

I- 20 U 174/12
12 O 422/11
LG Düsseldorf



Verkündet am 06.05.2014
Giesen, Justizbeschäftigte
als Urkundsbeamtin der
Geschäftsstelle



OBERLANDESGERICHT DÜSSELDORF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

der Profi Design NATTERER GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer,
Zeppelinstraße 136, 73730 Esslingen,

Klägerin und Berufungsklägerin,

gegen

Beklagte und Berufungsbeklagte,

hat der 20. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf auf die mündliche Verhandlung vom 11.03.2014 durch den Vorsitzenden Richter am Oberlandesgericht Prof. Berneke, die Richterin am Oberlandesgericht Sasse und den Richter am Oberlandesgericht Gmelin

für R e c h t erkannt:

I.

Auf die Berufung der Klägerin wird das am 31.10.2012 verkündete Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf teilweise abgeändert und wie folgt neu gefasst:

1.) Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu 250.000,- €, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu unterlassen,

im Zusammenhang mit dem Anbieten von Roben, insbesondere Roben für juristische Berufe, gleich ob durch Werbeprospekte, Angebote im Internet oder sonstige Werbemittel, den folgenden Text selbst oder durch Dritte öffentlich zugänglich zu machen:

- a. Die [redacted] Roben bestechen durch ihre perfekte Passform. Ihre gekonnte Schnittführung vermittelt gepflegte Eleganz. Alle [redacted] Roben werden von qualifizierten Bekleidungsschneiderinnen in sorgfältiger Einzelanfertigung hergestellt. Qualität MADE IN GERMANY.
- b. Die [redacted] (oder: Unsere) [oder: [redacted] Roben sind im Rückenoberteil gefüttert. Beidseitige Armverstellung, Eingriffstasche, verdeckte Knopfleiste und der Taschendurchgriff (in die darunter getragene Kleidung) sind Standard.

- c. Die Roben liefern wir in vorgefertigten Konfektionsgrößen und auch als individuelle Maßanfertigung. Die Roben gibt es in den Ausführungen für Rechtsanwälte, Richter, Staatsanwälte, Amtsanwälte, Patentanwälte.
- d. Sie werden keine elegantere Robe mit angenehmeren Trageeigenschaften finden.
- e. Was muss ich bei der Größenwahl beachten?
Unsere Roben sind großzügig geschnitten. Die darunter getragene Jacke ist berücksichtigt. Bitte also keine Nummer größer bestellen!
- f. Welche Details haben ihre Roben?
Alle unsere Roben haben eine beidseitige Armstellung, eine Eingriffstasche und einen Taschendurchgriff (in die darunter getragene Kleidung). Sie haben eine verdeckte Knopfleiste, elegant abgerundete Revers und eine Fütterung im oberen Rückenteil. Anwaltsroben haben hochwertige Satinbesätze oder edle Seitenbesätze, Richter- und Staatsanwaltsroben haben Samtbesätze, Patentanwaltsroben haben blaue Satinbesätze, Protokollführerroben haben Besätze aus gleichem Oberstoff.
- g. Gibt es Unterschiede zwischen Damen – und Herrenroben?
Optisch gibt es keine Unterschiede. Damenroben sind anders herum geknöpft als Herrenroben. Das ist der einzige funktionelle Unterschied, den die bestehenden Vorschriften zulassen. Unsere Robenschnitte sind allerdings so optimiert, dass unsere Damenroben femininen Ansprüchen entgegenkommen und unsere Herrenroben Männlichkeit ausstrahlen.
- h. Wie pflege ich meine neue Robe?
Sie können da eigentlich nicht viel falsch machen. Nach dem Tragen gehört die Robe auf einen Kleiderbügel. Unsere hochwertigen Roben hängen sich schnell aus, uns sehen wie neu aus.
Hängen Sie ihre Roben hin und wieder mal über Nacht an die frische Luft. Das Lüften hat auch den Vorteil, dass der Selbstreinigungsprozess der Schurwolle einsetzen kann und dadurch die im Pflegeetikett ausgewiesene chemische Reinigung meist entfallen kann.

