

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

Indizienkette

BGB § 826 B

Sittenwidrig im Sinne des § 826 BGB handelt nicht nur, wer die haftungsbegründenden Umstände positiv kennt, sondern auch ein Mittäter, der sich einer solchen Kenntnis bewußt verschließt.

ZPO § 286 B

- a) Zur Frage der Anforderungen an die (umfassende) Würdigung vorgetragener Indiztatsachen.
- b) Aussagen von sogenannten Lauschzeugen sind im Zivilprozeß nicht schlechthin unverwertbar. Vielmehr ist über die Frage der Verwertbarkeit stets aufgrund einer Interessen- und Güterabwägung nach den im Einzelfall gegebenen Umständen zu entscheiden.

ZPO § 519 Abs. 3 Nr. 2

Werden in einem Urteil mehrere verschiedene Ansprüche abgewiesen, so muß eine hiergegen im Ganzen gerichtete Berufung grundsätzlich alle tragenden Erwägungen beanstanden, mit denen im Urteil die Abweisung der einzelnen Ansprüche begründet worden ist. Beruht diese Abweisung jedoch auf einem einheitlichen, allen Ansprüchen gemeinsamen Grund, so genügt es, wenn die Berufungsbegründung nur diesen einheitlichen Rechtsgrund insgesamt angreift; ein rein vorsorgliches Eingehen auch auf solche Anspruchshindernisse, die von der Vorinstanz nicht behandelt worden sind, ist nach Sinn und Zweck des § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO nicht erforderlich.

BGH, Urt. v. 27. Januar 1994 - I ZR 326/91 - OLG Hamm
LG Hagen

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 326/91

Verkündet am:
27. Januar 1994
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

B- -Chemie GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Dr. O- - , Al- -straße - , W- -

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. - -
und Dr. - -

g e g e n

Kaufmann Dieter F- - , H- -straße - , S- -

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. - -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1994 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Piper und die Richter Dr. Teplitzky, Dr. Erdmann, Dr. Mees und Starck

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 4. Juli 1991 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin produziert und vertreibt Lackadditive und Additive für die kunststoffverarbeitende Industrie.

Der Beklagte war vom 31. August 1983 bis zum 16. Februar 1984 Geschäftsführer der 1978 in S. [REDACTED] gegründeten D. [REDACTED] GmbH, deren Anteile der Ehefrau des Beklagten gehörten und von dieser 1983/1984 an den Kaufmann Rudolf Sch. [REDACTED] veräußert wurden. Letzterer war von 1975 bis zum 31. Dezember 1983 Angestellter der Klägerin gewesen; er wurde am 17. Februar 1984 alleiniger Geschäftsführer der D. [REDACTED]. Letztere vertrieb 1983 und zunehmend 1984 ebenfalls Additive nach Art der von der Klägerin vertriebenen, die sie nicht selbst herstellte, sondern von anderen Unternehmen herstellen ließ.

Mit der am 4. Juli 1985 erhobenen Klage hat die Klägerin vor dem Landgericht Düsseldorf den Beklagten, Rudolf Sch. [REDACTED] und die D. [REDACTED] auf Herausgabe der von den drei Genannten benutzten Rezepturen zur Herstellung der Lackadditive, auf Auskunft über den Umfang des Vertriebs und der betriebenen Werbung sowie auf Feststellung des Schadensersatzes sowie die D. [REDACTED] und Schanze auf Unterlassung der Herstellung und des Vertriebs in Anspruch genommen. Sie hat behauptet: Zahlreiche, im einzelnen bezeichnete Produkte aus dem Vertriebsprogramm der D. [REDACTED] seien mit ihren Produkten identisch. Der Beklagte, D. [REDACTED] und Sch. [REDACTED] ließen diese Produkte nach Rezepturen herstellen, die Sch. [REDACTED] in der Zeit seiner Zugehö-

rigkeit zu ihrem Unternehmen teilweise mit Dritten gemeinsam entwendet habe. Mindestens 32 Rezepturen habe sich Sch[REDACTED] bei ihr widerrechtlich beschafft.

