



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 326/01

Verkündet am:
28. Oktober 2004
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Puppenausstattungen

UWG § 4 Nr. 9 Buchst. a (UWG § 1 a.F.)

Die Idee, für eine typische Spielsituation Puppen mit dem entsprechenden Zubehör herzustellen und zu vertreiben, kann im Interesse der Freiheit des Wettbewerbs grundsätzlich keinen wettbewerbsrechtlichen Schutz genießen. Dies gilt auch dann, wenn bestimmte Ausstattungen aufgrund besonderer Werbeanstrengungen auf dem Markt bekannt geworden sein sollten und es schon deshalb naheliegen sollte, entsprechende Erzeugnisse demselben Unternehmen zuzurechnen. Als herkunftshinweisend kann in solchen Fällen aus Rechtsgründen nur eine besondere Gestaltung oder unter Umständen eine besondere Kombination von Merkmalen angesehen werden.

BGH, Urt. v. 28. Oktober 2004 - I ZR 326/01 - OLG Köln
LG Köln

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 2004 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Ullmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 23. November 2001 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 33. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 28. Dezember 2000 im gleichen Umfang abgeändert.

Die Klage wird insgesamt abgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien vertreiben als unmittelbare Wettbewerber Anziehpuppen mit Zubehör für unterschiedliche Spielsituationen wie z.B. "Kinderbetreuung", "Haarpflege" und "Backen". Die von der Klägerin vertriebene, sehr bekannte Puppe "Barbie" ist von den Gründern ihrer Muttergesellschaft, der M.

, entwickelt worden; sie hat in Deutschland einen Marktanteil von 82 % (Stand 1999). Der Werbeetat der Klägerin belief sich im Jahr 1999 auf 17 Mio. DM. Die Beklagte, die in Deutschland einen Marktanteil von 9 % hat, bezeichnet ihre Puppe als "Steffi Love". Hinsichtlich der Gestaltung der Gesichter der Puppen und der Verpackungen haben die Parteien in der Vergangenheit Abgrenzungsvereinbarungen getroffen.

Die Klägerin hat vorgebracht, die Beklagte ahme mit den für ihre Puppe "Steffi Love" gestalteten Spielsituationen "Trendy Living", "Baby Sitter", "Ultra Hair", "Dentist", "Animal" und "Bakery Fun" die entsprechenden Produkte mit der Puppe "Barbie" systematisch nach, um an deren guten Ruf teilzuhaben und über die Herkunft der Produkte zu täuschen. Die Klägerin hat weiter behauptet, Alleinvertriebsberechtigte der M. für Deutschland zu sein. Sie hat zudem eine im Namen dieser Gesellschaft abgegebene Erklärung vorgelegt, nach der sie zur Geltendmachung der streitgegenständlichen Ansprüche ermächtigt sei.

Die Klägerin hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

I. 1. es zu unterlassen,

- a) unter der Bezeichnung "Steffi Love Trendy Living" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen, wie nachstehend wiedergegeben:



- b) unter der Bezeichnung "Steffi Love Baby Sitter" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen wie nachstehend wiedergegeben:



- c) unter der Bezeichnung "Steffi Love Ultra Hair" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen wie nachstehend wiedergegeben:



- d) unter der Bezeichnung "Steffi Love Dentist" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen wie nachstehend wiedergegeben:



- e) unter der Bezeichnung "Dr. Steffi Animal" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen wie nachstehend wiedergegeben:



- f) unter der Bezeichnung "Steffi Love Bakery Fun" Anziehpuppen zu verbreiten, zu bewerben, anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen wie nachstehend wiedergegeben:



2. ihr Auskunft zu erteilen über die Menge der vertriebenen oder verkauften Gegenstände gemäß vorstehend Ziffer I. 1. sowie über die Ein-

kaufpreise und Verkaufspreise und die Kosten, die gewinnmindernd in Abzug zu bringen sind sowie über Name und Anschrift der Hersteller, der Lieferanten, der gewerblichen Abnehmer oder der Auftraggeber, jeweils durch Übergabe eines geordneten Verzeichnisses;

- II. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, ihr den Schaden zu ersetzen, der aus dem Vertrieb der unter Ziffer I. 1. a) bis f) genannten Puppen entstanden ist und noch entstehen wird.

Die Beklagte hat die Aktivlegitimation der Klägerin bestritten und vorge tragen, es liege keine unzulässige Nachahmung vor. Sie hat sich weiter auf Verjährung und Verwirkung berufen.

Das Landgericht hat sämtliche Unterlassungsansprüche aus § 1 UWG (a.F.) unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung zuerkannt. Die Auskunfts- und Schadensersatzansprüche hat es bis auf einen wegen Verjährung abgewiesenen Teil ebenfalls zugesprochen.

Die Berufung der Beklagten hatte nur insoweit Erfolg, als das Berufungsgericht die Klage hinsichtlich des Produkts "Steffi Love Dentist" unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils abgewiesen hat.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Klageabweisung weiter. Die Klägerin hat in der mündlichen Revisionsverhandlung erklärt, die in Prozeßstandschaft für die M. geltend gemachten Ansprüche würden nur hilfsweise zur Entscheidung gestellt.