Waschen Sie ihre MERINO-Robe nie selbst. Auch wenn hin und wieder Kunden berichten, dass unsere Robe den Wollwaschgang ohne Probleme überstanden hat, so raten wir dringend davon ab. Keine Waschmaschine wäscht immer 100%tig mit genau gleicher Temperatur. Auch Waschmittelverwendungen und Dosierung sind problematisch. Wenn sie ihre Robe immer mal wieder für eine Nacht auf den Balkon hängen, wird sich die Reinigungsfrage wahrscheinlich nicht stellen.

i. Robe Anwälte, Robe Richter, wo ist der Unterschied?

Die Robe für Anwälte unterscheidet sich von der Robe für Richter allein durch die Besatzstoffe. Anwaltsroben haben schwarze Besätze aus Seide oder Kunstseide, Richterroben wie auch Staatsanwaltsroben haben schwarze Besätze aus Samt. Im OLG-Bezirk Stuttgart dürfen Anwälte auch Roben mit schwarzem Samtbesatz (Richterroben) tragen.

j. Wie sehen Roben für Protokollführer aus?

Roben für Protokollführer entsprechen in Form und Farbe den Roben für Richter/Staatsanwälte. Sie haben allerdings keine Besätze aus Samt, sondern solche aus gleichem Oberstoff.

k. Welche Preisvorteile bieten Sie?

Wir kalkulieren unsere Verkaufspreise nach Konfektionsgrößen. Dabei berücksichtigen wir den pro Größe unterschiedlichen Stoffverbrauch, den effektiven Arbeitslohn und die Stückzahl der jeweiligen Produktionsserie.

Ein kleines Beispiel: Eine Robe in der Damengröße 34 hat deutlich weniger Stoffverbrauch als eine solche in der Damengröße 96. Damenroben in den „normalen“ Größen 34-42 können in größeren Serien hergestellt werden als solche in den „Sondergrößen“ 72-96, denn sie werden halt häufiger verkauft und deshalb ist auch die Lagerhaltung rentabler. Wir sparen also wertvollen Stoff, Arbeitslohn und Lagerhaltung. Diese Einsparungen geben wir an unsere Kunden weiter!

Bei Herrenroben ist das genauso.

Hinweis: Bevor sie eine Robe in den Warenkorb legen, bestimmen Sie bei Damengrößen oder Herrengröße Ihre gewünschte Konfektionsgröße. Wählen Sie eine Größe an, neben der z.B. (+€ 20.00*) steht, erhöht sich der Robenpreis um € 20,-.

- i. Kann ich meine Robe auch bei Ihnen in Essenbach aussuchen?
 Ja, gerne! Bitte rufen Sie zuvor an [REDACTED] damit wir uns Zeit für Sie nehmen können. Sie finden unser Warenlager in [REDACTED]. Den kürzesten Anfahrtsweg erklären wir Ihnen gerne bei Ihrem Anruf.
- m. Kann ich meine neue Robe steuerlich absetzen?
 Ja, dabei sparen Sie je nach individuellem Steuersatz bis zu 50%! Unsere Roben können Sie als Berufsbekleidung steuerlich absetzen (BFH 15.10.99, Az: IX B 91/99 und FG Köln 27.06.97, Az: 14 K 842/93). Das Finanzamt erstattet Ihnen darüber hinaus die von uns in Rechnung gestellte Mehrwertsteuer (fragen Sie Ihren Steuerberater).
- n. Die [REDACTED] ist unsere preisgünstigste Robe. Sie hat jedoch nichts mit den Billig-Roben zu tun, die meist Polyester-Besatz und -futter haben, gar aus 100 % Polyester bestehen und aus Niedriglohnländern stammen.
- o. Die [REDACTED] Roben werden von qualifizierten Bekleidungs-schneiderinnen in sorgfältiger Einzelanfertigung hergestellt.
- p. Was sind die wichtigsten Informationen über Schurwolle?
 Schurwolle wird vom Fell des Schafes gewonnen. Verschiedene Schurwolle-Qualitätsstufen gibt es, weil es verschiedene Schafarten gibt. Das Schaf, das die beste Schurwolle liefert, ist das MERINO-Schaf. Es macht also schon einen Unterschied, ob Sie eine Robe aus „normaler“ Schurwolle tragen oder eine solche aus reiner „Merino“-Schurwolle, denn Schurwolle alleine sagt noch nichts über die Garnfeinheit, über das Gewicht oder über die Gewebedichte aus. (Auch ein grobes oder schweres Gewebe kann aus Schurwolle sein.)
- q. Gibt es Unterschiede bei Merino-Oberstoffen?