Ein von der Klägerin angestrebtes staatsanwaltschaftliches Ermittlungsverfahren führte zur Durchsuchung der Wohnung Sch[REDACTED] und förderte eine Reihe von Rezepturen zutage, von denen die Klägerin behauptet, sie seien mit den bei ihr verwendeten bis auf teilweise die dritte Dezimale identisch. Gegen Sch[REDACTED] ist Anklage erhoben worden; die Strafkammer hat das Verfahren gegen Schanze nach Zahlung einer Geldbuße in Höhe von 90.000,-- DM gemäß § 153 a StPO eingestellt.

Die Klägerin hat behauptet, daß der Beklagte in kollusiver Zusammenarbeit mit Sch[REDACTED] und der D[REDACTED] in Kenntnis des unredlichen Erwerbs der Rezepturen sich an der von Sch[REDACTED] begonnenen Produktpiraterie beteiligt habe.

Er habe gewußt, daß Sch[REDACTED] (und ein anderer, ebenfalls bei der Klägerin ausgeschiedener Chemiker namens Q[REDACTED]) die Rezepturen entwendet hätten. Das sei ihm von Sch[REDACTED] und Q[REDACTED] gesagt worden. Im übrigen habe dies der Beklagte bei Gesprächen mit dem Geschäftsführer der Klägerin vom 6. und 17. April 1984 in dem Lokal Pf[REDACTED] in E[REDACTED], das von einem Detektiv Z[REDACTED] belauscht worden sei, auch eingeräumt. Der Beklagte als vermögender Mann habe Sch[REDACTED] und Q[REDACTED] angeboten, sie zu Beginn ihrer selbständigen Tätigkeit mit einem Betrag von 200.000,-- DM zu unterstützen; er habe auch die von Sch[REDACTED] eingebrachten Rezepturen in den von ihm als Geschäftsführer der (zum Sh[REDACTED]-Konzern gehörenden) Firmen Mi[REDACTED] und DI[REDACTED] in Dor[REDACTED] zur Herstellung ver-

wenden lassen. Auf ihre, der Klägerin, De[REDACTED] bei Sh[REDACTED] habe der Beklagte dann die Produktion nach diesen Rezepturen im Herbst 1984 eingestellt. Auch bei der Firma Sh[REDACTED] habe der Beklagte eingeräumt, die Rezepturen seien unredlich erlangt. - Bereits im Frühjahr 1983 habe der Beklagte Kontakt zu der Chemiefabrik U[REDACTED] in La[REDACTED] aufgenommen und dort angefragt, ob diese Firma nach von ihm beigebrachten Rezepten produzieren könne. Es seien im Frühjahr und Oktober 1983 zwischen der D[REDACTED] und U[REDACTED] Verträge über die Herstellung solcher Produkte abgeschlossen worden; U[REDACTED] habe in der Folgezeit auch an D[REDACTED] geliefert.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten zu verurteilen, an sie alle Rezepturen und/oder Herstellungsanleitungen für die Produkte entsprechend der im Schriftsatz vom 10. März 1989 (Bl. 450-481 d.A.) enthaltenen Aufstellung herauszugeben;
2. den Beklagten zu verurteilen, ihr Auskunft zu geben über die Herstellung selbst oder durch Dritte, das Feilhalten, das Anbieten, das Verkaufen und/oder Bewerben der vorstehend zu Ziffer 1 beschriebenen Produkte, insbesondere unter Angabe der getätigten Verkäufe, gestaffelt nach Produkten, Mengen, Preisen - jeweils nach Kalendervierteljahren und unter Benennung der Abnehmer - und des Umfangs der Werbetätigkeit, aufgeschlüsselt nach Werbeträgern, Auflage, Erscheinungszeit und

Erscheinungsort der Werbung (einschließlich der Handlungen durch die D[REDACTED] GmbH und Herrn Sch[REDACTED] [REDACTED]);

3. festzustellen, daß der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin gesamtschuldnerisch neben D[REDACTED] und Schanze den Schaden zu ersetzen, der ihr durch die im Klageantrag zu 2 bezeichneten Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird, jedoch nur für den Schaden, der bis zum Zeitpunkt des Ausscheidens des Beklagten aus der D[REDACTED] und/oder der Einstellung der Produktion der vorbezeichneten Produkte bei der Firma Mi[REDACTED] verursacht worden ist, sofern diese Schäden nicht in den Vereinigten Staaten von Amerika entstanden sind.

