

62. 1. Zur Frage der Beweislast im Streit um Neuheit und Eigentümlichkeit eines Geschmacksmusters.

2. Kann in der Nachbildung eines Teils des zusammengesetzten (kombinierten) Musters eine Verletzung des nur als Ganzes angemeldeten Musters gefunden werden?

3. Ist die Verwertung ungenehmigt hergestellterervielfältigungsstücke von Teilen eines zusammengesetzten Musters zur gewerblichen Herstellung von Gegenständen der Art, auf die sich das Muster bezieht, als Musterverletzung oder aus einem anderen Grunde unzulässig?

4. Genießen gewerbliche Erzeugnisse wegen der erstrebten Schönheitswirkung den Schutz als kunstgewerbliche Erzeugnisse

auch dann, wenn sie als Kunstwerke nicht anerkannt werden können?

5. Zur Frage des Sittenverstoßes durch Täuschung des Publikums über die Herkunft der Ware.

GeschmMusterG. §§ 1, 5, 13, 14. KunstschutzG. §§ 1, 2, 15. UrWBG. § 1.

I. Zivilsenat. Ur. v. 2. Dezember 1933 i. S. Offene Handelsgef. S. & G. (Kl.) w. Firma B. (Bekl.). I 116/33.

I. Landgericht Karlsruhe.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin hat am 8. Dezember 1930 zur Eintragung in das Musterregister des Amtsgerichts in Pforzheim ein Muster angemeldet. Es betrifft eine Hals- oder Armbkette, bestehend aus kissenartig geformten Galalithsteinen und runden Metallringen aus unedlem Metall, die jeweils zwischen zwei Steinen angebracht sind. Die Galalithsteine sind zu diesem Zweck an beiden Schmalseiten mit halbkreisförmigen Ausschnitten versehen, in welche die Ringe als Zwischenglieder eingefügt werden. Die Verbindung zwischen Ringen und Steinen wird durch ein Metallband hergestellt, das sich in einer aus dem Stein herausgefrästen Rinne rund um den Stein legt, dabei aber die in die bogenförmigen Ausschnitte des Steins sich einschmiegenden Ringe mit umfaßt.

Zu Anfang des Jahres 1931 brachte die Beklagte Ketten der gleichen Art auf den Markt. Bei diesen Ketten ist die Form des Galalithsteins mit der nach dem Muster der Klägerin wesensgleich. Die Abweichungen bestehen nur in folgendem: Die Beklagte verwendet Ringe mit rundem Querschnitt, während dieser bei der Klägerin etwa quadratisch ist. Das flache Metallband, das die Steine umfaßt und auf beiden Seiten mit den Ringen zusammenhält, ist bei der Klägerin glatt, bei der Beklagten mehrfach gefurcht.

Die Klägerin sieht in den Ketten der Beklagten eine unbefugte Nachbildung ihres Musters und hat Klage auf Unterlassung, Rechnungslegung und Schadensersatz erhoben. Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen, da sie das Muster der Klägerin nicht nachgebildet, vor Schaffung ihres eigenen Musters überhaupt nicht gekannt habe. Sie habe nämlich ohne solche Kenntnis eines Tages

etwa 60 Stück der von der Klägerin bestellten, von ihr aber nicht abgenommenen, fertig zugerichteten Galalithsteine, herrührend von dem Fabrikanten B. in Pforzheim, dessen Reisendem abgekauft. Dieser habe nichts davon gesagt, daß die Steine für die Klägerin hergestellt und für die von dieser zum Musterchutz angemeldeten Ketten bestimmt gewesen seien. Der (im Dienst der Beklagten stehende) Goldschmied K. habe dann nach eigenen Gedanken die Kette geschaffen. Deshalb könne von einer unzulässigen Nachbildung keine Rede sein. Außerdem aber fehle der Kette der Klägerin die Neuheit und Eigentümlichkeit, da Ketten ähnlicher Art seit langer Zeit bekannt und im Handel seien.

Das Landgericht hat auf Unterlassung und Rechnungslegung erkannt, das Oberlandesgericht jedoch die Klage abgewiesen. Die Revision der Klägerin erreichte Aufhebung des Berufungsurteils, Beurteilung zur Unterlassung und im übrigen Zurückverweisung an das Berufungsgericht.

