
Datum: 16.11.2001
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 65/01
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2001:1116.6U65.01.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 33 O 369/00

Tenor:

Die Berufung der Klägerin gegen das am 06.02.2001 verkündete Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 33 O 369/00 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens hat die Klägerin zu tragen. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin darf die Zwangsvollstreckung gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 45.000,00 DM abwenden, wenn nicht die Beklagte zuvor Sicherheit in derselben Höhe leistet. Den Parteien wird nachgelassen, die von ihnen zu stellenden Sicherheiten jeweils in Form der unbedingten, unbefristeten, unwiderruflichen, selbstschuldnerischen Bürgschaft einer deutschen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse zu erbringen. Die mit diesem Urteil für die Klägerin verbundene Beschwerde wird auf 1 Million DM festgesetzt.

Tatbestand

1

Die Klägerin ist Herstellerin von Heizkörpern. Seit 1993 produziert und vertreibt sie unter der Bezeichnung C. in verschiedenen Modellausführungen leiterförmige Heizkörper, bezüglich deren näherer Ausgestaltung auf den als Anlage 1 zu den Akten gereichten Prospekt sowie auf die zur Akte gereichten, jeweils mit einem Zettel "C.-Klagemodell" gekennzeichneten Original Exemplare Bezug genommen wird.

2

Die Klägerin ist Inhaberin der jeweils für Badezimmer-Heizkörper registrierten internationalen Geschmacksmuster DM/ und DM/, die u.a. in Deutschland Schutz bis zum 12.11.2002 (DM/) bzw. bis zum 16.06.2003 (DM/) genießen. Hinsichtlich der Einzelheiten der erwähnten Geschmacksmuster wird auf die Anlagen 3 und 4 zur Klageschrift (Bl. 29 - 33, 34 - 38 d.A.)

3

verwiesen.

Die Beklagte vertreibt seit 1998 in Deutschland die leiterförmigen Badheizkörper A. und M. in den aus dem Prospekt gemäß Anlage 11 zur Klageschrift sowie den durch aufgeklebte Zettel als solche gekennzeichneten Originalexemplaren ersichtlichen Ausstattungen. 4

Anlässlich der im Jahr 1997 in F.a.M. stattgefundenen internationalen Messe Sanitär, Heizung (ISH) kam es zwischen dem Geschäftsführer E. der Klägerin sowie dem Geschäftsführer der Beklagten zu einem Gespräch, in dem letztgenannter ankündigte, einen Leiterradiator herzustellen, dessen vertikale Verteilerrohre im Querschnitt als Dreieck gestaltet seien. Der Geschäftsführer der Klägerin erklärte daraufhin sinngemäß, dass die Klägerin mit einem dreieckigen Querschnitt "keine Probleme" habe. Die Parteien streiten nunmehr u.a. darüber, wie diese Äußerung ihrem Erklärungszusammenhang nach zu verstehen ist. 5

Die Klägerin sieht in den Heizkörpern A. und M. der Beklagten verbotene Nachbildungen der zu ihren Gunsten registrierten internationalen Geschmacksmuster sowie unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung unlautere Nachahmungen ihrer C.-Heizkörper, weswegen sie die Beklagte auf Unterlassung der Herstellung und/oder - u.a. - des Inverkehrbringens der erwähnten Heizkörper und auf Auskunft in Anspruch nimmt; sie verlangt darüber hinaus die Feststellung der Schadensersatzverpflichtung der Beklagten. 6

Die Eigentümlichkeit der Geschmacksmuster, so hat die Klägerin zu Begründung der vorstehenden Klagebegehren ausgeführt, werde wesentlich durch den sich von außen nach innen aufweitenden trapezförmigen Querschnitt der Verteilerrohre mitbestimmt, die bei den Modellen mit gebogenen sprossenartigen Heizrohren deren Schwung in die äußere Umrahmung fortsetze. Soweit die Musterabbildungen keine geschwungenen bzw. gebogenen Horizontalsprossen aufwiesen, stelle sich dies als Variante des Modells mit den gebogenen Sprossen dar. Formbestimmend seien auch hier wiederum die zwei vertikalen, trapezförmig gestalteten Verteilerrohre. 7

Entsprechendes gelte bei den Produkten. Deren Eigentümlichkeit und wettbewerbliche Eigenart ergebe sich ebenfalls durch den trapezförmigen Querschnitt der Verteilerrohre, dessen Aufweitung zu einem ästhetischen Wechselspiel zwischen den horizontalen Heizrohren und den vertikalen Verteilerrohren führe und den Heizkörpern ein "zusammengehöriges, kompaktes Erscheinungsbild" verleihe. Bei den Heizkörpern mit den gebogenen Heizrohren werde die Harmonie der Formgestaltung noch dadurch verstärkt, dass die Krümmung der Heizrohre in der Neigung der Vorderfläche der Verteilerrohre fortgeführt werde. Als weitere gestalterische Merkmale kämen die Gruppierung der Heizrohre sowie der Umstand hinzu, dass die Verteilerrohre am oberen und unteren Ende der Heizkörper leicht überstehen. Diese beiden Elemente führten zu einer Auflockerung der Anordnung, die den Heizkörpern in Verbindung mit der Harmonie der Heizrohre mit den Verteilerrohren insgesamt ein leichtes und luftiges Erscheinungsbild verliehen. Die auf diese Weise zu bestimmende wettbewerbliche Eigenart ihrer im Verkehr intensiv beworbenen und mit Erfolg abgesetzten C.-Heizkörper sei auch nicht - was die Klägerin unter Heranziehung verschiedener Produkte des wettbewerblichen Umfelds näher erläutert hat - beeinträchtigt. Die Gestaltung der beanstandeten Heizkörper der Beklagten rufe nicht nur die gleiche optische Gesamtwirkung hervor, wie sie die Eigentümlichkeit der Geschmacksmuster kennzeichne, sondern stimme im Gesamteindruck auch mit den klägerischen C.-Heizkörpern überein. Der Beklagten sei es abzuverlangen, namentlich für den Querschnitt der Vertikalrohre ihrer Heizkörper eine deutlich andere Formgestaltung zu wählen, da dieser - was unstreitig ist - ebenso wie die anderen vorbezeichneten Gestaltungselemente der Form eines leiterförmigen Heizkörpers 8

frei wählbar seien.

