

---

**Datum:** 09.12.2011  
**Gericht:** Oberlandesgericht Köln  
**Spruchkörper:** 6. Zivilsenat  
**Entscheidungsart:** Urteil  
**Aktenzeichen:** 6 U 109/11  
**ECLI:** ECLI:DE:OLGK:2011:1209.6U109.11.00

---

**Vorinstanz:** Landgericht Köln, 81 O 41/08

---

**Tenor:**

I. Die Berufung der Beklagten gegen das am 03.05.2011 verkündete Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Köln – 81 O 41/08 – wird zurückgewiesen

mit der Maßgabe, dass der Ausspruch zu Nr. I 1 dieses Urteils dahin geht, es bei Meidung der angegebenen Ordnungsmittel zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr Regalsysteme für den M. gemäß den nachfolgend eingeblendeten Abbildungen anzubieten und/oder in Verkehr zu bringen, deren Einzelteile, insbesondere Fachboden, Säule, Konsole, Rückwand und/oder Sockelblende wie in den nachfolgend eingeblendeten Detailabbildungen gestaltet sind:

II. Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Beklagte 95 % und die Klägerin 5 % zu tragen.

III. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Parteien können die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung abwenden, die hinsichtlich der Unterlassung 1 Mio. € und im Übrigen 110 % des auf Grund des Urteils vollstreckbaren Betrages beträgt, wenn nicht der jeweilige Prozessgegner vor der Vollstreckung des Unterlassungsanspruchs Sicherheit in gleicher Höhe und im Übrigen Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu

vollstreckenden Betrages leistet.

IV. Die Revision wird nicht zugelassen.

---

## Gründe

I.

Die Klägerin vertreibt in Nachfolge der U. M. GmbH ein seit Jahrzehnten erfolgreich abgesetztes Regalsystem für den M.. Die Beklagte stellte Anfang 2008 auf der Messe F. in E. die im angefochtenen Urteil abgebildeten Regalbauteile aus und vertrieb das Regalsystem in der Folgezeit (bis Mitte 2009 über die P. DesignM. GmbH) in Deutschland. Die Klägerin sieht darin eine praktisch identische Nachahmung ihres eigenen Systems, die allerdings (im Belastungstest, Anlage rop 7) nicht dessen Qualität erreiche. Das Landgericht, auf dessen Feststellungen Bezug genommen wird, hat die Beklagten unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung antragsgemäß zur Unterlassung und zum Abmahnkostenersatz verurteilt.

Mit ihrer Berufung verfolgt die Beklagte ihren Abweisungsantrag weiter. Hilfsweise beantragt sie, den Unterlassungsausspruch um folgenden Zusatz zu ergänzen: „... sofern derartigen Einzelteilen der Herstellernamen ‚W.‘ nicht deutlich aufgeprägt ist“. Sie behauptet vertiefend, ihre Regalelemente seit Jahren ausschließlich und lückenlos mit aufgeprägtem Herstellernamen produziert zu haben, dessen Lesbarkeit nur variieren könne, wenn der Kunde eine dickere Lackierung vorschreibe. Elemente ohne Kennzeichnung könnten nicht aus ihrer Produktion stammen; allerdings beziehe sie manche Elemente auch „neutral“ von spezialisierten Drittherstellern.

Die Klägerin verteidigt das angefochtene Urteil und stellt klar, dass sie ihre Ansprüche hilfsweise und nachrangig weiterhin auf eine unlautere Rufausbeutung und -beeinträchtigung stütze; soweit sich ihr Unterlassungsantrag auch auf einzelne von der Beklagten angebotene Fußteile allein bezogen hatte, hat sie ihren Klageantrag in der Berufungsverhandlung dahin eingeschränkt, dass ein isoliertes Verbot des Fußteils entfallen soll.

II.

Die zulässige Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg.