Ja, die Merino-Schurwolle unterscheidet sich nach Haarform und Ausbildung des Haarkleides. Die Klassifizierung liegt überwiegend in der Feinheit der Wolle. Auch Kräuselungen und Lufthaltigkeit spielen eine Rolle, wenn hohe Klimatisierungseigenschaften gewünscht sind.

2.) Die Klägerin wird verurteilt, Auskunft über die Verwendung des vorstehend unter 1.) aufgeführten Textes zu erteilen, insbesondere über Art der Werbemittel sowie die Angabe der Menge der hergestellten, ausgelieferten und/oder dargestellten Werbeträger.

Hinweis: Der Schreibfehler "Die Klägerin" wurde per Berichtigungsbeschluss vom 09.05.2014 korrigiert in "Die Beklagte"

3.) Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr aus den vorstehend zu 1.) bezeichneten Handlungen der Beklagten entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

4.) Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.

II.

Die Kosten des Rechtsstreits erster Instanz werden gegeneinander aufgehoben. Die Kosten der Berufung hat die Beklagte zu tragen.

III.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 25.000,- € abwenden, wenn nicht die Klägerin vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Gründe

I.

Auf die tatsächlichen Feststellungen im angefochtenen Urteil wird Bezug genommen, § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO.

Durch dieses hat das Landgericht die auf Unterlassung, Auskunft und Feststellung der Schadensersatzverpflichtung gerichtete Klage mit der Begründung abgewiesen, der Klägerin stünden weder entsprechende Ansprüche aus dem UrhG noch aus dem UWG zu, auch wenn die von der Beklagten in ihren Internetauftritten Werbe- und Informationstexte vorhalte, in denen der im Internet veröffentlichte Werbetext der Klägerin mit Ausnahme von Modellbezeichnungen, Kontaktdaten und anderen individualisierten Merkmalen nahezu wörtlich übernommen sei. Die Texte stellten keine persönlichen geistigen Schöpfungen im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG dar, weil sie keine erheblich individuelle Prägung erkennen ließen. Das gelte sowohl für die einzelnen streitgegenständlichen Texte als auch für die bei der Gesamtschau zu betrachtende Kombination der Texte. Sie befassten sich ganz überwiegend mit den Eigenschaften der angebotenen Produkte und beschrieben diese mit gängigen Formulierungen ausgehend von deren tatsächlichen Gegebenheiten. Eine wettbewerbliche Eigenart komme ihnen nicht zu, weshalb auch Ansprüche aus § 4 Nr. 9 UWG scheiterten. Schließlich könne nicht festgestellt werden, dass die Verwendung der Texte durch die Beklagte eine gezielte Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG darstelle. Die Förderung des eigenen Wettbewerbs stehe ersichtlich im Mittelpunkt der Handlungen der Beklagten, die sich auf einfache Weise Inhalt für ihren Internetauftritt in Form von Werbetexten habe verschaffen wollen. Eine Beeinträchtigung der wettbewerblichen Entfaltung der Klägerin könne kaum festgestellt werden.