Die Klägerin hat beantragt,	9
I.	10
die Beklagte zu verurteilen,	11
1.	12
es bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung	13
festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,00 DM, ersatzweise	14
Ordnungshaft, oder Ordnungshaft bis zu 6 Monaten zu unterlassen,	15
im geschäftlichen Verkehr in der Bundesrepublik Deutschland	16
Badheizkörper gewerbsmäßig herzustellen und/oder herstellen	17
zu lassen, feilzuhalten und/oder feilhalten zu lassen, zu bewerben	18
und/oder bewerben zu lassen und/oder in den Verkehr zu bringen	19
und/oder in den Verkehr bringen zu lassen, wie nachstehend	20
wiedergegeben:	21
1. A.	22
2)	23
Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfang sie Handlungen	24
gemäß Ziff. I.1. seit dem 01.09.1998 vorgenommen hat, und zwar	25
unter Angabe	26
a)	27
der Herstellungsmengen und -zeiten,	28
b)	29
der einzelnen Lieferungen, aufgeschlüsselt nach Liefermengen,	30
-zeiten und -preisen,	31
c)	32
der einzelnen Angebote, aufgeschlüsselt nach Angebotsmengen,	33
-zeiten und -preisen,	34
d)	35

der betriebenen Werbung, aufgeschlüsselt nach Werbeträgern,	36
deren Auflagenhöhe, Vertreibungszeiträumen und Vertreibungs-	37
gebieten,	38
e)	39
der nach den einzelnen Kostenfaktoren aufgeschlüsselten	40
Gestehungskosten und des erzielten Gewinns,	41
f)	42
der Herkunft und der Vertriebswege unter Nennung von	43
Namen und Anschriften der Hersteller, Lieferanten und	44
etwaigen anderen Vorbesitzer sowie gewerblicher Abnehmer;	45
II.	46
festzustellen, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen	47
Schaden zu ersetzen, der dieser durch die in Ziff. I.1. gekennzeichneten	48
Handlungen seit dem 01.09.1998 entstanden ist und/oder noch	49
entstehen wird.	50
Die Beklagte hat beantragt,	51
die Klage abzuweisen.	52
Die Beklagte hat die Ansicht vertreten, dass der Klägerin schon angesichts der von ihrem	53
Geschäftsführer anlässlich der I. in Frankfurt abgegebenen Erklärung bzw. der darin	
liegenden Zustimmung zu der sodann für die beanstandeten Heizkörper A. und M. gewählten	
dreieckigen Gestaltungsform der Verteilerrohre die Klageansprüche nicht zustünden.	
Jedenfalls aber zeigten die Heizkörper A. und M. ihrem Gesamteindruck nach aus von der	
Beklagten im einzelnen unter Hinweis auch auf Produktgestaltungen des wettbewerblichen	
Umfelds dargestellten Gründen einen derart weiten Abstand sowohl von den	
Geschmacksmustern als auch von den Heizkörpern C. der Klägerin, dass sie weder als	
geschmacksmusterrechtlich beanstandungswürdige Nachbildungen noch unter dem Aspekt	
einer wettbewerbsrechtlich unlauteren Nachahmung untersagt werden könnten.	
Mit Urteil vom 06.02.2001, auf welches zur näheren Sachdarstellung Bezug genommen wird,	54
hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Der Klägerin, so hat das Landgericht zur	
Begründung dieser Entscheidung im wesentlichen ausgeführt, stünden die Klageansprüche	
weder aus dem Gesichtspunkt der vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung gemäß §	
1 UWG noch aus geschmacksmusterrechtlichen Anspruchsgrundlagen zu, weil die bei den	
Radiatoren der Beklagten vorhandenen Gestaltungsunterschiede einen derart weiten	
Abstand zu den klägerischen Heizkörpern und auch den Geschmacksmustern herstellten,	
dass die Gefahr betrieblicher Herkunftsverwechslungen ausscheide bzw. sich die	
angegriffenen Heizkörper nicht als verbotene Nachbildungen darstellten, die "mit dem	

Produkt C. der Klägerin verwechslungsfähig" seien.

Gegen dieses ihr am 22.02.2001 zugestellte Urteil hat die Klägerin am 20.03.2001 Berufung eingelegt, die sie - nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum Pfingstmontag, dem 04.06.2001 - mittels eines am 05.06.2001 eingegangenen Schriftsatzes begründet hat. 55

Das Landgericht, so führt die ihr erstinstanzliches Vorbringen im übrigen wiederholende und vertiefende Klägerin zur Begründung ihres Rechtsmittels aus, habe zu Unrecht eine unzulässige Nachbildung der Geschmacksmuster verneint. In den Heizkörpern A. und M. der Beklagten seien die geschützten Muster als Vorbilder noch erkennbar, auf eine Verwechslungsgefahr komme es bei der geschmacksmusterrechtlichen Beurteilung nicht an. Aber auch die Voraussetzungen des wettbewerblichen Unlauterkeitstatbestandes der vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung habe das Landgericht zu Unrecht abgelehnt. Die Beklagte habe bei der Gestaltung der Badheizkörper A. und M. alle die wettbewerbliche Eigenart von C. ausmachenden Designelemente übernommen und auf diese Weise dem Betrachter die gleiche ästhetischen Gesamtwirkung vermittelt, wie sie für die C.-Klagemodelle typisch sei und deren wettbewerbliche Eigenart begründe. Bei keinem Drittprodukt des wettbewerblichen Umfelds, welches im übrigen die Vielzahl der Gestaltungsmöglichkeiten von Heizkörpern mit leiterförmiger Grundstruktur offenbare, werde eine solche Gleichheit oder auch nur Nähe im Gesamteindruck hervorgerufen wie zwischen einerseits den angegriffenen Badheizkörpern der Beklagten und andererseits den streitbefangenen C.-Heizkörpern. Danach bestehe aber die Gefahr von Verwechslungen, die auch nicht etwa durch auf den Produkten angebrachte Herstellerkennzeichen ausgeschlossen werde. Es treffe nicht zu, dass die Modelle der Beklagten stets mit Herstellerhinweisen gekennzeichnet seien. 56