Entscheidungsgründe:

A. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die Klägerin von ihrer Muttergesellschaft wirksam ermächtigt worden ist, deren Ansprüche aus ergänzendem wettbewerbsrechtlichem Leistungsschutz durchzusetzen. Die Klägerin könne solche Ansprüche jedenfalls aus eigenem Recht geltend machen, weil sie in Deutschland die Alleinvertriebsberechtigte für "Barbie"-Puppen sei. Das pauschale Bestreiten der Alleinvertriebsberechtigung durch die Beklagte sei unbeachtlich.

Die Klage sei, soweit sie nicht die Ausstattung "Steffi Love Dentist" betreffe, gemäß § 1 UWG (a.F.) unter dem Gesichtspunkt der vermeidbaren Herkunftstäuschung begründet. Die von der Klägerin vertriebenen Produkte hätten durchweg schon von Hause aus eine wettbewerbliche Eigenart, die durch hohe Werbeaufwendungen noch gesteigert worden sei. Es möge sein, daß das den Puppen der Klägerin beigegebene Zubehör und ihre Bekleidung als solche für die jeweilige Spielsituation typisch seien. Maßgeblich sei aber die Art und Weise der Gestaltung der Puppen und der Zubehöerteile. Die wettbewerbliche Eigenart der Produkte der Klägerin sei auch nicht durch das wettbewerbliche Umfeld geschwächt worden. Der gegenteilige, erst nach Schluß der mündlichen Verhandlung eingereichte neue Vortrag der Beklagten sei als verspätet zurückzuweisen.

Das Berufungsgericht hat weiter die Ansicht vertreten, daß die "Steffi Love"-Produkte "Bakery Fun", "Trendy Living", "Baby Sitter", "Ultra Hair" und "Dr. Steffi Animal" Nachahmungen der entsprechenden Produkte der Klägerin seien. Es bestehe die Gefahr der Verwechslung der Produkte, auch wenn die Beklagte ihre Puppen als "Steffi Love" bezeichne.

Die Klageansprüche seien, soweit sie zuzuerkennen seien, weder verwirkt noch verjährt.

B. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit das Berufungsgericht zum Nachteil der Beklagten entschieden hat, und zur vollständigen Abweisung der Klage.

I. Die auf eigenes Recht gestützten wettbewerbsrechtlichen Ansprüche der Klägerin, die Beklagte zur Unterlassung und Auskunftserteilung zu verurteilen sowie ihre Schadensersatzpflicht festzustellen, sind - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - unbegründet.

1. Nach Erlass des Berufungsurteils ist am 8. Juli 2004 das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 3. Juli 2004 (BGBl. I S. 1414) in Kraft getreten und zugleich das frühere Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb außer Kraft getreten (§ 22 UWG). Diese Rechtsänderung ist auch im Revisionsverfahren zu beachten.

Die in die Zukunft gerichteten Unterlassungsansprüche der Klägerin, die auf Wiederholungsgefahr gestützt sind, können nur bestehen, wenn das beanstandete Wettbewerbsverhalten der Beklagten zur Zeit seiner Begehung solche Unterlassungsansprüche begründet hat und diese Ansprüche auch auf der Grundlage der nunmehr geltenden Rechtslage noch gegeben sind (vgl. BGH, Urt. v. 13.3.2003 - I ZR 290/00, GRUR 2003, 622, 623 = WRP 2003, 891 - Abonnementvertrag; Urt. v. 1.4.2004 - I ZR 317/01, GRUR 2004, 693, 694 = WRP 2004, 899 - Schöner Wetten, für BGHZ bestimmt). Die Frage, ob der Klägerin Schadensersatzansprüche und - als Hilfsansprüche zur Durchsetzung der

Schadensersatzansprüche - Auskunftsansprüche zustehen, richtet sich nach dem zur Zeit der beanstandeten Handlung geltenden Recht und somit hier nach § 1 UWG a.F.