Hiergegen wendet sich die Klägerin mit der Berufung und macht geltend, sowohl die Verneinung von urheberrechtlichen Ansprüchen als auch die Verneinung von wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen sei unzutreffend. Der streitgegenständliche Text weise sowohl hinsichtlich einzelner Passagen als auch in seiner Gesamtheit die

erforderliche Gestaltungshöhe und schöpferische Eigentümlichkeit auf. In diesem Zusammenhang hebt die Klägerin die Formulierungen „gekonnte Schnittführung“ und „gepflegte Eleganz“ in Antrag 1 a), die Formulierungen „elegant abgerundete Revers“ und „hochwertige Satinbesätze oder edle Seidenbesätze“ in Antrag 1 f) sowie die Formulierung „Unsere Robenschnitte sind allerdings so optimiert, dass unsere Damenroben femininen Ansprüchen entgegenkommen und unsere Herrenroben Männlichkeit ausstrahlen“ in Antrag 1 g). Sie meint, auch die Textpassagen zur Pflege (Antrag 1 h) und Preiskalkulation (Antrag 1 k) seien durch Individualität und Einfallsreichtum geprägt, da solche Hinweise auch anders formuliert werden könnten, wie der Vergleich mit anderen Wettbewerbern zeige. Es handele sich bei den von der Klägerin formulierten Textpassagen nicht um gängige Formulierungen, sondern um strategisch eingesetzte Formulierungen, die perfekt auf die Bedürfnisse der weiblichen und männlichen Kunden zugeschnitten seien. Einer solchen individuellen und zielgruppenorientierten Prägung der Texte komme jedenfalls in der Gesamtschau urheberrechtlicher Schutz zu, wie die Kölner Gerichte in erster und zweiter Instanz in einem vergleichbaren Fall entschieden hätten. Auch die Optimierung der Texte für die Verwendung von Suchmaschinen führe aufgrund ihrer Individualität zu einem urheberrechtlichen Schutz. Der streitgegenständliche Text weise auch wettbewerbliche Eigenart auf, da er so gestaltet sei, dass nach seiner Lektüre keine Fragen mehr offen seien. Das erfordere bei der Gestaltung einen erheblichen Aufwand und eine individuelle Ausgestaltung. Aufgrund dessen und der Identität der Übernahme seien aufgrund der Wechselwirkung die Anforderungen an die besonderen, die Wettbewerbswidrigkeit begründenden Umstände geringer. Das Verhalten der Beklagten führe zudem auch zu einer Wettbewerbstäuschung, da sich die Kunden die Internetauftritte der verschiedenen Robenanbieter in nahem zeitlichem Zusammenhang anschauten, ihnen die Identität der Texte sofort auffalle und sie einen Zusammenhang vermuteten. Schließlich liege auch eine gezielte Behinderung im Sinne von § 4 Nr. 10 UWG vor, da die Förderung der eigenen wettbewerblichen Entfaltung seitens der Beklagten hinter den Umstand zurücktrete, dass sie der Klägerin die Möglichkeit genommen habe, der Werbung für ihre Roben eine eigene persönliche Prägung zu verleihen. Nicht eingegangen sei das Landgericht auf den Vorwurf des von der Beklagten bewusst betriebenen Content Scraping (Textklau), zu dem die Klägerin weitere Ausführungen im Tatsächlichen macht.

Sie beantragt,

wie erkannt,

was von ihrem erstinstanzlichen Antrag insoweit abweicht, als danach die „Verwendung“ der Textpassagen a) bis q) untersagt werden sollte und das einzeln oder in ihrer Gesamtheit („und/oder“).

Die Beklagte beantragt,

die Berufung zurückzuweisen.

Sie verteidigt das angefochtene Urteil unter Wiederholung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vorbringens als richtig und macht insbesondere geltend, die Klägerin weiche antragsmäßig erheblich vom erstinstanzlichen Streitgegenstand ab. Der neue Unterlassungsantrag sei zudem unbestimmt. Sie bestreitet eine Suchmaschinenoptimierung der Texte und hält das diesbezügliche Vorbringen der Klägerin für verspätet. Eine gezielte Behinderung durch Übernahme der klägerischen Texte könne schon deshalb nicht vorliegen, da der Wettbewerb über den Preis und die Produktqualität stattfinde.

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

II.