1. Im wesentlichen Ergebnis zu Recht und mit zutreffenden, durch die Berufung nicht entkräfteten Erwägungen hat das Landgericht die Beklagte zur Unterlassung des Vertriebs ihres durch die Abbildungen im angefochtenen Urteil individualisierten Regalsystems in Deutschland verurteilt, weil es sich dabei – abgesehen von dem Fußteil, hinsichtlich dessen die Klägerin in der Berufungsverhandlung ihren Klageantrag teilweise zurückgenommen hat – um eine vermeidbare Herkunftstäuschungen auslösende unlautere Nachahmung des erfolgreichen Regalsystems der Klägerin handelt (§§ 3, 4 Nr. 9 lit. a, 8 Abs. 1 und 3 Nr. 1 UWG). Der Senat nimmt zur Vermeidung von Wiederholungen auf die sorgfältige und überzeugende Begründung des landgerichtlichen Urteils zustimmend Bezug und merkt im Hinblick auf das Berufungsvorbringen lediglich an:

a) Dass das Produktprogramm der Klägerin über wettbewerbliche Eigenart und eine für die Anwendung von § 4 Nr. 9 lit. a UWG hinreichende Bekanntheit am Markt verfügt, hat das

Landgericht im Anschluss an das Senatsurteil vom 18.03.2011 – 6 U 139/10 – zutreffend festgestellt (ebenso Senatsurteil vom 22.06.2011 – 6 U 152/10 – betreffend dasselbe Regalsystem) und wird von der Berufung nicht mehr in Zweifel gezogen. Zutreffend und von der Berufung unbeanstandet hat das Landgericht auch angenommen, dass zwischen den Regalsystemen der Parteien im maßgeblichen Gesamteindruck praktisch Identität besteht. Die Augenscheinseinnahme in der Berufungsverhandlung hat diesen Eindruck bestätigt und lediglich in Bezug auf die im Gesamteindruck ganz unauffälligen, bei näherer Betrachtung allerdings als unterschiedlich erkennbaren Fußteile (Abbildungen Anlage S 3) zu einer Teilrücknahme des (außer gegen den Vertrieb des kompletten Regalsystems auch gegen den isolierten Vertrieb seiner Einzelteile gerichteten) Klageantrags geführt.

b) Diese nahezu identische Nachahmung ist aus den – auf das Senatsurteil vom 18.03.2011 10  
Bezug nehmenden – zutreffenden Gründen der angefochtenen Entscheidung geeignet, zu einer Täuschung der Endabnehmerkreise über die betriebliche Herkunft der Regalbauteile zu führen. Entgegen der auf das angebliche Kompatibilitätsinteresse der Abnehmer und die Kennzeichnung der Produkte verweisenden Argumentation der Berufung ist diese Herkunftstäuschung auch vermeidbar.

aa) Selbst wenn mit der Berufung davon auszugehen sein sollte, dass die Klägerin auf Grund 11  
ihres Markterfolges und ihrer dadurch errungenen führenden Position unter den Anbietern von Regalbausystemen für den M. (neben ihren Hauptkonkurrenten L., N., T. und I. O.) einen gewissen „Standard“ gesetzt habe, folgt daraus kein relevantes Kompatibilitätsinteresse der Abnehmer oder sonstiger Marktteilnehmer an optisch gleich gestalteten Wettbewerbsprodukten weiterer Anbieter.

Zum einen fehlt es für die von der Beklagten angebotene Nachahmung des kompletten 12  
Regalbausystems der Klägerin schon an einem jedes Kompatibilitätsinteresse überhaupt erst begründenden, in der Art des Produkts angelegten Austausch- und Ergänzungsbedarf (BGH, GRUR 2000, 521 [525] = WRP 2000, 493 – Modulgerüst). Wie von der Klägerin dargestellt (Schriftsatz vom 14.11.2008, S. 8 ff. = Bl. 52 ff. d.A.) und vom Senat mehrfach entschieden (Urteile vom 23.06.2006 – 6 U 13/06; vom 18.03.2011 – 6 U 139/10; vom 22.06.2011 – 6 U 152/10), ist im M. anders als bei modularen Baugerüsten mit ihren ständig wechselnden Anordnungen und ihrem erhöhtem Verschleiß eine Auslegung auf die fortlaufende Ersatzbeschaffung kompatibler Regalbauteile nicht ersichtlich.

