produkts darstellt (vgl. Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 19. Auflage, Rdn. 450 zu § 1 UWG m. w. N.). Das von der Klägerin beanstandete Verhalten der Beklagten ist nach diesen Maßstäben als wettbewerbswidrig einzuordnen.

Die Gestaltung des von der Klägerin vertriebenen Mini-Dresses weist wettbewerbsmäßige Eigenart auf. Sie ist geeignet, im Verkehr als kennzeichnend für die betriebliche Herkunft des Produkts zu wirken (vgl. BGH GRUR 1986, 673/675 - " Beschlagprogramm " -). Denn sie weist eine Kombination von Merkmalen auf, die der Gestaltung in ihrer Gesamtheit eine einprägsame Besonderheit gegenüber vergleichbaren Konkurrenzprodukten verleiht. 36

Entgegen der Auffassung der Beklagten erschöpft sich das ästhetische Erscheinungsbild des Mini-Dresses nicht lediglich in der miniaturisierten Abbildung und vorlagegetreuen Wiedergabe eines Fußball-Dresses in Originalgröße. Seine konkrete Gestaltung zeichnet sich vielmehr durch eine Kombination verschiedener formgebender Elemente aus, die dem Produkt ein individuelles, es von gleichartigen Erzeugnissen anderer Hersteller unterscheidendes Gepräge verleiht. 37

So ist die Silhouette des Mini-Dresses gegenüber den Originaltrikots vereinfacht und in der Proportion verändert. Vor allem die Kragen- und Schulterpartie weist - wie nicht zuletzt die von der Beklagten vorgelegten "Verkleinerungen" eines Original-VfB-Trikots (Anlage BB 7/BB 8 zum Schriftsatz vom 22.03.1996) belegen - eine gegenüber einem realen Trikot abstrahierte Form auf. Während bei dem Original-Trikot die Kragenpartie aus der Schulterlinie herausragt, die sich sodann - in leicht abfallender Neigung - fast "T-förmig" bis zum Ärmelabschluß fortsetzt, ist der Kragen bei dem Mini-Dress der Klägerin glatt abschließend in die Schulterlinie integriert, die sich zudem, insoweit von den Vorgaben eines Original-Fußball-Trikots stark abweichend, fast unmittelbar in die Ärmelpartie fortsetzt. Zu berücksichtigen ist dabei auch, daß dem Verkehr das Original-Fußball-Trikot nur äußerst selten in der von der Beklagten vorgelegten Form als "leeres" Kleidungsstück drapiert, sondern von einem Sportler getragen begegnet. Als getragenes Kleidungsstück ist aber die Schulterpartie - den anatomischen Gegebenheiten des Körpers folgend - gegenüber der Formgebung des klägerischen Fußballtrikots deutlich breiter und eckiger ausgestaltet, als bei dem Mini-Dress der Klägerin, welches insgesamt einen "schmalschultrigen" im Schulterbereich "abfallenden" Eindruck vermittelt. Auch im Bereich der Hüft- und Hosenpartie weicht das Mini-Dress der Klägerin deutlich eine von dem Original-Fußball-Trikot abstrahierende Formgebung auf. Die unmittelbar unterhalb des Ärmelansatzes im Achselbereich nach einer angedeuteten Taillierung sogleich einsetzende, "A-förmige" nach außen gestellte Linienführung vermittelt eine gedrungene, plumpe Anmutung des Mini-Dresses, die sich so bei einem Original-Fußball-Dress nicht wiederfindet. Entsprechendes gilt hinsichtlich der Gestaltung der Hosenpartie selbst, die im Verhältnis gegenüber den "Schultern" - auch insoweit von einem "natürlichen" Fußball-Dress abweichend - zu breit und im Hinblick auf die sich durch die Einkerbung im Schritt ergebende Länge des Hosenbeins 38

gegenüber dem "Oberkörper" - jedenfalls bei einem in die Hose gesteckten Trikot - disproportional gestaltet ist. Diese formgebenden Gestaltungselemente in ihrer Gesamtheit ergeben ein individuelles, von der bloßen Miniaturisierung eines Original-Fußball-Dresses abstrahierendes Erscheinungsbild des klägerischen Mini-Dresses, welches diesem ein dem Verkehr die Unterscheidung von gleichartigen Erzeugnissen anderer Herkunft ermöglichendes eigenartiges Gepräge verschafft, das von Hause aus geeignet ist, als betrieblicher Herkunftshinweis zu dienen.