2. Nach den zu § 1 UWG a.F. entwickelten Grundsätzen, die nunmehr in §§ 3, 4 Nr. 9 UWG verankert sind, können Ansprüche aus sog. ergänzendem wettbewerbsrechtlichem Leistungsschutz gegen die Verwertung eines fremden Leistungsergebnisses begründet sein, wenn bei dem Vertrieb von Nachahmungen eines Erzeugnisses die Gefahr einer Herkunftstäuschung besteht und der Nachahmer zumutbare und geeignete Maßnahmen zur Vermeidung der Herkunftstäuschung unterlassen hat (vgl. BGH, Urt. v. 15.7.2004 - I ZR 142/01, GRUR 2004, 941, 943 = WRP 2004, 1498 - Metallbett, m.w.N.). Dieser ergänzende wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz gegen eine vermeidbare Herkunftstäuschung hat nicht nur zur Voraussetzung, daß das nachgeahmte Erzeugnis wettbewerbsrechtliche Eigenart besitzt, sondern in aller Regel auch, daß es bei den maßgeblichen Verkehrskreisen eine gewisse Bekanntheit erlangt hat. Es genügt jedenfalls, daß das wettbewerbsrechtlich eigenartige Erzeugnis bei nicht unerheblichen Teilen der angesprochenen Verkehrskreise eine solche Bekanntheit erreicht hat, daß sich in relevantem Umfang die Gefahr der Herkunftstäuschung ergeben kann, wenn Nachahmungen vertrieben werden (vgl. BGH, Urt. v. 8.11.2001 - I ZR 199/99, GRUR 2002, 275, 277 = WRP 2002, 207 - Noppenbahnen; BGH GRUR 2004, 941, 943 - Metallbett). Die erforderliche wettbewerbsrechtliche Eigenart ist gegeben, wenn die konkrete Ausgestaltung oder bestimmte Merkmale des Erzeugnisses geeignet sind, die interessierten Verkehrskreise auf seine betriebliche Herkunft oder seine Besonderheiten hinzuweisen (vgl. BGH, Urt. v. 12.12.2002 - I ZR 221/00, GRUR 2003, 359, 360 = WRP 2003, 496 - Pflegebett). Zwischen dem Grad der wettbewerbsrechtlichen Eigenart, der Art und Weise und der Intensität der Übernahme sowie den besonderen wettbewerbsrechtlichen Umständen besteht eine Wechselwirkung. Je größer die

wettbewerbliche Eigenart und je höher der Grad der Übernahme ist, desto geringer sind die Anforderungen an die besonderen Umstände, die die Wettbewerbswidrigkeit begründen (vgl. BGH GRUR 2004, 941, 942 - Metallbett, m.w.N.).

3. Bei Anwendung dieser Grundsätze kann das beanstandete Verhalten der Beklagten nicht als wettbewerbswidrig beurteilt werden.

a) Die Klägerin begehrt nach ihrem Klagevorbringen wettbewerbsrechtlichen Schutz gegen vermeidbare Herkunftstäuschung nicht für die "Barbie"-Puppen als solche, sondern für ihre Ausstattungen "Sitz Trend Barbie", "Baby Sitter Skipper", "Trend Frisuren Barbie", "Tierärztin Barbie" und "Back Spaß", d.h. für die unter diesen Bezeichnungen vertriebenen Zusammenstellungen von "Barbie"-Puppen mit dem Zubehör für die betreffenden Spielsituationen.

b) Für das Revisionsverfahren kann unterstellt werden, daß die von der Klägerin als nachgeahmt bezeichneten Ausstattungen die erforderliche wettbewerbliche Eigenart und die für einen Schutz gegen vermeidbare Herkunftstäuschung notwendige gewisse Bekanntheit besitzen.

aa) Das Berufungsgericht hat angenommen, daß die genannten Ausstattungen jeweils schon von Hause aus die erforderliche wettbewerbliche Eigenart aufweisen und diese durch hohe Werbeaufwendungen noch erheblich gesteigert worden sei. Es möge zwar sein, daß die Kleider der Puppen und das beigegebene Zubehör für sich genommen Allerweltsgegenstände seien. Maßgeblich sei aber die Art und Weise, wie die Puppe selbst und die Zubehörteile gestaltet seien. Eine Schwächung der wettbewerblchen Eigenart durch das wettbewerbliche Umfeld sei nicht anzunehmen. Bei dieser Beurteilung sei das erst

nach Schluß der mündlichen Verhandlung eingereichte Tatsachenvorbringen der Beklagten als verspätet nicht zu berücksichtigen.

bb) Diese Beurteilung wird von der Revision mit Verfahrensrügen angegriffen. Für die Annahme, daß die einzelnen von der Klägerin als nachgeahmt bezeichneten Ausstattungen schon von Hause aus wettbewerbliche Eigenart besitzen, spricht jedoch die individuelle Ausgestaltung ihrer Einzelelemente und ihrer Zusammenstellung. Zudem wird den einzelnen Ausstattungen die unstrittig sehr bekannte Puppe "Barbie" beigegeben. Dies deutet darauf hin, daß die angesprochenen Verkehrskreise diese Produkte zumindest in einem für den Schutz gegen vermeidbare Herkunftstäuschung ausreichenden Umfang der Herstellerin dieser Puppe zuordnen. Die Frage, ob die Revisionsrügen gegen die Annahme einer wettbewerblichen Eigenart durchgreifen, kann aber letztlich offenbleiben, weil die Klageansprüche ohne Rücksicht auf die Beurteilung dieser Frage nicht begründet sind.

c) Entgegen der Annahme des Berufungsgerichts sind die besonderen Merkmale, die den verschiedenen "Barbie"-Produkten wettbewerbliche Eigenart geben können, bei den beanstandeten "Steffi Love"-Ausstattungen jedenfalls nicht in einer Weise übernommen, daß eine noch relevante Herkunftstäuschung in Betracht käme.

aa) Der Erörterung im einzelnen sind folgende, für alle Ausstattungen geltenden Erwägungen voranzustellen:

(1) Das Berufungsgericht hat teilweise nicht berücksichtigt, daß sich die Klageanträge nicht gegen die beanstandeten Ausstattungen in ihren jeweiligen Verpackungen richten. Angegriffen sind nach dem Klagevorbringen als konkrete Verletzungsformen vielmehr die Zusammenstellungen von Puppen mit ihrem

Zubehör als Ausstattungen für die verschiedenen Spielsituationen, so wie sich diese in ausgepacktem Zustand darstellen und in den Katalogen der Beklagten abgebildet sind. Dem entspricht die Fassung der Anträge, in denen die angegriffenen Produkte der Beklagten fast durchweg in den Abbildungen ihrer Kataloge wiedergegeben sind. Eine Ausnahme bildet lediglich die Ausstattung "Steffi Love Bakery Fun". In diesem Fall hat die Klägerin in ihren Klageantrag eine Abbildung der Puppe mit ihrem Zubehör in der Verpackung, in der diese Ausstattung vertrieben wird, aufgenommen. Auch insoweit zeigt aber die für alle angegriffenen Verletzungsformen gegebene Begründung, daß die Ausstattung unabhängig von der Art und Weise der Verpackung angegriffen wird.

(2) Bei der Prüfung, ob eine Herkunftstäuschung vorliegt, ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß sich die Beurteilung der Ähnlichkeit der beiderseitigen Erzeugnisse auf ihre Gesamtwirkung beziehen muß (vgl. BGH, Urt. v. 21.2.2002 - I ZR 265/99, GRUR 2002, 629, 632 = WRP 2002, 1058 - Blendsegel). Es hat jedoch rechtsfehlerhaft nicht hinreichend beachtet, daß es für die Annahme einer wettbewerbsrechtlich relevanten Herkunftstäuschung darauf ankommt, daß gerade die übernommenen Gestaltungsmerkmale geeignet sind, im Verkehr auf die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen hinzuweisen (vgl. BGHZ 141, 329, 340 - Tele-Info-CD; BGH, Urt. v. 15.6.2000 - I ZR 90/98, GRUR 2001, 251, 253 = WRP 2001, 153 - Messerkennzeichnung). Ähnlichkeiten in Merkmalen, denen der Verkehr keine herkunftshinweisende Bedeutung beimißt, genügen nicht, ebensowenig Ähnlichkeiten, die - allein oder zusammen mit anderen - allenfalls Erinnerungen oder Assoziationen an das Produkt, für das wettbewerbsrechtlicher Schutz begehrt wird, wachrufen können, aber nicht hinreichend geeignet sind, über die Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen zu täuschen (vgl. BGH, Urt. v. 20.12.2001 - I ZR 60/99, GRUR 2002, 809, 812 = WRP 2002, 982 - FRÜHSTÜCKS-DRINK I).

Zudem ist hier zu berücksichtigen, daß die Idee, für eine typische Spielsituation Puppen mit dem entsprechenden Zubehör herzustellen und zu vertreiben, im Interesse der Freiheit des Wettbewerbs grundsätzlich keinen Schutz genießen kann. Dies gilt auch dann, wenn die von der Klägerin vertriebenen Ausstattungen aufgrund ihrer Werbeanstrengungen auf dem Markt bekannt geworden sein sollten und es schon deshalb naheliegen sollte, entsprechende Erzeugnisse demselben Unternehmen zuzurechnen (vgl. dazu auch BGH GRUR 2003, 359, 361 - Pflegebett). Dementsprechend kann eine wettbewerbswidrige Herkunftstäuschung schon aus Rechtsgründen nicht mit einer Ähnlichkeit in Merkmalen, die bei einer Ausstattung für eine bestimmte Spielsituation geradezu selbstverständlich oder jedenfalls naheliegend sind (wie insbesondere das Vorhandensein bestimmten Zubehörs) begründet werden. Als herkunftshinweisend kann in solchen Fällen nur eine besondere Gestaltung oder unter Umständen eine besondere Kombination der Merkmale angesehen werden.

(3) Die Klägerin macht - auch mit Rücksicht auf eine Abgrenzungsvereinbarung der Parteien - nicht geltend, daß bereits die Gestaltung der "Steffi Love"-Puppen als solche zu einer Herkunftstäuschung führe. Die Puppengröße entspricht im übrigen mit 29 cm unstreitig einer branchenüblichen Norm.

bb) Hinsichtlich der einzelnen angegriffenen Ausstattungen ist danach folgendes auszuführen:

(1) "Steffi Love Trendy Living"

Die Klägerin beanstandet die mit dem Klageantrag zu I. 1. a) angegriffene Ausstattung "Steffi Love Trendy Living" (nachstehend rechts) als Nachahmung ihrer Ausstattung "Sitz Trend Barbie" (nachstehend links).