Die Klägerin beantragt, 57

das Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 06.02.2001 58

abzuändern und die Beklagten entsprechend den vorstehend dargestellten 59

erstinstanzlichen Klageanträgen zu verurteilen. 60

Die Beklagte beantragt, 61

die Berufung zurückzuweisen. 62

Auch die Beklagte wiederholt und vertieft ihr Vorbringen erster Instanz. Sie verteidigt das angefochtene Urteil des Landgerichts, welches mit zutreffender Begründung sowohl geschmacksmusterrechtliche Ansprüche als auch den begehrten ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutz wegen fehlender Verwechslungsgefahr und ausreichender Unterschiede in der Gestaltung versagt habe. Ergänzend führt die Beklagte aus, dass die von der Klägerin zur Begründung der wettbewerblichen Eigenart ihrer C.-Heizkörper genannten Merkmale bei nahezu allen Leiterradiatoren des wettbewerblichen Umfelds zu finden seien und weder als solche eine gestalterische Besonderheit darstellten noch in ihrer Kombination als Anknüpfungspunkte für eine betriebliche Herkunftsvorstellung geeignet seien. Die Produkte des wettbewerblichen Umfeldes und der sich im Verfahren gegenüberstehenden konkreten Erzeugnisse der Parteien seien, wenn man nicht auf die vorhandenen Namensschilder achte, nicht zu unterscheiden. Der einzige Unterschied bei den im Markt befindlichen Leiterradiatoren sei in der Gestaltung der Form der Verteilerrohre zu finden, die allerdings den Gesamteindruck nicht prägten. Wolle man dem Klageprodukt 63

überhaupt eine wettbewerbliche Eigenart zusprechen, so reduziere sich diese auf die trapezförmige Gestaltung der vertikalen Verteilerrohre und dabei konkret auf die gerade Seite des Trapezes bzw. die sich hierdurch ergebende Kante. Eine Verwechslungsgefahr sei vor diesem Hintergrund ausgeschlossen, zumal die Produkte der Parteien auch mit den jeweiligen Herstellerkennzeichen versehen seien.

Hinsichtlich der näheren Einzelheiten im Vorbringen der Parteien wird auf ihre in beiden Instanzen gewechselten Schriftsätze samt Anlagen sowie auf ihre im Termin am 26.10.2001 protokollierten Erklärungen Bezug genommen. 64

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e 65

Die in formeller Hinsicht einwandfreie und insgesamt zulässige Berufung hat in der Sache keinen Erfolg. 66

Zu Recht hat das Landgericht die Klage mangels Vorliegens der materiellen Voraussetzungen der geltend gemachten geschmacksmusterrechtlichen und wettbewerbsrechtlichen Verletzungstatbestände abgewiesen. Die landgerichtliche Entscheidung hält den hiergegen mit der Berufung vorgebrachten Beanstandungen der Klägerin - hinsichtlich der geschmacksmusterrechtlichen Würdigung im Ergebnis - stand. Der Klägerin steht der gegenüber den Badheizkörpern M. und A. der Beklagten geltend gemachte Anspruch auf Unterlassung ebensowenig zu, wie die daneben verfolgten Annexbegehren auf Auskunft und Feststellung der Verpflichtung zum Schadensersatz begründet sind. 67

Geschmacksmusterrechtliche Ansprüche, die hier allein aus den §§ 5, 14 a Abs. 1 und Abs. 3 GeschmMG i.V. mit § 101 a UrhG in Betracht kommen, scheitern. Denn die angegriffenen Heizkörper A. und M. der Beklagten stellen sich nicht als verbotene Nachbildungen (§ 5 GeschmMG) der zu Gunsten der Klägerin registrierten streitgegenständlichen Geschmacksmuster dar. 68

1. 69

Soweit die Klägerin die in bezug auf ihr Internationales Geschmacksmuster DM/ bestehenden Rechte verletzt sieht, gilt folgendes: 70

Eine Verletzung dieses Geschmacksmusters, das nach der Verlängerung der Schutzfrist bis zum 12.11.2002 (vgl. Anlage 5, Bl. 35 d.A.) noch in Kraft steht, scheidet aus. Die angegriffenen Leiterradiatoren A. und M. der Beklagten sind nicht als dessen nach Maßgabe von § 5 GeschmMG verbotene Nachbildungen einzuordnen. Dies hat das Landgericht im Ergebnis richtig erkannt, wobei soweit es das Vorliegen der Voraussetzungen des von § 5 GeschmMG geforderten Nachbildungstatbestandes deshalb verneint hat, weil die Radiatoren der Beklagten nicht "...mit dem Produkt ‚C.‘ der Klägerin verwechslungsfähig..." seien, diese Begründung das dargestellte Ergebnis nicht trägt. Denn unabhängig davon, dass es für den von der Klägerin beanspruchten Geschmacksmusterschutz nicht auf das danach ggf. hergestellte *Produkt C.*, sondern allein auf die Registerlage, also das eingetragene Muster bzw. die dazu hinterlegten Modelle ankommt, bedarf es für die Annahme einer verbotenen Nachbildung i.S. von § 5 GeschmMG nicht der Verwechslungsgefahr. 71

