

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 176/91

Verkündet am:
1. Juli 1993
Küpferle
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Ulrich L[REDACTED], D[REDACTED]straße [REDACTED], S[REDACTED],

Kläger und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin [REDACTED] -

g e g e n

Sc[REDACTED]-Werke GmbH & Co. KG, vertreten durch die Schütz GmbH,
diese vertreten durch die Geschäftsführer Udo Sc[REDACTED], Else
Sc[REDACTED], Dr. Jürgen H[REDACTED] und Winfried He[REDACTED], B[REDACTED]stra-
ße [REDACTED], Se[REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und
v. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 1. Juli 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Piper und die Richter Dr. Teplitzky, Dr. Mees, Prof. Dr. Ullmann und Starck

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 8. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 22. Februar 1991 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an den 6. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Koblenz zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Der Kläger betreibt die "Segelmacherei S [REDACTED] N [REDACTED] und L [REDACTED]". Die Beklagte vertreibt u.a. Surfbretter und Surfsegel.

In den Jahren 1982 und 1983 verhandelten die Parteien darüber, ob die Beklagte von der Segelmacherei S [REDACTED] entwickelte Surfsegel gegen Zahlung von Lizenzen produzieren und vertreiben sollte. Die Beklagte entwarf eine schriftliche Lizenzvereinbarung, nach der die Beklagte - gestaffelt nach der Anzahl der ausgelieferten Surfsegel - eine Lizenzgebühr in der vom Kläger jetzt geltend gemachten Höhe zahlen sollte. Die Vereinbarung wurde von den Parteien nicht unterzeichnet. Einige vom Kläger stammende Segelmodelle hat die Beklagte nachbauen lassen und hiervon im Jahre 1983 11.495 Stück verkauft. Danach hat sie nach ihrer Behauptung keine derartigen Segel mehr veräußert.

Der Kläger hat vorgetragen, es bestehe mit der Beklagten eine Lizenzvereinbarung, nach der die Beklagte für von ihr hergestellte Segel an ihn Stücklizenzen von 3,-- DM für die ersten 1.000 Segel eines jeden Typs, von 2,-- DM für die nächsten 2.000 Segel und von 1,-- DM für alle weiteren Segel zu bezahlen habe. Ihm stünden jedenfalls Ansprüche aus ungerechtfertigter Bereicherung sowie wegen Schadensersatzes aus § 25 WZG zu.



Der Kläger, der im Wege der Stufenklage Auskunft, die Versicherung deren Richtigkeit an Eides Statt und Zahlung von Lizenzgebühren in Höhe von mindestens 124.040,-- DM begehrt, hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, ihm darüber Auskunft zu erteilen, wieviele Surfsegel sie in der Zeit von Juni 1982 bis Dezember 1984 der von ihm entworfenen acht Segeltypen mit den Bezeichnungen

HCM 7.0 FOX,
HC 6.0 EAGLE,
HC 6.0 COBRA,
SHC 5.3 RABBIT,
SHC 4.9 SINKER,
SHC 4.2,
SHC 4.0,
SHC 3.8

jeweils hergestellt habe.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat den Abschluß einer Lizenzvereinbarung in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung ist ohne Erfolg geblieben.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger den Auskunftsanspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat den Auskunftsanspruch ver-
sagt und ausgeführt: Eine Lizenzvereinbarung sei zwischen
den Parteien nicht getroffen worden. Aus den vom Kläger bei
seiner Anhörung geschilderten Verhandlungen ergebe sich, daß
die Parteien letztlich keine Einigung über eine Lizenzver-
einbarung erzielt hätten. Er habe auf entsprechende, auch
für ihn als Handwerker leicht verständliche Fragen erklärt,
daß eine Lizenzvereinbarung nicht - und damit auch nicht
mündlich - getroffen worden sei. Seine Erklärung, im Flugha-
fen-Restaurant F. [REDACTED] sei es zu keiner Vereinbarung ge-
kommen, stehe seiner nunmehrigen unter Beweisangebot aufge-
stellten Behauptung entgegen, es sei am 20. September 1982
auf dem Flughafen F. [REDACTED] mündlich bindend eine Lizenz-
vereinbarung geschlossen worden. Selbst wenn der hierzu be-
nannte Zeuge den Vortrag des Klägers bestätigen würde, stün-
de diese Aussage den vorerwähnten eindeutigen eigenen Erklä-
rungen des Klägers anlässlich seiner Anhörung entgegen, an
denen er festgehalten werden müsse. Auch die vom Kläger nun-
mehr unter Beweisantritt aufgestellte Behauptung, im Mai
1983 habe der Inhaber der Beklagten nochmals einen Anspruch
auf Lizenzgebühren anerkannt, indem er erklärt habe, der
Kläger solle sich keine Sorgen machen, die Vertragsurkunde
werde ihm binnen Kurzem mit den von ihm gewünschten Änderun-
gen übersandt, führe nicht zu einer anderen Beurteilung. Die
Behauptung könne als richtig unterstellt werden. Der Kläger
selbst habe der jetzigen Behauptung einer mündlichen Verein-
barung entgegen erklärt, daß in der Folgezeit die Verträge

nicht übersandt worden seien und es nie zur Unterzeichnung eines Vertrages gekommen sei, so daß von einem Vertrags-schluß nicht ausgegangen werden könne.