Der Beklagte ist dem entgegengetreten. Er hat den Diebstahl der Rezepturen mit Nichtwissen bestritten und behauptet, daß jedenfalls er selbst davon nichts gewußt habe. Er habe sich auf die ihm gegebenen Erklärungen von Schanze und Quednau verlassen, sie seien im Besitz besserer Produkte als die, welche die Klägerin vertreibe, und wollten sich mit diesen Produkten selbständig machen. Dem habe er vertraut und im Vertrauen darauf auch die von der Klägerin geschilderten Aktivitäten im Verhältnis zu U[REDACTED] und Mi[REDACTED] entfaltet, Muster und Proben veranlaßt und an ihn aus seiner Tätigkeit in der Chemieindustrie im übrigen bekannte Kunden geschickt. Er habe deshalb auch weder bei den Gesprächen im Hause Sh[REDACTED] im September 1984 noch bei Gesprächen bei der Firma U[REDACTED] im Jahre 1983 mitteilen können, er wisse, daß die

Rezepturen bei der Klägerin entwendet worden seien. Es sei auch nicht richtig, daß er gegenüber dem Geschäftsführer der Klägerin bei den von diesem geschilderten Gesprächen im April 1984 derartige Kenntnisse eingeräumt habe. Im übrigen sei dieses Gespräch durch den von der Klägerin eingeschalteten Detektiv hinter seinem Rücken belauscht worden; das stelle eine unzulässige Beeinträchtigung der von der Klägerin bzw. dem Geschäftsführer selbst hergestellten Privatsphäre dieses Gesprächs dar. Die Aussage des Zeugen Z [REDACTED] sei daher nicht verwertbar.

Das Landgericht hat nach Beweiserhebung die Klage abgewiesen.

In ihrer Berufungsbegründung vom 4. Februar 1991 hat die Klägerin behauptet, daß dem Beklagten von Sch [REDACTED] und dem von diesem mitgebrachten weiteren Beteiligten (Q [REDACTED]) Rezepte und Anleitungen für 40 bis 50 Kunststoff- und Lackadditive der Klägerin zur Kenntnis gebracht worden seien. Sie hat sich nun namentlich darauf berufen, daß schon die äußeren Umstände dem Beklagten die Erkenntnis über die zweifelhafte Herkunft der Rezepturen und Herstellungsanleitungen aufgedrängt habe. Diese Umstände hat sie im einzelnen spezifiziert dargelegt und dazu weiter ausgeführt:

Es widerspreche der Lebenserfahrung, daß der Beklagte als chemisch-technisch ausgebildeter, unternehmerisch langjährig erfahrener Geschäftsführer mit hoher Investitionsbereitschaft aufgrund der konkreten Umstände des Geschehensablaufs sowie der Gegebenheiten der betreffenden Branche habe annehmen können, die Fülle der Rezepturen und Herstellungs-

anleitungen nebst dazugehörigen Kundendateien, Sicherheitsdatenblätter usw. seien rechtmäßig in die Hände der Zeugen Sch[REDACTED] und Q[REDACTED] gelangt. Da kein Additivhersteller - schon gar nicht die Klägerin - wirtschaftlich überleben könne, wenn er seine Rezepturen dem beliebigen Zugriff Dritter zugänglich mache, hätten die Partner des Beklagten ihr Wissen nur unrechtmäßig erhalten haben können. Dies habe auch der Beklagte gewußt. Er habe sich deshalb auch ausschließlich darauf beschränkt, seine D[REDACTED]-Geschäfte mit einem B[REDACTED]-Partner und mit B[REDACTED]-Imitaten durchzuführen. Zu seiner Zeit sei nie ein anderes Produkt Gegenstand des Vertriebs von D[REDACTED] gewesen.