Jedoch trifft es im übrigen zu, dass sich die Radiatoren A. und M. der Beklagten in den streitbefangenen Gestaltungen nicht als Nachbildungen des o. g. Geschmacksmusters darstellen. 72

73

Objektiv setzt eine Nachbildung i.S. von § 5 GeschmMG voraus, dass Muster und die als Nachbildung angegriffene Formgestaltung in ihrem jeweiligen ästhetischen Gesamteindruck übereinstimmen. Dieser Vergleich ist anhand der die Neuheit und Eigentümlichkeit des Musters, also der dessen schutzfähigen Inhalt begründenden Merkmale vorzunehmen, wobei maßgeblich auf die vorhandenen Übereinstimmungen und nicht auf die Abweichungen abzustellen ist. Es verbietet sich dabei jedoch eine schematische Merkmalsanalyse und Gegenüberstellung einzelner Gestaltungselemente. Maßgeblich ist allein der jeweilige ästhetische Gesamteindruck. Erst wenn in diesem eine wesentliche Übereinstimmung zwischen dem Klagemuster und der als dessen Verletzung beanstandeten Formgestaltung vorliegt, was aus der Sicht eines für ästhetische Form- und Farbgestaltungen empfänglichen und hiermit einigermaßen vertrauten Durchschnittsbetrachters zu beurteilen ist, ist der Nachbildungstatbestand des § 5 GeschmMG in objektiver Hinsicht erfüllt (BGH GRUR 1980, 235/237 - "Play-family"-; Nirk/Kurtze, Geschmacksmustergesetz, § 5 Rdn. 38, 52, 54, 57 und 70; Eichmann/von Falckenstein, Geschmacksmustergesetz, Rdn. 7 f, 14 - jeweils mit weiteren Nachweisen). Subjektiv setzt die verbotene Nachbildung voraus, dass dem Verletzter bei der Gestaltung der angegriffenen Form das Klagemuster bekannt war oder er es kennen musste (vgl. BGH a.a.O. - "Play-family"-).

Nach diesen Kriterien sind die beiden Radiatoren A. und M. der Beklagten nicht als verbotene Nachbildungen des Klagemusters DM einzuordnen. 74

Was den für die Beurteilung des Nachbildungstatbestandes maßgeblichen, sich anhand der Eigentümlichkeit und Neuheit ergebenden Schutzzinhalt dieses Musters angeht, so wird dieser maßgeblich durch die im Querschnitt trapezförmige Gestaltung der vertikalen Verteilerrohre bestimmt. Wegen der durch dieses Gestaltungsmerkmal entstehenden seitlichen Abflachung der Verteilerrohre wird - bei der Musterabbildung 2 - in der Kombination mit den konvex gebogenen Heizstäben der optische Eindruck einer in die äußere Umrahmung ausschwingenden Krümmung der Heizrohre hervorgerufen (vgl. dazu den Vortrag der Klägerin Bl. 25/26 d.A.). Nur für diese Kombination der Gestaltungsmerkmale hat die Klägerin in der Klageschrift die Eigentümlichkeit ihres Musters und dessen - nach Maßgabe von § 13 a GeschmMG insoweit zu vermutende - Neuheit in Anspruch genommen. Soweit die Klägerin mit Schriftsatz vom 22.10.2001 noch weitere Gestaltungsmerkmale in eine "Merkmalskombination" einstellt und dabei u.a. auch die leiterartige Grundstruktur sowie die Gruppierung der Quersprossen bzw. Heizstäbe einbezieht, ist das nicht geeignet, die vorstehende Beurteilung des Schutzzinhalts des Klagemusters zu ändern. Denn hinsichtlich der leiterartigen Grundstruktur und der Gruppierung der Quersprossen liegen mit den von der Klägerin selbst in das Verfahren eingeführten Drittprodukten O. von I. (Anlage 9), J. von Z. (Anlage 8), R.A. von B. (Anlage 6) sowie S.v.K. (Anlage 7) Formgestaltungen vor, die eben diese - den jeweiligen Gesamteindruck auch maßgeblich mitbestimmenden - Merkmale aufweisen, ohne dass die Klägerin sie deshalb wegen Verletzung ihrer Geschmacksmuster in Anspruch genommen hätte. An der dargestellten Übereinstimmung ändert auch der Umstand nichts, dass die Gruppierung der Heizrohre bei den Musterabbildungen bei jeweils drei zu einem abgetrennten Segment zusammengestellten Sprossen beginnt, um sodann in weiteren, um jeweils ein bzw. zwei zusätzliche Sprossen erweiterte Segmente voranzuschreiten; bei den Leiterradiatoren R.A. von B., O. von I., J. von Z. und S.v.K. finden sich in den einzelnen Segmenten demgegenüber jeweils mehr Quersprossen bzw. Heizrohre. Indessen ist auch hier - wie bei den Musterabbildungen - für die einzelnen Segmentfelder eine von oben nach unten kontinuierlich ansteigende Anzahl von Sprossen und das sich daraus ergebende Gestaltungsmerkmal einer sich kontinuierlich vergrößernden Segmentierung gewählt, auf welche die Klägerin bei ihren Musterabbildungen hinweist. Im Zusammenhang mit dem weiteren, nachfolgend erörterten Geschmacksmuster DM / hat die 75