Entgegen der Auffassung der Beklagten ist es dabei auch nicht erforderlich, daß es sich bei dem klägerischen Mini-Dress um eine originelle, verfremdende schöpferische Gestaltung handelt. Um den Schutz individueller schöpferischer Leistungen und Arbeitsergebnisse geht es im hier allein interessierenden Bereich des ergänzenden wettbewerblichen Leistungsschutzes nicht. Dieser knüpft vielmehr an die Art und Weise an, wie eine fremde Arbeitsleistung zu Wettbewerbszwecken benutzt und verwertet wird (BGH GRUR 1969, 618/619 - "Kunststoffzähne" -; BGHZ 44, 115/124 - "Apfel-Madonna" -). Gegen unlauteres Verhalten sind Mitbewerber (und die Allgemeinheit) aber auch bei der Nachahmung nicht schöpferischer Leistungen und bei der Übernahme unorigineller Gestaltungselemente zu schützen (BGH GRUR 1984, 597/598 - "vitra programm" -; BGH GRUR 1962, 144 - "Buntstreifensatin I" -).

39

Eine abweichende Beurteilung ergibt sich ebenfalls nicht aus dem weiteren Einwand der Beklagten, wonach es sich bei dem klägerischen Mini-Dress angeblich um einen Massenartikel handle, dessen betrieblicher Herkunft der Verkehr, der allein auf die Abbildung der Farben und des Emblems des von ihm jeweils favorisierten Fußballvereins Wert lege, keinerlei Bedeutung beimesse. Diese Argumentation vermag schon deshalb nicht zu überzeugen, weil sie nicht erklärt, weshalb - wenn tatsächlich ausschließlich die Vereinsfarben sowie das Vereinseblem für den angesprochenen Verkehr von Interesse sind - dieser dann aus der unstreitig vorhandenen Fülle verschiedener, auf denselben Verein bezogener Fan-Artikel gerade zu einem diese Vereinsinsignien aufweisenden Mini-Dress greift. Der genannte Umstand belegt vielmehr, daß es dem am Erwerb eines Fan-Artikels interessierten Verkehr nicht lediglich auf die in irgendeiner Form wiedergegebene Abbildung der Farben und des Emblems eines Fußballvereins, sondern auf die konkrete Gestaltung ankommt, die dann aber auch Vorstellungen über die betriebliche Herkunft des Fan-Artikels auslösen kann. Ob der Verkehr tatsächlich derartige Herkunftsvorstellungen mit dem Produkt verbindet, ist dabei im übrigen für die wettbewerbliche Eigenart eines Erzeugnisses unerheblich (Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rdnr. 453 zu § 1 UWG). Maßgeblich ist allein die Eignung der ihm anhaftenden und es prägenden Merkmale, dem Verkehr die Unterscheidung von gleichartigen Erzeugnissen anderer Herkunft zu ermöglichen, was hier aber - aus den oben dargestellten Gründen - zu bejahen ist.

40

Auch das wettbewerbliche Umfeld führt zu keiner abweichenden Beurteilung der wettbewerblichen Eigenart des klägerischen Mini-Dresses. Die von der insoweit darlegungspflichtigen Beklagten genannten Drittprodukte können die HinweisFunction der die wettbewerbliche Eigenart des klägerischen Erzeugnisses begründenden Gestaltungselemente im hier zunächst maßgeblichen Zeitpunkt des Marktzutritts der Beklagten im Jahre 1994 nicht beeinträchtigen. Was das von der Beklagten in diesem Zusammenhang genannte Herrenoberhemd DE-PS 434 448 angeht, gilt das bereits deshalb, weil weder ersichtlich ist, daß dieses überhaupt in Deutschland in den Verkehr gelangt ist, noch - bejahendenfalls - wann und in welchem Umfang dies geschehen sein soll. Inwiefern dieses Produkt überhaupt die Vorstellungen des Verkehrs in relevanter Weise beeinflussen konnte, ist daher nicht nachvollziehbar. Auch die von der Beklagten ferner angeführten,