aaa) Das Berufungsgericht hat die wettbewerbliche Eigenart der Ausstattung "Sitz Trend Barbie" in der Kombination der modisch gekleideten Puppen mit aufblasbaren Sitzmöbeln aus einfarbigem Plastik gesehen. Die Puppen der Klägerin trügen ein Oberteil, das zu dem Plastikmaterial passe und teilweise ebenfalls aus Plastik bestehe. Die Ausstattung "Steffi Love Trendy Living" stimme mit der Ausstattung "Sitz Trend Barbie" im Gesamteindruck derart überein, daß eine Verwechslungsgefahr bestehe. Auch bei der Bekleidung der Puppe "Steffi Love" finde sich das Plastikoberteil, das zum Plastikmaterial der in leuchtenden Farben gehaltenen Sitzmöbel passe. Die Unterschiede bei der Gestaltung der Puppen, der Sitzmöbel und des Zubehörs seien geringfügig und träten gegenüber den Übereinstimmungen zurück. Es komme hinzu, daß die Puppe "Steffi Love" auch die typische Überlänge der Puppen der Klägerin aufweise.

bbb) Bei dieser Beurteilung hat das Berufungsgericht nicht berücksichtigt, daß die Klägerin keinen wettbewerbsrechtlichen Schutz für den Gedanken beanspruchen kann, einer modisch gekleideten Anziehpuppe (in der als solcher nicht angegriffenen Gestaltung der Puppe "Steffi Love") aufblasbare Sitzmöbel aus einfarbigem Plastik beizugeben. Sieht man - wie aus Rechtsgründen gebo-

ten - von der Übereinstimmung der beiderseitigen Ausstattungen in diesem Kern ab, reichen die gegebenen Übereinstimmungen in individuell gewählten Elementen, auch dann, wenn ihnen eine herkunftshinweisende Bedeutung beimessen werden kann, nicht hin, um eine Herkunftstäuschung zu begründen. Auf Übereinstimmungen in der Gestaltung der Puppen selbst kann - wie dargelegt - nicht abgestellt werden. In der Bekleidung der Puppen der Klägerin und der "Steffi Love"-Puppen gibt es nach Schnitt, Farbgebung und Material kaum Gemeinsamkeiten. Selbst der Gedanke, bei dem Bekleidungsoberteil der Puppen Plastikmaterial zu verwenden, ist bei den beiderseitigen Produkten sehr verschieden verwirklicht worden. Anders als die "Barbie"-Puppen tragen die "Steffi Love"-Puppen kein anliegendes schulterfreies Oberteil, sondern locker über dunkelfarbige Pullis gehängte durchsichtige Plastikwesten. Diese Unterschiede können - entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts - nicht mit der Begründung als bedeutungslos angesehen werden, dem Verkehr sei bekannt, daß die Klägerin ihre Puppen mit den unterschiedlichsten Kleidungsstücken versehe, da ergänzender wettbewerbsrechtlicher Leistungsschutz nur für konkrete Gestaltungen gewährt werden kann. Die Sitzmöbel weisen in Farbe und Form ebenfalls erhebliche Unterschiede auf. Am auffallendsten ist dabei, daß die Sitzmöbel bei der Ausstattung der Klägerin rosa, gelb und grün sind, bei der Ausstattung der Beklagten rot und blau.

Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts lehnt sich die Beklagte im übrigen mit der Bezeichnung "Steffi Love Trendy Living" an das Produkt "Sitz Trend Barbie" auch nicht in einer Weise an, die eine Herkunftstäuschung nennenswert unterstützen könnte.

(2) "Steffi Love Baby Sitter"

Nach Ansicht der Klägerin ist die mit dem Klageantrag zu I. 1. b) angegriffene Ausstattung "Steffi Love Baby Sitter" (nachstehend rechts) eine Nachahmung der Ausstattung "Baby Sitter Teen Skipper" (nachstehend links).



aaa) Die wettbewerbliche Eigenart der Ausstattung "Baby Sitter Teen Skipper" hat das Berufungsgericht ganz wesentlich in dem Umstand gesehen, daß die Puppe in der Spielsituation einer Mutter von Vierlingen im Säuglingsalter auftrete. Diese Eigenart habe die Beklagte übernommen. Die Übereinstimmungen gingen weiter bis ins Detail. Bei beiden Puppen befänden sich zwei Kinder in einem Tragekorb, die beiden anderen in einem Tragegestell am Körper der Mutter. Zudem stimmten der Wickeltisch aus rosafarbener Pappe sowie die Größe und Anordnung der Babyausstattung (bestehend aus zwei Fläschchen und zwei Rasseln) überein. Die Kleidung der Puppe "Teen Skipper" zeichne sich durch einen buntgestreiften Pullover und eine karierte Hose aus.