Klägerin ferner ausgeführt, dass "formbestimmend...auch hier wiederum die zwei vertikalen trapezförmig gestalteten Sammelrohre...." seien (Bl. 26 d.A.). Auch dies spricht dagegen, dass sich die Eigentümlichkeit des Musters neben der Gestaltung der Verteilerrohre ebenfalls aus der leiterartigen Struktur sowie der Gruppierung der Heizstäbe bestimmt. Jedenfalls ist angesichts des Umstandes, dass eben diese Gestaltungselemente unstreitig bereits seit langem und vom Musterinhaber unbeanstandet Verbreitung gefunden haben, die Frage aufgeworfen, ob die Klägerin für ihr Muster insoweit die § 13 GeschmMG zu entnehmende Neuheitsvermutung beanspruchen kann, oder ob es in diesem Fall eigens der Darlegung der Neuheit dieser Gestaltungsmerkmale durch den Musterinhaber bedarf. Dies alles spricht dafür, dass es sich sowohl bei der "leiterartigen Grundstruktur" als auch bei der "Gruppierung der Heizstäbe" nicht um Formelemente handelt, welche die Eigentümlichkeit und Neuheit des Geschmacksmusters ausmachen. Die Eigentümlichkeit und Neuheit des Musters, und damit dessen Schutzzinhalt und -umfang, ergeben sich danach vielmehr aus der für die Gestaltung der Vertikalrohre gefundenen Trapezform, deren schmälere Seite nach außen zeigt. Diese Form ist zum äußeren Rand hin in einer Weise abgeflacht, dass im Zusammenwirken mit der sanft geschwungenen Biegung der querverlaufenden Heizstäbe bei der Modellabbildung 2 der Eindruck hervorgerufen wird, dass die Vertikalrohre die Biegung der Querstäbe aufnehmen und über den äußeren Rand hin bis zu einer schmalen, abrupt einsetzenden und in den Musterabbildungen deutlich erkennbaren Kante fortsetzen. Von der optischen Gesamtwirkung entsteht so der Eindruck einer im seitlichen Abschluss zwar "schmal" auslaufenden Form, die jedoch am äußeren Rand "abgeschnitten" und deshalb in ihrer Kompaktheit zwar etwas gemildert, gleichwohl aber noch kantig und verhältnismäßig stämmig wirkt. Bei der Musterabbildung 1, die eine Biegung der Querstäbe nicht zeigt, ist der Gesamteindruck hingegen ein anderer. Hier bewirkt die beschriebene seitliche Abflachung der Vertikalrohre lediglich, dass der seitliche Abschluss des leiterförmigen Radiators nicht massig, sondern zum äußeren Rand hin in eine schmale Kante auslaufend gestaltet ist, was die Form insgesamt etwas weniger kompakt erscheinen lässt. Die ins Auge stechende gestalterische Besonderheit und Eigentümlichkeit der Musterabbildung 3 besteht wiederum in der Kombination der vorstehenden Abbildungen 1 und 2 zu einer einzigen Form, die in der Gesamtanmutung an einen Sprungrahmen erinnert.

Soweit die Beklagte gegenüber der gemäß § 13 GeschmMG zu vermutenden Neuheit des Klagemusters die Vorbekanntheit der Trapezform eingewandt hat, weil der italienische Rohrhersteller M. bereits seit 1986 der Industrie Rohre mit einem trapezförmigen Querschnitt anbiete (Bl. 65/107 d.A.), ist das unerheblich. Das Vorhandensein dieser Rohre stellt sich in bezug auf das klägerische Geschmacksmuster nicht als neuheitsschädlich dar, weil sich dessen Neuheit (und Eigentümlichkeit) gerade aus der konkreten Verwendung dieser Rohre als Vertikalrohre und deren Kombination mit querverlaufenden Heizstäben bei leiterförmigen Radiatoren ergibt.

76

Vor dem Hintergrund des dargestellten Schutzzinhalts des Geschmacksmusters liegen in bezug auf die angegriffenen Heizkörper A. und M. der Beklagten jedoch in objektiver Hinsicht nicht die Voraussetzungen des in § 5 GeschmMG geforderten Nachbildungstatbestandes vor. w.N.). Denn aus der maßgeblichen Sicht eines für ästhetische Formgestaltungen empfänglichen und hiermit einigermaßen vertrauten Durchschnittsbetrachters (vgl. Nirk/Kurtze, a.a.O., § 5 Rdn. 51, 44, 45), dem die Mitglieder des erkennenden Senats ebenso wie diejenigen der erstinstanzlich entscheidenden Kammer angehören, weisen die angegriffenen Radiatoren ihrem ästhetischen Gesamteindruck nach einen so deutlichen Abstand zu den unter dem Klagemuster hinterlegten Abbildungen auf, dass diese darin nicht erkennbar sind. Der Gesamteindruck der angegriffenen Leiterradiatoren der Beklagten wird geprägt durch den dreieckigen Querschnitt der Vertikalrohre, welcher der Gesamtform der

77

Radiatoren eine zu den seitlichen Abschlüssen hin kontinuierlich schmal auslaufende Form verleiht. Anders verhält es sich bei den Musterabbildungen, welche die schmale Kante der Trapezform - bei der es sich letztlich um ein "geköpft" Dreieck handelt - deutlich sichtbar machen. Die einzige Übereinstimmung mit der die Eigentümlichkeit des Klagemusters ausmachenden Gestaltung findet sich bei dem gebogene Heizstäbe aufweisenden Radiatormodell der Beklagten, das - wie bei der Musterabbildung 2 - den Eindruck einer die konvexe Biegung der Quersprossen aufnehmenden und weiter abflachenden Gestaltung der seitlichen Ränder bzw. der durch die Verteilerrohre gebildeten seitlichen Einfassung der horizontalen Heizstäbe hervorruft. Indessen endet diese - anders als bei dem die Trapezform betonenden Klagemuster - nicht abrupt in einer deutlich sichtbaren Kante, sondern läuft kontinuierlich in eine "Spitze" aus. Insgesamt verschafft die dargestellte Abweichung der "Randgestaltung" den angegriffenen Produkten der Beklagten einen von den Klagemustern erheblich abweichenden Gesamteindruck. Denn sie sind anders als die Klagemuster in der Seitenrandgestaltung nicht kompakt und kantig geformt, sondern ergeben im Gesamteindruck eine sich organisch in eine Spitze verjüngende Form des Seitenabschlusses, die den Heizkörpern insgesamt eine sich flach an den Hintergrund anschmiegende elegante Anmutung vermittelt. Diese - abweichende - Gestaltung des Seitenabschlusses ist bei den angegriffenen Leiterradiatoren der Beklagten auch ohne besondere Aufmerksamkeit wahrzunehmen. Dies gilt zwar weniger bei mittig vor den Heizkörpern platzierter frontaler Betrachtungsposition. Steht man jedoch nur geringfügig seitlich versetzt vor den Heizkörpern, fällt die Gestaltung des Seitenabschlusses ohne Anstrengung ins Auge. Letztgenannte Betrachtungsposition