Zum anderen wäre das von der Berufung behauptete natürliche Interesse vieler Abnehmer, 13  
einen zweiten Lieferanten technisch und optisch passender Produkte zu gewinnen, nicht etwa mit der Folge als schutzwürdig anzuerkennen, dass gerade besonders erfolgreiche Anbieter wettbewerblich eigenartiger Produktprogramme wegen des von ihnen gesetzten „Standards“ den Marktzutritt Dritter mit „optisch kompatiblen“ identischen Nachahmungen trotz der damit herbeigeführten Herkunftstäuschung hinzunehmen hätten. Vielmehr könnte unter dem Aspekt des Kompatibilitätsinteresses lediglich eine solche Verwechslungsgefahr als unvermeidbar angesehen werden, die auf für die Passgenauigkeit unverzichtbaren technischen Gestaltungsmerkmalen beruht; der Nachahmer hätte aber auch dann anderweitige geeignete Vorkehrungen zu treffen, um die in seiner Leistungsübernahme begründete Gefahr einer Herkunftstäuschung auszuschließen oder jedenfalls erheblich zu vermindern (BGH, GRUR 2000, 521 [525] = WRP 2000, 493 – Modulgerüst; Senat, Urteile vom 18.03.2011 – 6 U 139/10 – und vom 22.06.2011 – 6 U 152/10).

Bei der angegriffenen Produktserie der Beklagten kann von solchen Vorkehrungen, durch die 14  
für am Kauf interessierte Betrachter ein hinreichender Abstand zum Regalsystem der Klägerin hergestellt würde, keine Rede sein. Außer den technisch und funktional bedingten

Elementen übernimmt das Regalsystem der Beklagten vielmehr auch alle wesentlichen, die wettbewerbliche Eigenart ausmachenden ästhetischen Merkmale des Systems der Klägerin; prägende Elemente etwa der Konsolen und Fachböden könnten aber auch abweichend gewählt oder kombiniert werden, ohne dass technische Funktion und Austauschbarkeit darunter litten.

bb) Soweit die Beklagte ihre Erzeugnisse mit der Kennzeichnung „W.“ versehen hat, ist dieser Umstand als solcher schon nicht geeignet, Verwechslungen mit der ohne Herstellerkennzeichnung weit verbreiteten und bekannten Produktserie der Klägerin auszuschließen; denn der Gefahr, dass die maßgeblichen Endabnehmerkreise das Zeichen „W.“ für die Firma, Marke oder Artikelbezeichnung des Originalherstellers halten, dessen Name ihnen nicht geläufig sein muss, oder dass sie auf Grund der nahezu identischen Gestaltung gesellschafts- oder lizenzvertragliche Verbindungen zwischen den Anbietern von Original und Nachahmung vermuten, wird dadurch nicht ausgeräumt (vgl. Senat, Urteile vom 18.03.2011 – 6 U 139/10 – und vom 22.06.2011 – 6 U 152/10).

Hinzu kommt, dass der in der Berufungsverhandlung eingenommene Augenschein den vom Landgericht gewonnenen und sorgfältig dokumentierten Eindruck einer unzulänglichen Kennzeichnung der Beklagtenprodukte in jeder Hinsicht bestätigt hat. Die an einigen – nicht an allen – Regalbau-elementen überwiegend an versteckten Stellen angebrachten und überlackierten Einprägungen sind kaum wahrnehmbar und werden den Betrachter nicht an der nahe liegenden Verwechslung mit den Regalen der Klägerin hindern.

Das gegenteilige Vorbringen der Berufung, wonach die im Wortsinn prägende Kennzeichnung der Beklagtenprodukte geeignet sei, diese von denen der Klägerin ebenso wie von den Nachahmungsprodukten Dritter leicht erkennbar zu unterscheiden, ist damit widerlegt. Unabhängig davon ist es bereits widersprüchlich, wenn die Beklagte im Berufungsrechtszug einerseits eine lückenlose Kennzeichnung ihrer Regalelemente mit dem Herstellernamen „W.“ behauptet, andererseits aber ungekennzeichnete Elemente von Drittherstellern bezogen und zusammen mit den übrigen Regalteilen vertrieben haben will. Hinzu kommt, dass sie eine unter Umständen die Lesbarkeit beeinträchtigende Lackierung und verwaschene Kennzeichnungen im Einzelfall selbst einräumt und für den Zeitraum des Vertriebs über die P. DesignM. GmbH eine Kennzeichnung der Produkte nicht mit „W.“, sondern „P.“ vorträgt.