Gründe:

Das Oberlandesgericht geht mit Recht davon aus, daß die Klage, soweit sie auf Geschmacksmusterschutz gestützt ist, nur Erfolg haben kann, wenn das Muster der Klägerin ein neues und eigentümliches Vorbild für gewerbliche Erzeugnisse darstellt, das durch Form oder Farbe auf den Formen- oder Farbensinn einzuwirken geeignet ist. Diese Schutzvoraussetzungen bejaht das Oberlandesgericht mit einwandfreier Begründung. . . Seine Feststellungen, wonach nichts vorgebracht ist, woraus sich ein Mangel der Neuheit oder der Eigentümlichkeit des Musters der Klägerin ergeben könnte, sind einwandfrei und beruhen nirgends auf Rechtsirrtum. Zutreffend ist insbesondere die Annahme des angefochtenen Urteils, daß die Beklagte in beiden Richtungen beweispflichtig ist. Dabei ist unerheblich, daß das Oberlandesgericht irrigerweise diese Verteilung der Beweislast aus § 13 GeschmMusterG. herleitet, wobei es sich zu Unrecht auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts beruft. Diese hat vielmehr aus denselben Erwägungen, die im Gebrauchsmusterrecht maßgeblich waren, daran festgehalten, daß der Gegner des Musterinhabers den Mangel der Neuheit beweisen muß, weil die gegenteilige, theoretisch vielleicht haltbare Regelung zu praktisch unerträglichen Erschwerungen des Schutzes führen müßte (RGZ. Bb. 124 S. 68; RG. in GRUR. 1927 S. 235; vgl. auch Pinzger GeschmMusterG. Anm. 2 zu § 13, S. 103).

Zutreffend gibt das Oberlandesgericht der Beklagten die Beweislast auch dafür, daß sie das Muster der Klägerin nicht nachgebildet habe, nachdem durch den Augenschein die fast völlige Übereinstimmung der beanstandeten Kette mit dem Muster der Klägerin nachgewiesen worden ist. Das entspricht der Rechtsprechung des erkennenden Senats, wie sie noch jüngst (vgl. S. 145 in diesem Bande) zum Ausdruck gelangt ist.

Indessen stützt das angefochtene Urteil die Abweisung der Klage mit Unrecht, wie der Revision zuzugehen ist, darauf, daß sich die Beklagte einer unzulässigen Nachbildung des Musters der Klägerin deshalb nicht schuldig gemacht habe, weil sie zur Zeit der Herstellung ihres eigenen Musters das Muster der Klägerin nicht gekannt, sondern nur die für diese hergestellten Galalithsteine gekauft und danach ohne Vorbild ihr eigenes Muster durch K. habe herstellen lassen. Es ist zwar zutreffend, daß von einer Nachbildung in der Regel — abgesehen von dem Fall der Herstellung nach einer den Anblick des Vorbildes vollständig ersetzenden Beschreibung — nur die Rede sein kann, wenn das geschützte Muster oder ein danach hergestelltes Erzeugnis vollständig vorgelegen und als Vorbild gebient hat (so das angeführte Urteil S. 145 in diesem Bande). Aber es ist unzutreffend, daß von einer Nachbildung niemals gesprochen werden könne, wenn nicht das ganze Muster, sondern nur ein Teil eines zusammengesetzten Musters dem Nachbildner bekannt war. Das Oberlandesgericht stützt diese Ansicht zwar auf das Gutachten des Preussischen Sachverständigenvereins; es handelt sich aber um eine Rechtsfrage, die nur das Gericht selbst, nicht eine technische oder künstlerische Sachverständigenvereinigung zu beantworten berufen ist (vgl. Pinzger a. a. O. Anm. 10 zu § 14). Wird ein Kombinationselement als Vorbild für die Herstellung eines neuen Erzeugnisses benutzt, so ist die vollständige Übereinstimmung mit dem geschützten zusammengesetzten Muster dann als Nachbildung anzusehen, wenn sich aus der Gestaltung des Teils mit Notwendigkeit, sozusagen zwangsläufig, die Gestalt der übrigen Teile des Musters ergibt, sodaß dem Schöpfer des neuen Erzeugnisses gar keine andere Wahl blieb. Für eine solche Annahme sprechen im vorliegenden Fall in gewisser Weise sämtliche Gutachten der Sachverständigen. Es bleiben aber hinsichtlich der Gestaltung der Zwischenglieder immerhin noch eine Reihe anderer Möglichkeiten, welche die Gesamtwirkung der Kette wesentlich beein-

flussen können. Deshalb kommt eine nochmalige ausdrückliche Befragung von Sachverständigen nicht in Betracht. Eine vollständige Nachbildung der geschützten Kette der Klägerin liegt nicht vor, wenn sie auch nicht etwa wegen der geringfügigen tatsächlichen Abweichungen in der Gestaltung der Metallteile verneint werden könnte.