entspricht erfahrungsgemäß auch der repräsentativen Wahrnehmungssituation der hier betroffenen Heizkörper der Beklagten. Die Klägerin selbst führt aus, dass der Betrachter "eher selten direkt vor einem Badheizkörper steht", sondern das Badheizkörper regelmäßig "von schräg vorne oder von seitwärts betrachtet" werden (vgl. Berufungsbegründung S. 20 unten = Bl. 259 d.A.).

78

2.

79

Auch das internationale Geschmacksmuster DM/ der Klägerin ist durch die angegriffenen Gestaltungsformen der Heizkörper A. und M. der Beklagten nicht verletzt.

80

Die Voraussetzungen einer verbotenen Nachbildung sind in bezug auf dieses Muster, dessen Schutzfrist bis zum 16.06.2003 verlängert worden ist, ebenfalls nicht zu erkennen. Der den Schutzzinhalt und -umfang dieses Musters bestimmende eigentümliche und neue Gesamteindruck wird bestimmt durch die Kombination der im Querschnitt trapezförmig geformten Vertikalrohre mit den in einer besonderen Biegungsform gestalteten horizontalen Heizstäben. Diese besondere Biegung weisen die Radiatoren A. und M. der Beklagten nicht auf, die daher ihrem ästhetischen Gesamteindruck nach so weit von den Musterabbildungen entfernt sind, dass sie sich den objektiven Voraussetzungen nach nicht als dessen Nachbildungen präsentieren. Soweit die Klägerin eine Verletzung des Geschmacksmusters aus der angeblichen Übernahme des isolierten Gestaltungsmerkmals "trapezförmiger Querschnitt der Vertikalrohre" herleiten will, und hierfür ausdrücklich einen geschmacksmusterrechtlichen "Teil-Elementeschutz" begehrt, scheitert das. Liegt dem Gesamteindruck nach keine Nachbildung des Musters vor, kann zwar die Übernahme eines isolierten Gestaltungselements bzw. die teilweise Übernahme der maßgeblichen Gestaltungsmerkmale eines Musters sich als unzulässige Nachbildung darstellen. Das setzt aber voraus, dass das übernommene Teil des Musters nicht nur dessen Schutzfähigkeit (mit)begründet, sondern unabhängig davon selbst schutzfähig ist. Dies ist der Fall, wenn es

81

nicht nur für sich genommen neu und eigentümlich ist, sondern darüber hinaus eine gewisse Eigenständigkeit und Geschlossenheit der Form aufweist, die es ermöglicht, einen von der Gesamtform unabhängigen ästhetischen Gesamteindruck festzustellen. (Nirk/Kurtze, a.a.O., § 5 Rdn. 59 m.w.N.). Es kann dahinstehen, ob diese Eigenständigkeit bei der hier zu beurteilenden Gestaltung des Vertikalrohres vorliegt, wofür spricht, dass sie als in sich geschlossenes Gestaltungselement bei im übrigen verschiedenen Varianten leiterförmiger Heizkörper eingesetzt werden kann. Denn es fehlt - wie oben aufgezeigt - wegen des zwanglos wahrnehmbaren Gestaltungsunterschieds der Verteilerrohre bei A. und M. jedenfalls an einer Übernahme auch dieses isolierten Elements, so dass auch unter dem Aspekt der nur teilweisen Übernahme des hier zu beurteilenden Musters geschmackmusterrechtliche Ansprüche ausscheiden.

Vermag die Klägerin mit ihren Klagebegehren daher nicht durchzudringen, soweit sie diese auf die zu ihren Gunsten registrierten internationalen Geschmacksmuster stützt, gilt im Ergebnis Gleiches hinsichtlich der ebenfalls geltend gemachten wettbewerbsrechtlichen Anspruchsgrundlage des § 1 UWG. Die Voraussetzungen des insoweit von der Klägerin angeführten Unlauterkeitstatbestandes einer vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung liegen nicht vor. Denn die angegriffenen Radiatoren A. und M. stellen sich nicht als Nachahmungen der von der Klägerin im Termin zur mündlichen Verhandlung bei dem Senat präsentierten Originalexemplare ihrer C.-Heizkörpermodelle dar, deren Inverkehrbringen durch die Beklagte unter dem Aspekt der vermeidlichen betrieblichen Herkunftstäuschung als wettbewerblich unlauter zu qualifizieren wäre. 82