41

bereits seit 1913 unter anderem durch die Firma St. auf den Markt gebrachten Puppenkleider in Form von Sportdressen verschiedener Ausführungen laut Anlagen 4 und 5 zum Schriftsatz vom 22.03.1996 rechtfertigen keine abweichende Würdigung. Unabhängig davon, ob diese "Puppenkleider" in ihrer konkreten Ausgestaltung überhaupt derjenigen des klägerischen Mini-Dresses vergleichbar und daher geeignet sind, dessen wettbewerbliche Eigenart zu beeinträchtigen, fehlen auch insoweit jegliche Angaben zum zeitlichen und mengenmäßigen Umfang des Vertriebs derartiger Produkte; das Maß der Beeinflussung des Verkehrs durch diese Produkte ist damit nicht erkennbar. Aus diesen Erwägungen sind ebenfalls die aus den Anlagen BB 4 bis BB 6 zum Schriftsatz der Beklagten vom 22.03.1996 ersichtlichen weiteren Produkte unbeachtlich. Unabhängig davon, daß das der Gestaltung des klägerischen Mini-Dresses allerdings fast identisch angenäherte Produkt der Firma Givelco (Anlage BB 6) im Ausland erworben wurde und daher nicht ohne weiteres erkennbar ist, ob es überhaupt in Deutschland vertrieben wird, und weiter ungeachtet des Umstandes, daß die Klägerin in bezug auf den Lufterfrischer der Firma E. (Anlage BB 4) unter dem Aktenzeichen 31 O 736/94 beim Landgericht Köln einen Unterlassungstitel erstritten hat, hat die Beklagte jedoch auch bei den vorbezeichneten Produkten laut Anlagen BB 4 bis BB 6 nicht angegeben, in welchen Zeiträumen und vor allem in welchen Mengen diese vertrieben worden sind. Es bleibt daher ebenfalls insoweit offen, ob und inwieweit sie auf die Vorstellung der Verbraucher vom Aussehen eines Fanartikels in einer an ein Fußball-Dress angelehnten Form einwirken konnten. Daß diese Produkte überhaupt in den Verkehr gelangten, steht der Feststellung der wettbewerblichen Eigenart des klägerischen Mini-Dresses dabei von vornherein nicht entgegen. Denn Neuheit ist hierfür nicht Voraussetzung (BGH WRP 1976, 370/372 - "Ovalpuderdose" -).

Aus den vorbezeichneten Gründen ist ferner nicht ersichtlich, daß die nach alledem im Kollisionszeitpunkt des Marktzutritts der Beklagten zu bejahende wettbewerbliche Eigenart des klägerischen Mini-Dresses im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung aufgrund etwaiger zwischenzeitlicher Entwicklungen des wettbewerblichen Umfeldes entfallen wäre, so daß jedenfalls dem in die Zukunft gerichteten Unterlassungsanspruch damit die Grundlage entzogen wäre.

42

Das klägerische Mini-Dress ist weiter auch im Zeitpunkt des Marktzutritts des Produktes der Beklagten hinreichend im Verkehr bekannt gewesen, so daß im Verkehr die Gefahr einer Irreführung über die betriebliche Herkunft entstehen konnte, wenn gleichartige Produkte auf den Markt gelangen (BGHZ 50, 125/130 - "Pulverbehälter" -; Baumbach/Hefermehl, a.a.O., Rdnrn. 453 u. 457 zu § 1 UWG m.w.N.).

43

Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme hat sich zur Überzeugung des Senates herausgestellt, daß sich die von der Klägerin dargestellten Umsätze nicht nur im wesentlichen auf den Absatz der verfahrensgegenständlichen textilen Mini-Dresse in Form eines Fußball-Dresses in Deutschland bezogen, sondern daß die behaupteten Umsatzzahlen selbst auch richtig sind. Zwar konnte die hierzu vernommene Zeugin E. Sch.-W., die lediglich auf Anweisung die in die klägerseits vorgelegten Aufstellungen eingetragenen Zahlen von ihr überlassenen Unterlagen übertrug, nicht mit Sicherheit sagen, daß sich die ihr zur Verfügung gestellten Zahlen auf den Absatz der hier allein interessierenden Mini-Dresse in Deutschland bezogen.