bbb) Das Berufungsgericht hat auch bei der Beurteilung dieses Klageantrags nicht beachtet, daß der ergänzende wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz grundsätzlich nicht dazu dienen darf, Grundgedanken für die Gestaltung von Produkten gegen die Übernahme durch Wettbewerber zu schützen. Der Gedanke, einer Anziehpuppe, die nach ihrer Bezeichnung für die Spielsituation "Baby Sitter" bestimmt ist, vier Säuglingspuppen und naheliegendes Zubehör (wie Tragetasche, Tragegestell und Fläschchen) beizugeben, kann als gemeinfrei eine wettbewerbliche Eigenart nicht begründen. Die Ausgestaltung der beiderseitigen Ausstattungen im einzelnen ist sehr unterschiedlich. Das gilt nicht nur für das Zubehör, das nur der Art nach gleich ist. Auch die Frisur und die Bekleidung der Puppen weichen augenfällig voneinander ab. Zudem hat das Berufungsgericht teilweise zu Unrecht auf Übereinstimmungen in Einzelheiten abgestellt, die außerhalb der mit dem Antrag angegriffenen konkreten Verletzungsform liegen (z.B. auf das Vorhandensein eines rosafarbenen Wickeltisches sowie die Anordnung der Puppen). Eine unübersehbare Annäherung an die Puppe der Klägerin liegt lediglich darin, daß die Puppe "Steffi Love" ebenfalls einen mehrfarbigen quergestreiften Pullover, wenn auch in anderen Farben und Streifenbreiten, trägt. Diese Ähnlichkeit genügt jedoch für die Annahme einer Herkunftstäuschung nicht, zumal nicht ohne weiteres davon ausgegangen werden kann, daß einem solchen Merkmal herkunftshinweisende Bedeutung zukommt.

(3) "Steffi Love Ultra Hair"

Nach Ansicht der Klägerin wird mit dieser - mit Klageantrag zu I. 1. c) angegriffenen - Ausstattung (nachstehend rechts) die Ausstattung "Trend Frisuren Barbie" (nachstehend links) wettbewerbswidrig nachgeahmt.



aaa) Die wettbewerbliche Eigenart der Ausstattung "Trend Frisuren Barbie" hat das Berufungsgericht darin gesehen, daß die Anziehpuppe - gemessen an den Körperproportionen - überlanges Haar habe, in das scheinbar Buchstaben eingeflochten seien, sowie ein kurzes, enges und buntgestreiftes Minikleid trage, dessen Stoff mit glänzenden Fäden durchsetzt sei.

Die Puppe "Steffi Love Ultra Hair" sei verwechslungsfähig gestaltet. Sie habe nicht nur die unverhältnismäßig langen Haare, sondern sei auch mit einem Minikleid angezogen, das auffällig ähnlich gemustert sei. Die geringfügigen Abweichungen änderten am übereinstimmenden Gesamteindruck nichts. Solche Unterschiede bestünden etwa in der unterschiedlichen Grundfarbe der Bekleidung (lila bzw. gelb), im abweichenden Schnitt des Minikleides und darin, daß die Puppe "Steffi Love Ultra Hair" statt der Buchstaben ein in das Haar eingeflochtenes farbiges Band aufweise.

bbb) Diese Beurteilung ist rechtsfehlerhaft, weil sie wiederum nicht entscheidend auf die Übereinstimmungen der beiderseitigen Produkte in den herkunftshinweisenden Merkmalen abstellt. Das als Gestaltungsmerkmal der An-

ziehpuppe "Trend Frisuren Barbie" besonders auffällige überlange Haar kann nicht als herkunftshinweisend berücksichtigt werden, weil es als gemeinfreies, für eine Spielsituation der vorliegenden Art naheliegendes Motiv nicht für einen einzigen Wettbewerber durch Zuerkennung wettbewerbsrechtlicher Ansprüche monopolisiert werden darf. Das Berufungsgericht hat weiterhin für die Annahme einer Herkunftstäuschung die Ähnlichkeit (auch nur) eines der Kleider der Ausstattung "Steffi Love Ultra Hair" mit dem Kleid der Anziehpuppe "Trend Frisuren Barbie" genügen lassen, ohne zu prüfen, ob einem solchen Gestaltungsmerkmal aus der Sicht der angesprochenen Verkehrskreise bei einer Anziehpuppe überhaupt eine hinreichende herkunftshinweisende Bedeutung zukommt. Dies ist auch nicht selbstverständlich, weil eine Herkunftstäuschung nur bei einer gewissen, mit Herkunftsvorstellungen verbundenen Bekanntheit der übernommenen Merkmale in Betracht kommt. Aber auch dann, wenn die Bekleidung der "Trend Frisuren Barbie" als herkunftshinweisend angesehen wird, sind die Gestaltungsmerkmale der beiderseitigen Ausstattungen, soweit sie herkunftshinweisend sein könnten, so verschieden, daß entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts eine Herkunftstäuschung ausscheidet. Auffällig ist vor allem der Unterschied in der Haarfarbe und Haargestaltung: Während "Trend Frisuren Barbie" von ihrem blonden Haar bis zu den Oberschenkeln wie von einem Umhängemantel umgeben ist, hat "Steffi Love Ultra Hair" silbergraues, bis zum Boden reichendes Haar, das an einer Seite offen herabfällt, an der anderen Seite zu zwei Zöpfen geflochten ist.

(4) "Dr. Steffi Animal"

Mit ihrem Klageantrag zu I. 1. e) beanstandet die Klägerin die Ausstattung "Dr. Steffi Animal" (nachstehend rechts) als Nachahmung der "Tierärztin Barbie" (nachstehend links).



aaa) Nach Ansicht des Berufungsgerichts wird die wettbewerbliche Eigenart der "Tierärztin Barbie" maßgeblich durch die Bekleidung der "Barbie"-Puppe mit einem kurzen weißen Kittel und einer rosafarbenen Hose begründet sowie dadurch, daß sie als Tierärztin einen Hund und eine Katze behandelt. Beigegeben seien ein Behandlungskoffer, ein Korb für die Tiere sowie Futternapfe.