Die Übernahme einer Gestaltungsform, die auch oder nicht (mehr) unter Sonderrechtsschutz steht, ist nach § 1 UWG wettbewerbswidrig, wenn das Erzeugnis von wettbewerblicher Eigenart ist und besondere Umstände hinzutreten, die die Nachahmung unlauter erscheinen lassen (BGH zuletzt WRP 2001, 534, 535 - "Viennetta"; ders. WRP 2001, 153 ff - "Messerkennzeichnung"; für technische Erzeugnisse vgl. BGH GRUR 2000, 521, 523 - "Modulgerüst"; ders. WRP 1999, 816, 817 - "Güllepumpen"; ders. GRUR 1996, 210, 211 - "Vakuumpumpen"). Ein solches, die wettbewerbliche Unzulässigkeit der Nachahmung unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung ergebendes Unlauterkeitsmoment ist gegeben, wenn die Nachahmung eines wettbewerblich eigenartigen Erzeugnisses unter Übernahme von Merkmalen geschieht, mit denen der Verkehr eine betriebliche Herkunftsvorstellung verbindet, und nicht alles Erforderliche und Zumutbare unternommen wird, um die Gefahr einer Herkunftsverwechslung des Verkehrs möglichst zu beseitigen oder zu verringern (vg. hierzu außer den o.a. Entscheidungen auch BGH GRUR 1981, 517, 519 - "Rollhocker" und ders. GRUR 1986, 673, 675 - "Beschlagprogramm"; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., § 1 UWG Rdn. 450; Köhler/Piper, UWG, 2. Aufl., § 1 UWG Rdn. 524). 83

Danach kann die wettbewerbliche Unlauterkeit des Inverkehrbringens der hier zu beurteilenden Heizkörper der Beklagten nicht festgestellt werden. 84

1. 85

Mit dem Landgericht kann unterstellt werden, dass sich die wettbewerbliche Eigenart der C.-Klagemodelle aus der Kombination der Heizstäbe mit dem trapezförmigen Querschnitt der Vertikalrohre ergibt und dass - wie die Klägerin ergänzend geltend macht - ferner auch die Gestaltung der beiden Vertikalrohre, die jeweils ein kleines Stück über die Quersprossen herausragen (was allerdings beim Anbringen der von der Klägerin ebenfalls angebotenen Blende nicht zu erkennen ist), sowie die Gruppierung der Heizstäbe die wettbewerbliche Eigenart mitbestimmen. Denn die durch die klägerseits dargestellten Merkmale bestimmte 86

wettbewerbliche Eigenart ist in jedem Fall - wovon die Klägerin im Ansatz selbst ausgeht - als durchschnittlich einzuordnen. Soweit die Klägerin mit der Darlegung der Absatzzahlen und des Werbeaufwands für ihre C.-Radiatoren eine Steigerung der wettbewerblichen Eigenart in Anspruch nehmen will, rechtfertigt das keine abweichende Würdigung. Denn zum einen ist mangels Darlegung der Marktverhältnisse bei leiterförmigen Radiatoren im übrigen nicht ersichtlich, dass der behauptete Werbeaufwand und Absatz Erfolg die streitbefangene Gestaltungsform von C. in einem solchen Maß bekannt gemacht hat, dass diese die Vorstellung des Verkehrs vom Aussehen und der betrieblichen Herkunft eines - leiterförmigen - Radiators in besonderem Maße zu beeinflussen vermögen. Zum anderen sind die behaupteten Werbeaufwendungen auch nicht in Bezug auf die jeweiligen C.-Modelle spezifiziert, die - wie der Prospekt gemäß Anlage 1 zur Klageschrift dokumentiert - in teilweise völlig unterschiedlichen Modellgestaltungen angeboten werden.

2.

87

Vor dem Hintergrund dieser als durchschnittlich einzuordnenden wettbewerblichen Eigenart reichen aber die bei der Gestaltung der angegriffenen Produkte der Beklagten vorhandenen Abweichungen aus, um die Gefahr auszuschließen, dass ein mehr als unbeachtlicher Teil des von den Produkten angesprochenen Verkehrs der Gefahr von Verwechslungen über die betriebliche Herkunft erliegen könnte. Die Gestaltung der Heizkörper A. und M. der Beklagten weist im Querschnitt dreieckige Vertikalrohre auf. Hierdurch entsteht - wie oben bereits dargelegt - eine auch das Gesamtbild des Radiators beeinflussende abweichende seitliche Randgestaltung. Denn während aufgrund des trapezförmigen Querschnitts der Vertikalrohre bei den C.-Modellen der Klägerin eine sich zwar verjüngende, gleichwohl aber eckige Seitenrandgestaltung hervorgerufen wird, die dem Heizkörper in der Gesamtwirkung einen kantigen Eindruck verleiht, ist der Seitenrand bei den Modellen der Beklagten ohne eine solche Kantenwirkung durch einen kontinuierlich sich zuspitzenden Abschluss gekennzeichnet. Soweit die Klägerin in diesem Zusammenhang vorbringt, das Design ihrer Klagemodelle falle gestalterisch durch die im Verhältnis zu den horizontalen Heizrohren überbreite Form der mittels der Vertikalrohre gebildeten seitlichen Einfassung auf, eben dies sei bei den angegriffenen Radiatoren der Beklagten in gleicher Weise übernommen, rechtfertigt das keine abweichende Beurteilung. Denn selbst wenn es sich bei der klägerseits angeführten, infolge der Trapezform der Verteilerrohre verbreiterten Proportion der Vertikalrohre im Verhältnis zu den Heizstäben um eine (nur) die Gestaltungsformen der C.-Klagemodelle auszeichnende Besonderheit handeln sollte, wird der maßgebliche Gesamteindruck doch gerade durch die - wie oben aufgezeigt - zwanglos ins Auge fallende Gestaltung des jeweiligen seitlichen Abschlusses geprägt. Eben in diesem Gestaltungselement und der durch dieses hervorgerufenen Gesamtwirkung weichen die streitbefangenen Produkte der Parteien aber deutlich voneinander ab. Dieser Gestaltungsunterschied reicht aus, um die für den hier in Rede stehenden Unlauterkeitstatbestand erforderliche Verwechslungsgefahr auszuschließen. Im Ausgangspunkt ist dabei zu beachten, dass der Verkehr bereits im Zeitpunkt des Marktzutritts der Beklagten mit den A. und M.-Radiatoren an das Vorhandensein von Radiatoren mit leiterförmiger Grundstruktur gewöhnt war, die unstreitig bereits seit ca. 20 Jahren auf dem Markt angeboten werden. Die von den verschiedenen Herstellern angebotenen leiterförmigen Radiatoren, bei denen es sich um langlebige, hochpreisige Güter handelt, unterscheiden sich dabei hauptsächlich in der Form der Gestaltung des Querschnitts der Vertikalrohre, wie dies die von der Klägerin selbst benannten Wettbewerbsprodukte der oben genannten Drittanbieter belegen. Diese verschiedenen Gestaltungsformen sind dabei zu einem großen Teil dadurch gekennzeichnet, einen möglichst harmonischen Seitenabschluss des Radiators herzustellen, indem - bei viereckiger Grundform des Vertikalrohrs - die nach außen weisende