Damit ist jedoch noch nicht, wie das Oberlandesgericht annimmt, die Abweisung der Klage gerechtfertigt. Die Beklagte hat zwar durch ihren Angestellten nicht einmal die dem Muster der Klägerin entsprechenden Steine nachgebildet, sondern diese von einem Fabrikanten gekauft, der sie zunächst im Auftrag der Klägerin hergestellt hatte. Nach dem insofern beachtlichen Gutachten des Sachverständigenvereins, das den Feststellungen des Oberlandesgerichts zugrunde liegt, besteht kein Zweifel, daß die formschöpferische Bedeutung des streitigen Musters der Klägerin im wesentlichen auf der Gestaltung gerade der Steinglieder beruht. Diese stellen aber auch für sich allein neue und eigentümliche Erzeugnisse von Schönheitswirkung dar, was besonders deutlich in Erscheinung tritt, wenn man die nach dem Muster 6813 hergestellten älteren Ketten einer anderen Firma vergleicht, welche die Beklagte nach ihrer Angabe als Vorbild benutzt hat. Dann genießen die Steine als Teil des Musters der Klägerin für sich gesondert Schutz, obwohl sie nicht gesondert als Muster angemeldet sind (vgl. Pinzger a. a. O. Anm. 8 zu § 1). Diese Steine durfte der Fabrikant B. zwar im Auftrag der Klägerin herstellen; er durfte sie aber nicht anderweit vertreiben. Tat er es doch, so verletzte er das Schutzrecht der Klägerin mindestens objektiv. Das gleiche gilt aber auch für die Beklagte, welche die unbefugte vertriebenen Steine nicht benutzen und verarbeiten durfte. Die Klägerin allein hat das Recht, die nach ihrem Muster und dessen selbständig schutzfähigen Kombinationselementen hergestellten Erzeugnisse herzustellen und gewerblich zu verwerten. Geht die Herstellung und Verbreitung von anderen ohne Zustimmung der Klägerin aus, so liegt ein objektiv widerrechtlicher Eingriff in das Schutzrecht der Klägerin vor, der diese bei Wiederholungsgefahr zur Klage auf Unterlassung berechtigt, ohne daß es irgendwie auf ein Verschulden des Verletzten ankommen könnte (vgl. Pinzger a. a. O. Anm. 3 I und III zu § 14). Für die Frage der Unterlassung ist es daher unerheblich, ob die Beklagte das Muster der Klägerin kannte oder ob sie — zu Unrecht, aber gutgläubig — annahm, daß der Fabrikant B.

berechtigt sei, die Steine zu vertreiben. Die Beklagte leugnet nicht, daß sie sich für berechtigt hält, die beanstandeten Ketten weiter herzustellen, weiter solche Steine zu beziehen und zu verarbeiten; Wiederholungsgefahr liegt also zweifellos vor.

Dann sind alle Voraussetzungen für den geltend gemachten Unterlassungsanspruch gegeben, soweit er sich auf die Verletzung des Schutzes bezieht, den die Klägerin an den Steingliedern ihres Musters genießt. Dem muß die Fassung des Urteils angepaßt werden. Der Abweisung eines Teils der Unterlassungsklage bedarf es aber nicht, weil die Klägerin im wesentlichen erreicht, was sie mit diesem Antrag erstrebt.