Ansprüche aus § 812 BGB oder § 25 WZG habe der Kläger nicht schlüssig vorgetragen, so daß der geltend gemachte Auskunftsanspruch auch als hierzu dienlicher Hilfsanspruch nicht in Betracht komme. Der Kläger habe zu dem vom Verletzer erzielten Gewinn, auf den allein - und nicht auf die Anzahl der vom Verletzer hergestellten Gegenstände - es bei Ersatzansprüchen aus der Verletzung von Warenzeichen- oder Gebrauchsmusterschutz ankomme, keine Angaben gemacht.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Im Ausgangspunkt zutreffend ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der geltend gemachte Auskunftsanspruch als gemäß § 259 BGB gegebener Hilfsanspruch zur Verwirklichung eines Lizenzzahlungs- oder Schadensersatzanspruchs (vgl. BGHZ 92, 62, 64 - Dampffrisierstab II) den Leistungsanspruch als solchen voraussetzt und hat geprüft, ob dem Kläger ein vertraglicher Anspruch auf Zahlung von Lizenzgebühren oder ein sonstiger Anspruch zusteht.

1. Das Berufungsgericht hat aufgrund der Erklärungen des Klägers anläßlich seiner Anhörung nach § 141 ZPO einen Anspruch aus Lizenzvereinbarung verneint. Es ist dem Sachvertrag des Klägers, er habe mit der Beklagten eine Absprache getroffen, daß diese gegen Vergütung von ihm entworfene Surfsegel herstellen und mit seinem Warenzeichen versehen

solle (GA I 10, 11; GA II 328, 331; GA III 373, 374; Memorandum GA I 15; Beweisantritte GA I 10, GA III 373, 374), und es habe zu einem späteren Zeitpunkt eine Einigung im Hinblick auf die Höhe der Lizenzgebühren stattgefunden (GA I 10, 56, 57; GA II 331), nicht nachgegangen. Das verletzt § 286 ZPO, weil das Berufungsgericht die Erklärungen des Klägers bei seiner Anhörung nicht zutreffend gewürdigt und im übrigen den Sachvortrag des Klägers, wie die Revision mit Recht rügt, nicht ausgeschöpft hat.

a) Zwar hat der Kläger bei seiner Anhörung erklärt, in Hamburg sei es zu keiner Vereinbarung gekommen und weiter: "Um das noch einmal klarzustellen, eine Vereinbarung mit der Beklagten ist dann nicht mehr getroffen worden". Diese Erklärung durfte das Berufungsgericht nicht als unzweifelhafte Erklärung des Klägers dahin verstehen, daß eine Lizenzvereinbarung mit der Beklagten überhaupt nicht, auch nicht mündlich, zustande gekommen sei. Denn der Kläger hat bei seiner Anhörung auch erklärt, er meine, er habe mit der Beklagten eine Vereinbarung. Der letztgenannten Erklärung hat zwar das Berufungsgericht gegenüber den erstgenannten Bekundungen nur geringe (indizielle) Bedeutung beigemessen. Es hat dafür aber keine ausreichende Begründung gegeben. Mit dem möglicherweise vorliegenden Widerspruch zwischen diesen Erklärungen hat es sich nicht auseinandergesetzt. Bei einer derartigen Auseinandersetzung hätte es erwägen müssen, ob etwa deshalb kein Widerspruch zwischen den beiden Bekundungen vorlag, weil der Kläger an der einen Stelle seiner Erklärung eine schriftliche Lizenzvereinbarung gemeint und deren Abschluß verneint, im weiteren Verlauf seiner Anhörung aber von einer mündlichen Absprache ausgegangen ist und die-

se bejaht hat. Für eine derartige Erwägung hätte deswegen Anlaß bestanden, weil es im Laufe der Anhörung immer wieder um die schriftliche Vereinbarung gegangen ist.