88

Kante abgerundet, gebrochen oder in sonstiger Weise verschmälert wird. In dieser Situation wird der Verkehr der Gestaltung des Radiators aber nicht nur generell eine höhere Aufmerksamkeit zuwenden als dies bei preiswerten und kurzlebigen Verbrauchsgütern der Fall ist, sondern dabei sein Augenmerk auch auf die Gestaltung des seitlichen Randabschlusses lenken, wo ihm vorhandene Gestaltungsunterschiede auffallen werden. Dass ein mehr als nur unbeachtlicher Teil des Verkehrs daher die Produkte der Parteien verwechseln, also der Gefahr unmittelbarer Verwechslungen erliegen könnte, liegt vor dem dargestellten Hintergrund fern. Gleiches gilt für die Gefahr mittelbarer Verwechslungen. Denn ist der Verkehr daran gewöhnt, dass sich die leiterförmigen Radiatoren verschiedener Hersteller u.a. gerade auch durch die unterschiedliche Gestaltung der Querschnitte der Vertikalrohre unterscheiden, so stellt sich die Annahme, ein mehr als unerheblicher Teil der Adressaten werde bei erkannter Verschiedenheit der Gestaltung der Vertikalrohre darauf schließen, die diese Gestaltungsunterschiede aufweisenden Heizkörper stammten aus demselben Unternehmen, als lebensfremd dar. Das gilt auch unter Berücksichtigung der Lebenssituation, dass ein Teil des Verkehrs die in einem Gebäude installierten Radiatoren der Klägerin sieht und sich diese sodann - weil sie ihm gefallen - im Handel besorgen möchte. Unabhängig davon, inwiefern er aufgrund etwa an den Radiatoren angebrachter Herstellernamen sogleich in die entsprechende Richtung fragt, wird er - wenn er u.a. die Gestaltung des seitlichen Randabschlusses zur Erfragung des gesuchten Modells nennt - diese allenfalls als sich abflachende/verschmälernde "Kante" angeben. In dieser Situation liegt es fern, dass ihm dann die eine solche Kante gerade nicht aufweisenden Modelle der Beklagten als die erfragten Produkte präsentiert werden. Aus diesem Grund kommt es nicht darauf an, ob - was die Parteien im Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Senat kontrovers dargestellt haben - die streitbefangenen Produkte tatsächlich nur mit (deutlich sichtbaren) Herstellerkennzeichen versehen in den Verkehr gelangen, so dass schon deshalb die Möglichkeiten von "Fehlbenennungen" weitgehend reduziert, eine sich daraus ergebende Verwechslungsgefahr bei relevanten Teilen des Verkehrs daher ausgeschlossen ist. Auch eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne scheidet danach aus; denn es sind keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass der Verkehr die von ihm unterschiedenen Hersteller der als verschieden erkannten Produkte allein deshalb für in wirtschaftlicher, organisatorischer oder sonstiger Hinsicht verbunden hält, weil die Querschnitte der Vertikalrohre sich zum äußeren Seitenrand hin "verschmälern".

Da der wettbewerbsrechtliche Unlauterkeitstatbestand der vermeidbaren betrieblichen Herkunftstäuschung somit schon aus den vorstehenden Erwägungen mangels der erforderlichen Verwechslungsgefahr nicht zu bejahen ist, kommt es auf die weitere Frage, ob die Beklagte die Gefahr betrieblicher Herkunftsverwechslungen in unlauterer Weise herbeigeführt hat, ebenso wenig an wie darauf, ob die Klägerin angesichts der Erklärungen ihres Geschäftsführers auf der 1997 in F. stattgefundenen I. daran gehindert ist, gegen die angegriffenen Gestaltungsformen von A. und M. vorzugehen.

89

Ansprüche aus §§ 826, 1004 BGB scheiden aus, da die Voraussetzungen einer (sittenwidrigen und vorsätzlichen) Schädigung nicht vorliegen. Die Anwendbarkeit der §§ 823, 1004 BGB scheitert von vornherein daran, dass diese allenfalls unter dem Gesichtspunkt des Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb in Betracht zu ziehen sind, in dessen Anwendungsbereich § 823 BGB durch § 1 UWG verdrängt ist (vgl. Palandt-Thomas, BGB, 60. Aufl. § 823 Rdn. 19 und § 826 Rdn. 61).

90

IV.

91

Die Kostenfolge ergibt sich aus § 97 Abs. 1 ZPO.

92

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit hat ihre Rechtsgrundlage in den §§ 108, 708 Nr. 10, 711 ZPO.	93
Die gemäß § 546 Abs. 2 ZPO festzusetzende Beschwer orientiert sich am Wert der Klagebegehren, mit denen die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit unterliegt.	94
Streitwert der Berufung: 1 Million DM (800.000,00 DM Unterlassung; 50.000,00 DM Auskunft; 150.000,00 DM Feststellung der Schadensersatz-	95
pflicht).	96
	97