Soweit die Beklagte den von der Klägerin dargelegten Testkauf eines ihrer Regale im November 2008 (Schriftsatz vom 14.01.2009, S. 9 = Bl. 80 d.A.) in Abrede stellt, den sie erstinstanzlich trotz eines ausdrücklichen Hinweises des Landgerichts (Sitzungsniederschrift vom 08.02.2011, Bl. 150 d.A.) nicht bestritten hat, kann sie damit nicht mehr gehört werden (§ 531 Abs. 2 ZPO). Indem sie die unzureichende Kennzeichnung des in Augenschein genommenen Regals zum Beleg für ihre Behauptung anführt, dass es sich dabei nicht um ein im Wege des Testkaufs von ihr bezogenes Regal handeln könne, setzt sie überdies voraus, was zu ihren Gunsten gerade des Nachweises bedürfte und von ihr angesichts der seitens der Klägerin vorgetragenen unstreitigen Einzelheiten (Katalog der damaligen Vertriebspartnerin der Beklagten Anlage rop 14; Fotografien der auf der Messe F. 2008 in E. ausgestellten Regalelemente Anlage rop 4) nicht nur pauschal, sondern im Einzelnen nachvollziehbar hätte dargelegt werden müssen.

2. Hat die Beklagte nach alledem – wie von der Klägerin beantragt – den Vertrieb eines Regalsystems in der Gestaltung zu unterlassen, wie sie auf der Messe ausgestellt war, dem bei dem Testkauf erworbenen Produkt entsprach und aus den im Urteil des Landgerichts eingeblendeten Abbildungen ersichtlich ist, so kommt auch ein Teilerfolg der Berufung auf der

Grundlage des zweitinstanzlichen Hilfsantrags nicht in Betracht. Es versteht sich von selbst, dass das an der konkreten Verletzungsform orientierte gerichtliche Unterlassungsgebot Gestaltungen nicht erfasst, die zu einem wesentlich veränderten Gesamteindruck des Nachahmungsproduktes führen oder die auf Grund der fast identischen Nachahmung bestehende Gefahr von Herkunftstäuschungen vermeiden helfen. Der Beklagten ist es überlassen, solche aus dem Kernbereich des Verbots herausführenden Gestaltungen zu finden und umzusetzen. Ob dazu unter Umständen auch deutliche Aufprägungen ihres Kennzeichens „W.“ beitragen würden, kann indessen nicht – wie mit dem Hilfsberufungsantrag erstrebt – abstrakt geklärt werden, sondern muss der Einzelfallbeurteilung des dann zuständigen Gerichtes vorbehalten bleiben.

Vor diesem Hintergrund muss der Senat sich auch nicht mit dem von der Klägerin hilfsweise geltend gemachten Gesichtspunkt befassen, dass die Beklagte mit ihren Nachahmungsprodukten die dem Regalsystem der Klägerin entgegengebrachte Wertschätzung unangemessen ausnutze oder – angesichts der qualitative Mängel ihrer Erzeugnisse offenbarenden Belastungstests (Anlage rop 7), denen die Beklagte nicht substantiiert entgegengetreten ist – unzumutbar beeinträchtige (§ 4 Nr. 9 lit. b UWG). 20

3. Zur Höhe der vom Landgericht mit tragfähiger Begründung zuerkannten Abmahnkosten fehlt es an einer konkreten Berufungsrüge, so dass sich weitere Ausführungen dazu erübrigen. 21

III. 22

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 269 Abs. 3 S. 2, 97 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 23

Das Urteil betrifft die tatrichterliche Bewertung eines Einzelfalls und wirft keine ungeklärten Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung auf, so dass kein Anlass besteht, gemäß § 543 ZPO die Revision zuzulassen. 24