Die zulässige Berufung hat in der Sache Erfolg. Die Klage ist im noch geltend gemachten Umfang zulässig und begründet.

Ihrer Zulässigkeit steht nicht entgegen, dass die Klägerin sich in der Klageschrift als „Design NATTERER GmbH“ bezeichnet hat, tatsächlich aber – was unstreitig ist – unter „Profi Design NATTERER“ firmiert. Da sich aus der Klageschrift nebst Anlagen

eindeutig ergibt, wer Klage erhoben hat, kann die Klägerin ab der Mitteilung richtig bezeichnet werden, was durch das obige Rubrum geschehen ist.

Die Bedenken der Beklagten hinsichtlich der Bestimmtheit des in der Berufung formulierten Antrags und der Identität der Streitgegenstände vermag der Senat nicht nachzuvollziehen. Das „öffentlich-zugänglich-Machen“ eines Textes im Zusammenhang mit dem Anbieten von Roben durch Werbeprospekte, Angebote im Internet oder sonstige Werbemittel ist eine Möglichkeit des „Verwendens“ des Textes, zu dem zum Beispiel auch die Vervielfältigung zählt. Die Wortwahl lässt keinen Zweifel daran, was unterlassen werden soll. Durch den Wegfall der „und/oder“-Verbindung ist die Klageabweisung durch das Landgericht rechtskräftig geworden, was das dortige Begehren anbelangt, der Beklagte auch die Verwendung nur einzelner Passagen des Gesamttextes zu untersagen. Hierauf wird bei der Kostenentscheidung zurückzukommen sein. Dass der Senat aufgrund des Fehlens des „und/oder“-Zusatzes das Begehren als nur noch gegen den Text als Ganzes gerichtet sieht, hat der Senat in der mündlichen Verhandlung angesprochen, ohne dass die Klägerin dem entgegen getreten ist. Aus Gründen der Klarheit ist daher im Tenor von „der Text“ und nicht wie im Antrag von „die Texte“ die Rede.

Die geltend gemachten Ansprüche stehen der Klägerin im noch geltend gemachten Umfang entgegen der Ansicht des Landgerichts zu.

Der Unterlassungsanspruch ist gemäß § 97 Abs. 1 UrhG begründet. Da er nur noch auf die Untersagung der Verwendung des streitgegenständlichen Textes als Ganzes gerichtet ist, bedarf es keiner Beurteilung, ob auch einzelne Passagen desselben isoliert betrachtet über die erforderliche Schöpfungshöhe im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG verfügen. Hinsichtlich des Textes in seiner Gesamtheit, der ein Schriftwerk im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG darstellt, ist dies der Fall.

Nach der Gesetzesbegründung (siehe BT-Drs. IV/270, 38) sind als persönlich geistige Schöpfungen im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG Erzeugnisse anzusehen, die durch den Inhalt oder durch ihre Form oder durch die Verbindung von Inhalt und Form etwas Neues und Eigentümliches darstellen. Bei Sprachwerken gilt insofern seit jeher der Grundsatz der „kleinen Münze“, wie zuletzt in Erinnerung gerufen durch

die Entscheidung „Geburtstagszug“ des Bundesgerichtshofs (GRUR 2014, 175). Dabei ist für wissenschaftliche Werke in der Rechtsprechung anerkannt, dass die Urheberrechtsschutzfähigkeit solcher Werke ihre Grundlage allein in der - notwendig schöpferischen - Form der Darstellung finden kann. Sie sind deshalb schutzfähig bei einer eigenschöpferischen Gedankenformung und -führung des dargestellten Inhalts und/oder der besonders geistvollen Form und Art der Sammlung, Einteilung und Anordnung des dargebotenen Stoffes (vgl. BGH GRUR 1981, 659 – Ausschreibungsunterlagen). Die Urheberrechtsschutzfähigkeit Gebrauchszwecken dienenden Schriftgutes erfordert ein deutliches Übertreten des Alltäglichen, des Handwerksmäßigen, der mechanisch-technischen Aneinanderreihung des Materials (vgl. BGH GRUR 1993, 34 – Bedienungsanleitung). Ein solches Übertreten ist vom Senat zum Beispiel bejaht worden für einen Spiel- und Gewinnplan auf einem Spielautomaten, der den Gedankeninhalt wiedergab, welche Spiel- und Gewinnmöglichkeiten dem Spieler zur Verfügung gestellt werden und wie sie miteinander verknüpft sind. Die darin zum kommenden erhebliche gestalterische Leistung verdankte es unter anderem der geschickter Anordnung, die die erhöhten Spielmöglichkeiten verdeutlichte, welche den Spieler anziehen sollten, und die doch so übersichtlich blieb, dass der Spieler nicht verwirrt wurde. (Urteil vom 21.02.1998 GRUR 1990, 263 – Automaten-Spielplan).