Nachdem der Beklagte in seiner am 19. Juni 1991 beim Berufungsgericht eingegangenen Berufungserwiderung vorgetragen hatte, ihm seien nur zwölf Rezepte bekannt geworden, bei denen es sich um einfache Mischungen gehandelt habe, hat die Klägerin mit einem kurz vor der mündlichen Verhandlung vom 4. Juli 1991 beim Berufungsgericht eingereichten Schriftsatz durch Zeugen- und Sachverständigenbeweis unter Beweis gestellt, daß der Beklagte Kenntnis von weit mehr Rezepturen gehabt und daß es sich bei diesen keineswegs um einfache Mischungen gehandelt habe.

Das Berufungsgericht hat - ohne diese Beweise zu erheben - die Berufung zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit der sie ihre Klageanträge weiterverfolgt. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt:

Die Berufung der Klägerin sei unzulässig, soweit das Landgericht durch das angefochtene Urteil das Herausgabeverlangen der Klägerin abgewiesen habe. Insoweit fehle es an einer ausreichenden Berufungsbegründung gemäß § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO; denn in der Berufungsbegründung werde auf die Abweisung des Herausgabebeglehrens mit keinem Wort eingegangen, obwohl im angefochtenen Urteil das Leugnen des Beklagten, irgendwelche Unterlagen im Besitz zu haben, ausdrücklich erwähnt sei.

Im übrigen sei die Berufung der Klägerin unbegründet. Eine vorsätzlich sittenwidrige Schädigung der Klägerin durch den Beklagten, die allein Ansprüche der Klägerin gemäß § 826 BGB stützen könnten, lasse sich nicht feststellen.

Den erforderlichen Nachweis einer Beteiligung des Beklagten an unerlaubten Handlungen Sch. [REDACTED] habe die Klägerin nicht erbringen können. Eine haftungsbegründende Beteiligung hätte vorausgesetzt, daß der Beklagte Kenntnis von der - zu unterstellenden - Tatsache gehabt hätte, daß Sch. [REDACTED] die 32 Rezepturen, die die Klägerin zum Gegenstand ihres Antrags gemacht habe, entwendet hatte. Eine solche Kenntnis habe die Beweisaufnahme nicht vermittelt. Zu Recht habe das Landgericht die Aussage des Zeugen Z. [REDACTED] nicht verwertet; denn dieser Zeuge habe sich seine Kenntnis durch eine Verletzung

des allgemeinen Persönlichkeitsrechts des Beklagten verschafft, indem er ein vom Beklagten mit dem Geschäftsführer der Klägerin unter Zusage der Vertraulichkeit geführtes Gespräch heimlich belauscht habe. Solche Kenntnisse seien nicht verwertbar, weil sonst der Schutz der Intimsphäre unterlaufen würde.

Auch die von der Klägerin angeführten Indizien ließen nicht den Schluß zu, daß der Beklagte von der unlauteren Herkunft der Rezepturen gewußt haben müsse oder daß er sich einer solchen Kenntnis bewußt verschlossen habe, um sich nicht die Hände ebenfalls schmutzig zu machen. Nach den gesamten Umständen, von denen zugunsten des Beklagten ausgegangen werden müsse, lasse sich die ernsthafte Möglichkeit nicht ausschließen, daß letzterer sich um die Herkunft der Rezepturen überhaupt keine Gedanken gemacht habe, sondern daß er sich lediglich deshalb an dem neuen Unternehmen Schanzes habe engagieren wollen, weil er es allgemein für interessant gehalten habe.