Die Ausstattung "Dr. Steffi Animal" übernehme nicht nur den Farbton Rosa bei der Bekleidung, sondern gerade auch Hund und Katze als behandelte Tiere und gebe ebenfalls einen Behandlungskoffer bei.

bbb) Auch bei dieser Beurteilung wird übergangen, daß der naheliegende Gedanke, einer Puppe für die Spielsituation "Tierarzt" einen Hund und eine Katze beizufügen, gemeinfrei ist. In allen sonstigen Einzelheiten, die herkunftshinweisend wirken könnten, sind die beiderseitigen Ausstattungen sehr unterschiedlich gestaltet. Dies gilt ebenso für die Bekleidung der Puppe (insbesondere nach Art, Schnitt und Farbe) wie für die Gestaltung der Tiere und des Arztkoffers, der sich als einziges Arztzubehör wenigstens seiner Art nach in der Ausstattung der Beklagten wiederfindet. Der Umstand, daß die Verwendung

eines rosa Farbtons für den Kittel von "Dr. Steffi Animal" geeignet sein kann, Assoziationen an die Farbe der Hose von "Tierärztin Barbie" wachzurufen, genügt als Grundlage für die Annahme einer wettbewerbswidrigen Herkunftstäuschung nicht.

(5) "Steffi Love Bakery Fun"

Mit dem Klageantrag zu I. 1. f) wird die Ausstattung "Steffi Love Bakery Fun" (nachstehend rechts) als Nachahmung der Ausstattung "Back Spaß Barbie" (nachstehend links) angegriffen.



aaa) Das Berufungsgericht hat die wettbewerbliche Eigenart der "Back Spaß Barbie" in der Kombination folgender Merkmale gesehen: Im rechten Teil der Verpackung sei die Anziehpuppe, die ein rosafarbenes T-Shirt, einen jeansfarbenen Minirock und darüber eine Schürze mit aufgedruckter Kaffeekanne

trage. Links neben der Puppe befinde sich ein kleiner weißer Tisch, auf dem ein Küchenmixer nebst Mixschüssel stehe. Daneben würden Schöpflöffel, Pfannenwender, Haarbürste und rosafarbene herzförmige Ausstechformen als Zubehör mitgegeben.

Nach dem maßgeblichen Gesamteindruck bestehe zwischen der Ausstattung "Steffi Love Bakery Fun" und der Ausstattung "Back Spaß Barbie" eine hohe Ähnlichkeit. Schon die gleichförmige Anordnung innerhalb der Verpackung, nämlich die Position der Puppe rechts, des Tisches mit Aufsatz bzw. der Spüle links unten und der Küchenzubehörteile darüber, lasse den Verbraucher, der das Produkt der Klägerin zwar kenne, aber nicht aktuell vor Augen habe, angesichts der angegriffenen Ausstattung annehmen, es handele sich um "Back Spaß Barbie". Dieser Eindruck werde durch die Parallelen bei der Kleidung, nämlich dem rosafarbenen Trikot und der Schürze in ihrer typischen Farbe, bei der Farbe des Küchentischs bzw. der Spüle, bei den hängenden Bestecken, dem Küchenmixer und den - wenn auch geringfügig abweichenden - Ausstechformen noch verstärkt.

bbb) Das Berufungsgericht hat bei seiner Annahme einer wettbewerbswidrigen Herkunftstäuschung zunächst nicht berücksichtigt, daß sich der Klageantrag - wie bereits dargelegt - nach seiner Begründung nicht gegen das Produkt "Steffi Love Bakery Fun" wendet, so wie dieses in der Verpackung vertrieben wird, sondern gegen diese Ausstattung als Zusammenstellung der Anziehpuppe "Steffi Love" mit bestimmtem Zubehör. Es hat weiter nicht beachtet, daß gemeinfreie Elemente schon aus Rechtsgründen nicht zur Begründung des Vorliegens einer wettbewerblchen Eigenart herangezogen werden dürfen. Ebenso wie jeder Wettbewerber eine Ausstattung für die Spielsituation "Bakken" vertreiben darf, ist es niemand verwehrt, für eine Anziehpuppe eine Schürze vorzusehen und als Zubehör die typischen Küchengeräte und einen weißen

Tisch oder eine Spüle in passender Größe beizugeben. Zudem stimmt das Zubehör bei den beiderseitigen Ausstattungen nach Zahl und Art nur in geringem Umfang überein. Auch bei der Gestaltung des Zubehörs gibt es ganz erhebliche und augenfällige Unterschiede. Der Umstand, daß die Verwendung der gängigen Spielzeugfarbe Rosa bei der Ausstattung "Bakery Fun" Assoziationen an das Produkt "Back Spaß Barbie" wecken kann, genügt für die Annahme einer wettbewerbswidrigen Herkunftstäuschung nicht.