Auch vorliegend ist ein deutliches Übertreten des Handwerksmäßigen gegeben. Die Länge des streitgegenständlichen Textes – dies ist die Grundvoraussetzung – gibt Raum, die Reihenfolge der Darstellung zu schützen. Die Reihenfolge selbst ist Ausdruck einer erheblichen eigenschöpferischen, eigentümlichen Gedankengestaltung und -führung sowie von erheblicher individueller Prägung und nicht durch die Natur der Sache vorgegeben. Die Klägerin hat die von ihr ausgewählten Informationen zu den beworbenen Produkten 17 Einzelrubriken zugeordnet, welche dem Leser in einer bestimmten, von kaufpsychologischen Überlegungen getragenen Folge geordnet nach lit. a) bis f) präsentiert werden. 11 Rubriken tragen eine Überschrift, 6 nicht. Die Überschriften sind jeweils als Frage und das überwiegend in der „Ich-Form“ formuliert, was dem Leser das Gefühl vermittelt, es handle sich um Fragen, die er selber stellen möchte. Hinzu kommt die gewählte Sprache, mit der gezielt eine Käuferschicht angesprochen wird, die neben Qualität auch auf modische Aspekte, eine transparente Preisgestaltung und eine gehobene Wortwahl Wert legt. So „verfügt“ die Robe nicht über eine perfekte Passform, sondern sie

„besticht“ hiermit. Bei jeder möglichen Gelegenheit werden die beworbenen Roben mit Begriffen wie „gekonnt“, „gepflegt“, „elegant“, „qualifiziert“, „sorgfältig“, „angenehm“, „großzügig“, „hochwertig“, „edel“ als aus der Masse herausragend und besonders für anspruchsvolle Käufer geeignet beschrieben, die trotz der vereinheitlichenden Vorgaben für Roben auch geschlechtsspezifisch gut gekleidet sein wollen. So werden die Schnitte als „femininen Ansprüchen entgegenkommend“ beschrieben, die Herrenroben als „Männlichkeit ausstrahlend“.

Die Beklagte ist der Klägerin auch dem Grunde nach zum Schadensersatz verpflichtet, § 97 Abs. 2 UrhG. Sie trifft das notwendige Verschulden, da die wortwörtliche Wiedergabe eines so langen Textes nur durch vorsätzliche Übernahme erfolgt sein kann. Etwas anderes wird von der Beklagten auch nicht behauptet. Desweiteren besteht die notwendige gewisse Wahrscheinlichkeit für den Eintritt eines Schadens.

Der Auskunftsanspruch folgt aus § 242 BGB.

III.

Die Kostenentscheidung folgt für die erste Instanz aus § 92 Abs. 1 ZPO und für die Berufung aus § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 10, § 711 ZPO.

Anlass, die Revision zuzulassen, besteht nicht. Vorliegend stellen sich keine entscheidungserheblichen Rechtsfragen, deren Beantwortung durch den Bundesgerichtshof zur Fortbildung des Rechts oder zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich wäre.

Streitwert für die Berufungsinstanz: 50.000,- € (entsprechend der erstinstanzlichen, von keiner Partei angegriffenen Festsetzung auf 100.000,- € für den zweigeteilten Angriff)

Prof. Berneke

Sasse

Gmelin