44

Letzteres geht aber aus den Bekundungen des weiter vernommenen Zeugen A. L. hervor. Danach bezogen sich die unter anderem anhand der Abrechnungen der Lizenznehmer der Klägerin ermittelten und in die vorgelegte Auflistung (Bl. 219 d.A.) aufgenommenen Umsatzzahlen ausschließlich auf den Absatz textiler Mini-Dresse. Dies sei, so hat der Zeuge

45

weiter bekundet, jeweils anhand der in den Lizenzabrechnungen angegebenen "Vertragsnummern" erkennbar gewesen. Der Absatz sei nach den Bekundungen des Zeugen weiter auch ganz überwiegend, mit Ausnahme einer geringfügigen Menge von insgesamt ca. 5 %, die in die Schweiz geliefert worden sei, in Deutschland erfolgt. Soweit der Zeuge weiter angegeben hat, daß die in die Auflistung eingestellten Umsatzzahlen nicht ausschließlich den Absatz textiler Fußball-Mini-Dresse wiedergeben, sondern darüber hinaus auch Eishockey-, Radfahrer- und Reiter-Mini-Dresse eingestellt seien, rechtfertigt das keine, den Schluß auf eine hinreichende Verkehrsbekanntheit der textilen Fußball-Mini-Dresse entkräftende Wertung. Denn den Bekundungen des Zeugen L. zufolge ist mit den in die Auflistung einbezogenen anderen textilen Mini-Dressen lediglich ein ganz geringer, maximal 6 % der Gesamtzahlen ausmachender Umsatz erzielt worden (Eishockey-Dresse: 5 %, Radfahrer-Dresse 1/2 % u. Reiterdressen im "Promille-Bereich"). Die danach verbliebenen, auf Fußball-Mini-Dresse entfallenden Umsatzzahlen ergeben aber mit ca. 90.000 Stück in 1994 jedenfalls im hier zugrunde zu legenden Kollisionszeitpunkt ein Maß, das die Annahme einer Bekanntheit des Klägerproduktes im Verkehr rechtfertigt, welche die Gefahr von Verwechslungen betreffend die betriebliche Herkunft von Nachahmungsprodukten nicht lediglich theoretisch erscheinen läßt.

Irgendwelche Anhaltspunkte, die im Ergebnis Anlaß zu Zweifeln an der Glaubhaftigkeit der Angaben des Zeugen L. oder aber seiner persönlichen Glaubwürdigkeit rechtfertigen, bestehen dabei nicht. Soweit die Beklagte in diesem Zusammenhang auf einen Widerspruch in der Aussage des Zeugen L. zu derjenigen der Zeugin Sch.-W. hinweist, stützt das solche Zweifel nicht. Zwar ist es richtig, daß die Zeugin Sch.-W. angab, ihr hätten beim Schreiben der Aufstellung Bl. 219 f d.A. Durchschläge der Rechnungen der Firma L. an ihre Abnehmer zur Verfügung gestanden, wohingegen der Zeuge L. angab, daß den an die Klägerin gerichteten Lizenzauflistungen der Firma L. derartige Rechnungsdurchschriften nicht beigelegt gewesen seien (Bl. 302 d.A.). Dieser Widerspruch ist hingegen nicht geeignet, die Glaubhaftigkeit der hier beweis erheblichen Bekundungen des Zeugen L. zu erschüttern. Denn zu berücksichtigen ist in diesem Zusammenhang, daß die Zeugin Sch.-W. bei ihrer Vernehmung höchst unsicher wirkte und sich ganz überwiegend nur noch sehr dunkel und vage an Vorgänge im Zusammenhang mit der Erstellung der Auflistungen Bl. 219 ff d.A. erinnern konnte. Weshalb sie sich gerade an das vorbezeichnete Detail betreffend die Beilegung von Kundenrechnungen der Firma L. zu den an die Klägerin gerichteten Lizenzauflistungen noch konkret erinnern konnte, ist daher nicht ohne weiteres nachvollziehbar. Demgegenüber war der Zeuge L. als ehemaliger Geschäftsführer der Fa. L. mit der hier fraglichen Vorgehensweise, nämlich der Beilegung von Rechnungen an Kunden zu den Lizenzauflistungen der Firma L., regelmäßig befaßt. Der Zeuge, der auch im übrigen ein gutes Erinnerungsvermögen an den hier fraglichen Sachverhalt zeigte, hat weiter nachvollziehbar gemacht, daß der Klägerin im Hinblick auf ihre Möglichkeit zur Bucheinsicht die Vorlage lediglich dieser Lizenzauflistungen der Firma L. genügt habe. Dies alles würdigend sah sich der Senat veranlaßt, die Darstellung des Zeugen L. zur Frage der Beilegung von Durchschriften der Kundenrechnungen der Firma L. für glaubhaft zu halten. Entsprechendes gilt, soweit der Zeuge L. bekundet hat, daß für die einzelnen Gegenstände bzw. Fan-Artikel jeweils einzelne Lizenzverträge abgeschlossen worden seien, wohingegen die Beklagte einen Vertrag (Bl. 338 d.A.) vorgelegt hat, ausweislich dessen Lizenzen für mehrere Gegenstände in einem Vertrag erteilt wurden. Der von der Beklagten vorgelegte Vertrag befaßt sich mit der Erteilung einer Lizenz des VfB S. - dieser vertreten durch die Firma L. - unter anderem an dem Namen und dem Emblem des Vereins an einen Unternehmer als Lizenznehmer für diverse, vom Lizenznehmer selbst hergestellte und selbst vertriebene Endprodukte. Daß sich dieser Vertrag mit den im vorliegenden Zusammenhang allein interessierenden Lizenzen betreffend die Produkte der Klägerin befaßt, ist nicht