cc) Bei der gegebenen Sachlage kommt es nicht mehr darauf an, ob die Beklagte alle zur Vermeidung von Herkunftstäuschungen zumutbaren Maßnahmen getroffen hat (vgl. dazu auch BGH, Urt. v. 19.10.2000 - I ZR 225/98, GRUR 2001, 443, 445 = WRP 2001, 534 - Viennetta; Urt. v. 7.2.2002 - I ZR 289/99, GRUR 2002, 820, 823 = WRP 2002, 1054 - Bremszangen). Das Berufungsgericht hat insoweit nicht berücksichtigt, daß die Beklagte für ihre Ausstattungen, mit Ausnahme der Ausstattung "Trendy Living", Produktbezeichnungen gewählt hat, die sich von den Bezeichnungen für die "Barbie"-Ausstattungen klar unterscheiden. Ebenso ist in diesem Zusammenhang von Gewicht, daß die Ausstattungen der Beklagten in der vor allem maßgeblichen Verkaufssituation dem Verbraucher in einer besonderen Verpackung vorliegen und mit der Marke der Beklagten versehen sind. Sollte gleichwohl eine restliche Gefahr einer Herkunftstäuschung verbleiben, wäre dies hinzunehmen, weil unter den gegebenen Umständen andernfalls wettbewerbsrechtlicher Schutz auch für gemeinfreie Elemente gewährt würde (vgl. BGH GRUR 2003, 359, 361 - Pflegebett, m.w.N.).

dd) Die Klägerin kann ihre Klage im übrigen auch nicht auf die Behauptung stützen, die Beklagte habe sich mit den angegriffenen Ausstattungen systematisch jeweils an neue "Barbie"-Produkte angehängt. Für die mit den Klageanträgen allein angegriffene Verwendung konkret bezeichneter Ausstattung-

gen, mit denen die Gefahr einer vermeidbaren Herkunftstäuschung verbunden sein soll, kommt es auf dieses Vorbringen ohnehin nicht an. Im übrigen steht das Aufgreifen von Ideen für neue Produkte bei Fehlen eines Sonderrechtsschutzes grundsätzlich jedermann frei, auch wenn ein anderer durch besondere Anstrengungen (insbesondere durch Werbemaßnahmen) den Boden für eine leichtere Vermarktung entsprechender Produkte bereitet hat.

4. Da die Klageansprüche der Klägerin danach ohnehin unbegründet sind, kann offenbleiben, ob das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, daß die Klägerin aufgrund Vertrages mit der M. in Deutschland allein zum Vertrieb der in den USA hergestellten "Barbie"-Puppen berechtigt und dementsprechend für wettbewerbsrechtliche Ansprüche wegen vermeidbarer Herkunftstäuschung aus § 1 UWG a.F. aktivlegitimiert sei (vgl. zu dieser Frage BGHZ 138, 349, 353 - MAC Dog; BGH, Urt. v. 18.10.1990 - I ZR 283/88, GRUR 1991, 223, 224 f. - Finnischer Schmuck; BGH GRUR 2004, 941, 943 - Metallbett, m.w.N.).

II. Die von der Klägerin in Prozeßstandschaft für die M. erhobenen Klageansprüche sind ebenfalls unbegründet.

1. Die Klägerin ist allerdings durch die M. zur Geltendmachung ihrer Ansprüche wirksam ermächtigt worden.

a) Diese Frage ist als Prozeßvoraussetzung in jeder Lage des Verfahrens von Amts wegen zu prüfen (vgl. BGHZ 125, 196, 200 f.; 149, 165, 167). Die Zulässigkeit der gewillkürten Prozeßstandschaft beurteilt sich in einem Fall mit Auslandsberührung wie dem vorliegenden Fall grundsätzlich nach deutschem Prozeßrecht als der lex fori (vgl. BGHZ 125, 196, 199). Nach deutschem Recht richtet sich hier grundsätzlich auch die Frage der Wirksamkeit der Pro-

zeßführungsermächtigung (vgl. BGHZ 125, 196, 199 m.w.N.). Für die Beurteilung der Frage, ob die Ermächtigung von einer dazu vertretungsberechtigten Person erteilt wurde, ist hier dagegen das Gesellschaftsstatut maßgeblich.

b) Die Klägerin hat ihre Ermächtigung, die Ansprüche der M. im vorliegenden Rechtsstreit im eigenen Namen geltend zu machen, durch Vorlage einer Erklärung dieser Gesellschaft nachgewiesen.

2. Die auf das Recht der M. gestützten Ansprüche der Klägerin sind jedoch aus denselben Gründen wie ihre aus eigenem Recht hergeleiteten Ansprüche unbegründet, da es - wie dargelegt - an einer wettbewerbswidrigen Herkunftstäuschung fehlt.

C. Auf die Rechtsmittel der Beklagten war danach das Berufungsurteil aufzuheben, soweit es zu ihrem Nachteil erkannt hat, und das landgerichtliche Urteil im gleichen Umfang abzuändern. Die Klage war insgesamt abzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Ullmann

v. Ungern-Sternberg

Pokrant

Büscher

Schaffert