Die Klage ist in zweiter Linie auf §§ 15, 31 KunstschußG. gestützt; doch kann das zu einer abweichenden oder weitergehenden Entscheidung hinsichtlich des Unterlassungsanspruchs nicht führen. Das Oberlandesgericht hat diese Frage dahingestellt gelassen, und auch die Sachverständigen sind danach nicht gefragt worden. Das hindert aber die Prüfung nicht, ob die Gliedsteine der Klägerin selbständig als kunstgewerbliche Erzeugnisse nach § 2 KunstschußG. anzusprechen sind. Nur diese Frage kommt in Betracht, da eine Nachbildung des ganzen Musters nicht erfolgt ist und der Begriff der Nachbildung in § 15 KunstschußG. auch kein anderer ist als in § 5 GeschmMusterG. Für die Steine des Musters der Klägerin kann jedoch ein selbständiger Schutz mangels Kunstwerkcharakters im Sinne des § 2 KunstschußG. nicht anerkannt werden. Wenn die Rechtsprechung auch in der Anerkennung des Schutzes nach § 2 bei der Bewertung von Erzeugnissen, die im Sprachgebrauch des täglichen Lebens als kunstgewerbliche Erzeugnisse bezeichnet werden, öfters sehr weit gegangen ist (vgl. RGZ. Bd. 124 S. 72), so muß doch daran festgehalten werden, daß nicht jedes Geschmacksmuster wegen der erstrebten Schönheitswirkung nun auch als kunstgewerbliches Erzeugnis im Sinne des § 2 KunstschußG. angesprochen werden kann. Diese Vorschrift ist vielmehr nur im Zusammenhang mit § 1 das. richtig zu verstehen. Sie besagt, daß ein Werk der bildenden Künste nicht deshalb des Kunstschutzes entbehren soll, weil es in erster Linie zu Gebrauchszwecken geschaffen und bestimmt ist (vgl. RGZ. Bd. 135 S. 385 [387]; Binzger a. a. O. Anm. 9 zu § 1). Es darf also nicht von dem landläufigen Begriff des Kunstgewerbe-Erzeugnisses, es muß vielmehr von dem Begriff des Kunstwerks ausgegangen werden. Dabei

kommt es aber auch nicht auf den Kunstwerkcharakter der fertigen Kette, sondern auf den des einzelnen Gliedsteins als Kombinations-element an. Betrachtet man einen solchen Stein für sich allein, so ist die Frage zu verneinen, ob man hierbei nach den im Leben herrschenden Anschauungen von Kunst sprechen kann (RGZ. Bd. 76 S. 344). Dazu bedarf es nicht noch tatsächlicher Feststellungen oder der erneuten Anhörung von Sachverständigen; deshalb kann diese Frage selbständig in der Revisionsinstanz geprüft und entschieden werden.

Übrig bleibt noch die Begründung der Klage aus § 1 UrWGB., § 826 BGB. Auch diese Vorschriften erachtet die Revision als verletzt, weil das Oberlandesgericht das Vorhandensein eines Sittenverstoßes durch Herstellung und Verbreitung der beanstandeten Kette zu Unrecht verneint habe. Die Klage ist unbegründet. Da die Nachbildung und die Verwertung nachgebildeter Gliedsteine schon durch den Musterchutz der Klägerin gedeckt ist, kommt insoweit ein besonderer Schutz nach § 1 UrWGB. oder § 826 BGB. überhaupt nicht in Betracht. Die Revision meint aber, daß die Beklagte durch den Vertrieb der Ketten eine Täuschung des Publikums derart herbeigeführt habe, daß die Abnehmer die Ketten der Beklagten für Erzeugnisse der Klägerin hielten. Wäre das erwiesen, so läge allerdings ein Verstoß gegen § 1 UrWGB. vor, der eine Verurteilung nach dem Klagantrag rechtfertigen würde; denn daß die Parteien im Wettbewerb stehen, ist unstreitig. Aber das Oberlandesgericht hat eine solche Täuschung nicht festgestellt, ja nicht einmal für erwiesen erachtet, daß die Ketten der streitigen Art im Verkehr als aus dem Betrieb der Klägerin stammend bekannt seien. Für die Annahme eines Sittenverstoßes fehlt es daher an jeder Unterlage. Es muß deshalb bei dem Verbot der Herstellung usw. von Halsketten oder Armbändern mit Gliedsteinen der der Klägerin geschützten Art verbleiben.

Im übrigen aber muß die Sache an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, weil das Oberlandesgericht — von seinem Standpunkt aus mit Recht — die Frage eines Verschuldens noch nicht geprüft hat.