ersichtlich. Nur auf derartige, die Lizenzen und Produkte der Klägerin betreffende Verträge bezog sich aber die Aussage des Zeugen L.. Der beklagtenseits eingereichte Vertrag bzw. dessen Inhalt ist daher aus diesem Grunde nicht geeignet, die Glaubhaftigkeit der Bekundung des Zeugen zu erschüttern. Entsprechendes gilt ferner in Bezug auf die Glaubwürdigkeit des Zeugen. Dieser war erkennbar um eine wahrheitsgemäße Aufklärung des Sachverhaltes bemüht, wie vor allem aus dem Umstand hervorgeht, daß er freimütig einräumte, daß sich die in die Auflistung Bl. 219 f d.A. eingestellten Zahlen nicht ausschließlich auf den Umsatz textiler Fußball-Mini-Dresse in Deutschland bezogen, sondern Mini-Dresse auch für andere Sportarten sowie Umsätze auf dem Markt in der Schweiz eingestellt seien.

Ferner ist auch die Verwechslungsgefahr der sich gegenüberstehenden "Mini-Dresse" der Parteien zu bejahen. Das Produkt des Beklagten ist demjenigen der Klägerin nach dem maßgeblichen Gesamteindruck derart ähnlich, daß bei einem nicht unwesentlichen Teil der beworbenen Verbraucher die Gefahr von Verwechslungen in bezug auf die betriebliche Herkunft besteht. Zumindest der flüchtige Verbraucher wird nämlich zu dem Schluß gelangen, beide Produkte stammten von demselben Hersteller oder jedenfalls aus organisatorisch oder in sonstiger Weise verbundenen Herkunftsstätten. 47

Das Produkt der Beklagten ähnelt dem Mini-Dress der Klägerin in sämtlichen Merkmalen, die dessen wettbewerbliche Eigenart ausmachen und die Gesamtwirkung dieser Darstellung prägen, sowie auch in nahezu allen anderen Details derart, daß die vorhandenen Unterschiede nur bei aufmerksamer Betrachtung auffallen, wenn man beide Erzeugnisse nebeneinander hält. Um so größer ist die Verwechslungsgefahr, wenn man berücksichtigt, daß die beiden sich gegenüberstehenden Produkte dem Verkehr in aller Regel nicht nebeneinander begegnen, so daß sie der Endverbraucher nicht vergleichen, sondern sie nur nach seinem Erinnerungsbild beurteilen kann. 48

Übereinstimmung besteht insbesondere bei der Ausprägung der Kragen und Schulterpartie sowie der seitlichen, in den Hüft- und Hosenbereich überleitenden Linienführung. Einzig die Proportion des "Oberteils" im Verhältnis zum "Unterteil" weist dabei geringfügige Unterschiede auf. Entsprechendes gilt hinsichtlich des Schritts, der beim Modell der Antragsgegnerin nicht, wie beim Mini-Dress der Klägerin, leicht gerundet, sondern keilförmig eingeschnitten ist. Diese Abweichungen sind jedoch geringfügig und fallen auch bei aufmerksamer Betrachtung nur auf, wenn man beide Modelle im unmittelbaren Vergleich nebeneinander sieht. Sie vermögen nichts an dem optischen Gesamteindruck zu ändern, daß das Mini-Dress der Beklagten mit demjenigen der Klägerin übereinstimmt oder es sich zumindest jedenfalls um ein "Schwesterprodukt" entweder desselben Herstellers oder miteinander verbundener Hersteller handelt. Denn sie lassen sich aus der Sicht des Verbrauchers zwanglos mit einer Weiterentwicklung oder Abwandlung der ansonsten in allen wesentlichen Details beibehaltenen Darstellung erklären und begründen damit keinen hinreichenden Abstand, um die Gefahr einer Verwechslung der sich gegenüberstehenden Produkte auszuschalten. 49