b) Das Berufungsgericht hat bei der Würdigung der Erklärungen des Klägers anläßlich seiner Anhörung auch nicht hinreichend berücksichtigt, daß die Bekundungen des Klägers sich nicht lediglich auf Tatsachen erstreckt haben, sondern auch eine rechtliche Beurteilung enthielten, von der das Berufungsgericht nicht ohne weiteres annehmen konnte, der Kläger, ein Handwerker, könne sie zutreffend vornehmen. Das erhellt schon daraus, daß dem nicht rechtskundigen Kläger die Bedeutung der schriftlichen Niederlegung einer Vereinbarung für den Fall einer ausdrücklichen Schriftformvereinbarung oder für den Fall einer bloß nachweissichernden Motivation nicht ohne weiteres geläufig sein kann, so daß der Schlußfolgerung des Klägers, es sei keine Vereinbarung zustande gekommen, keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen werden durfte, zumal auch die Erklärung des Klägers selbst nicht eindeutig war (vgl. oben a).

c) Bei der Würdigung der Erklärungen des Klägers hat das Berufungsgericht des weiteren unberücksichtigt gelassen, daß der Geschäftsführer der Beklagten bei seiner Anhörung erklärt hat, er vermute, daß man bei der Beklagten davon ausgegangen sei, es sei eine Vereinbarung entsprechend dem schriftlichen Entwurf einer Lizenzvereinbarung zustande gekommen. Auch die unstreitige Tatsache, daß die Beklagte nicht nur Segel nach dem Schnitt des Klägers hat herstellen lassen, sondern diesem gegenüber auch Angaben über die Anzahl der im Jahre 1983 verkauften Segel gemacht und Lizenz-

beträge für den Kläger errechnet und mit ihr nach ihrer Auffassung zustehenden Forderungen verrechnet hat, durfte das Berufungsgericht bei der Auslegung der Erklärung des Klägers nicht unberücksichtigt lassen.

d) Im Hinblick auf diese vom Berufungsgericht nicht hinreichend berücksichtigten tatsächlichen Gegebenheiten kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Erklärungen des Klägers bei seiner Anhörung zweifelsfrei ergäben, daß die Parteien zwar über eine Lizenzvereinbarung verhandelt, letztlich aber keine Einigung darüber erzielt hätten. Das Berufungsgericht wird nunmehr auch hinsichtlich der vorerörterten Umstände dem Sachvortrag des Klägers zur Frage der Lizenzvereinbarung und deren Inhalt (zur Höhe der Lizenzgebühr) und den hierzu angetretenen Beweisen nachzugehen haben.

2. Diese Beurteilung erübrigt sich auch nicht aufgrund des Schreibens der Beklagten vom 30. November 1984 (Anlage K 6) und des Schriftsatzes vom 18. Oktober 1988. Insoweit macht zwar die Revisionserwiderung geltend, die Beklagte habe damit die geforderte Auskunft erteilt. Deren Auffassung kann aber nicht beigetreten werden.

Nach dem Klageantrag macht der Kläger Ansprüche für die Zeit von Juni 1982 bis Dezember 1984 für verschiedene Segelmodelle geltend. Die Anlage K 6 und die schriftsätzliche Erklärung vom 18. Oktober 1988 verhalten sich nicht über die einzelnen Modelle und, weil auf Produktion in Hongkong abgestellt ist, nicht eindeutig über die vollständige Produktion von Segeln nach Modellen des Klägers. Angesichts dieser in-

haltlichen Unvollständigkeit und der fehlenden Klarheit darüber, ob mit dem genannten Schriftsatz der Auskunftspflicht der Beklagten genügt werden sollte oder ob es sich lediglich um Prozeßerklärungen gehandelt hat, zumal auch in dem genannten Schriftsatz Mißverständnisse der Erklärungen des Geschäftsführers der Beklagten in Rede standen, kann eine Erfüllung der Auskunftsverpflichtung durch das Schreiben in Anlage K 6 und den Schriftsatz vom 18. Oktober 1988 nicht angenommen werden.

III. Danach war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Oberlandesgericht zurückzuverweisen, wobei im Hinblick auf die in Betracht zu ziehenden wettbewerbsrechtlichen und warenzeichenrechtlichen Fragen die Zurückverweisung an den insoweit zuständigen Senat des Oberlandesgerichts Koblenz auszusprechen war.

Sofern das Berufungsgericht erneut zu dem Ergebnis gelangen sollte, daß eine Lizenzvereinbarung zwischen den Parteien nicht bestanden hat, wird es bei der Prüfung von Ansprüchen aus § 812 BGB, von zeichenrechtlichen Ansprüchen

oder solchen aus § 1 UWG zu beachten haben, daß in derartigen Fällen - bei Ansprüchen aus § 812 BGB sogar ausschließlich - der Ersatzanspruch durch Berechnung einer angemessenen und üblichen Lizenzgebühr der Höhe nach ermittelt werden kann (BGHZ 82, 299, 306 ff. - Kunststoffhohlprofil II; 99, 244, 246 f. - Chanel No. 5 I; BGH, Urt. v. 22.4.1993 - I ZR 52/91, NJW 1993, 1989, 1990 f. - Kollektion "Holiday").

Piper

Teplitzky

Mees

Ullmann

Starck