Die Beklagte hätte diese Verwechslungsgefahr verhindern, zumindest aber erheblich verringern können. Irgendwelche technischen oder funktionalen Notwendigkeiten für die ästhetische Gestaltung des Fan-Artikels der Beklagten gerade in der von der Klägerin für ihr Mini-Dress gewählten Form, sind nicht ersichtlich. Der Beklagten standen vielmehr innerhalb des Rahmens der miniaturisierten Darstellung eines Fußball-Dresses abweichenden Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung, beispielsweise in der Proportionierung und der äußeren Linienführung im übrigen, so daß die von ihr verursachte Herkunftstäuschung vermeidbar ist. 50

Dabei liegen auch im übrigen die subjektiven Voraussetzungen des Unlauterkeitstatbestandes des § 1 UWG vor. Der Beklagten waren aus der Zeit der Zusammenarbeit mit der Klägerin bzw. der Firma L. nicht nur das klägerische Mini-Dress und die dieses Vorbild prägenden, die Verwechslungsgefahr begründenden Umstände bekannt. Es war ihr darüber hinaus auch zumutbar, durch - wie oben bereits dargestellt - objektiv mögliche Veränderungen ihres Modells einen ausreichenden Abstand zum Mini-Dress der Klägerin zu schaffen, um der Gefahr der Herkunftstäuschung entgegenzuwirken.	51
Soweit die Beklagte schließlich eine zeitliche Begrenzung des sich nach alledem aus dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung gemäß § 1 UWG ergebenden ergänzenden wettbewerblichen Leistungsschutzes annehmen will, überzeugt das nicht. Im Gegensatz zu den Sonderschutzrechten ist eine zeitliche Schutzbegrenzung dem Wettbewerbsrecht, das - wie oben bereits dargestellt - an andere Beurteilungskriterien als die Sonderschutztatbestände anknüpft, an sich fremd. Auch wenn in der Rechtsprechung für verschiedene Fallgruppen des ergänzenden wettbewerblichen Leistungsschutzes eine sich zum Teil bereits aus den materiellen Schutzvoraussetzungen selbst (vgl. z.B. für ein saisongebundenes Modeprodukt: BGH GRUR 1973, 478 ff - "Modeneuheit" -) ergebende zeitliche Begrenzung des ergänzenden wettbewerblichen Leistungsschutzes hergeleitet wird, ist jedenfalls aber im Bereich der vermeidbaren Herkunftstäuschung zu berücksichtigen, daß der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz hier gerade an die Herkunftshinweisfunktion und die Gefahr einer Täuschung über die betriebliche Herkunft eines Erzeugnisses anknüpft. Bei der vermeidbaren Herkunftstäuschung wird daher in der Regel nicht nur das Individualinteresse des Verletzten, sondern auch das Allgemeininteresse berührt (GK/Erdmann, UWG, § 13 Rdnr. 44; Erdmann in Festschrift für Ralf Vieregge, Seite 208, 212 m.w.N.). Dies rechtfertigt es, den ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz unabhängig vom Ablauf etwaiger Sonderschutzrechte so lange zu gewähren, wie das Produkt geeignet ist, Herkunftsvorstellungen zu wecken und irrezuführen (Erdmann in Festschrift für Ralf Vieregge, Seite 212). Eben das ist hier aber bei dem Mini-Dress der Klägerin noch der Fall.	52
Neben dem Unterlassungsanspruch der Klägerin ist gemäß § 1 UWG nach alledem auch der Anspruch auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten begründet. Der Beklagten waren das klägerische Produkt sowie die den Tatbestand des § 1 UWG begründenden Umstände bekannt, so daß sie den Wettbewerbsverstoß schuldhaft begangen hat. Weiterhin besteht die ernsthafte Wahrscheinlichkeit, daß der Klägerin aus dem Vertrieb des Produktes der Beklagten ein Schaden entstanden ist. Zur Bezifferung dieses Schadens bedarf die Klägerin wiederum der begehrten Auskunft, so daß ihr gemäß § 242 BGB in Verbindung mit § 1 UWG ebenfalls der geltend gemachte Auskunftsanspruch zuzuerkennen ist.	53
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.	54
Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.	55
Die gemäß § 546 Abs. 2 ZPO festzusetzende Beschwer orientierte sich am Wert des Unterliegens der Beklagten im vorliegenden Rechtsstreit.	56