Ob der Beklagte sich vor seinem Engagement nach der Herkunft der Rezepturen hätte erkundigen müssen, spiele hier keine Rolle. Dieses Unterlassen könne unter Umständen den Vorwurf der Fahrlässigkeit begründen. Für die im Rahmen der Haftung nach § 826 BGB erforderliche Kenntnis des Beklagten von der unlauteren Herkunft der Rezepturen hätten die Umstände, denen der Beklagte sich gegenüber sah, aber so beschaffen sein müssen, daß für ihn die Möglichkeit eines legalen Aufbaus des Unternehmens durch Sch[REDACTED] als ausgeschlossen habe erscheinen müssen.

Die Indizienkette, die die Klägerin habe aufbauen können, gebiete diesen Schluß aber noch nicht mit ausreichender Notwendigkeit. So zwingend sie auf den ersten Blick auch erscheinen möge, kranke sie doch daran, daß sie in unzulässiger Weise Dinge generalisiere und die konkreten Umstände des Falles vor allem auf seiten des Beklagten außer acht lasse, die das Unlautere im Unternehmen Sch[REDACTED] für den Beklagten noch nicht als offenkundig, sondern es als durchaus möglich hätten erscheinen lassen, daß der Beklagte arglos an eine reelle Unternehmensgründung durch den Zeugen geglaubt habe.

Als Anknüpfungspunkt für eine Kenntnis des Beklagten von der Rezepturentwendung kämen von vornherein nur die 32 Rezepturen in Betracht, die die Klägerin bei der Firma U[REDACTED] aufgefunden und als ihre eigenen identifiziert habe. Ob diese Rezepturen so beschaffen seien, daß jeder Fachmann gleich die unlautere Herkunft habe erkennen müssen, könne dahingestellt bleiben. Denn die Klägerin habe nicht nachweisen können, daß sie überhaupt sämtlich dem Beklagten zu Gesicht gekommen seien. Letzterer habe dies lediglich hinsichtlich zwölf Rezepturen eingeräumt; dabei habe es sich nur um simple Mischungen gehandelt. Dies habe die Klägerin nicht widerlegen können. Ihre nunmehrigen diesbezüglichen Darlegungen und Beweisangebote seien verspätet, die Verspätung auch nicht hinreichend entschuldigt, so daß eine Berücksichtigung des neuen Vorbringens nicht mehr in Betracht komme (§§ 523, 296 Abs. 2 ZPO).

Schließlich habe auch nicht den Argwohn des Beklagten erregen müssen, daß Schanze aus dem Unternehmen der Klägerin gekommen sei und sich habe selbständig machen wollen. Auch

der Umstand, daß er selbst nicht Chemiker, sondern Kaufmann gewesen sei, habe beim Beklagten nicht notwendig Verdacht erregen müssen, weil er als weiteren Mitarbeiter den Ingenieur Q [REDACTED] mitgebracht habe.

Auch das eigene Engagement des Beklagten bei der Geschäftsgründung sei nicht so groß gewesen, daß man es als unwahrscheinlich ansehen müsse, er habe sich nicht näher über die Herkunft der Rezepturen vergewissert. Zugunsten des Beklagten müsse mangels Gegenbeweises davon ausgegangen werden, daß der Beklagte Sch [REDACTED] im Ergebnis kein Geld zur Finanzierung des Unternehmens gegeben habe, daß sich der Beitrag des Beklagten vielmehr darin erschöpft habe, Sch [REDACTED] die D [REDACTED] GmbH als Handlungsplattform zur Verfügung zu stellen. Es bleibe zwar unklar, weshalb er sie Sch [REDACTED] belassen habe, nachdem er selbst als Geschäftsführer ausgeschieden sei und die Klägerin Gegenvorstellungen gegen die Konkurrentztätigkeit durch Sch [REDACTED] bereits 1984 erhoben habe. Auch das müsse aber nicht auf Mitwisserschaft des Beklagten beruhen.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. a) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe die Berufung der Klägerin zu Unrecht teilweise als unzulässig, weil in der Berufungsbegründung nicht hinreichend begründet, angesehen. Sie meint, die Abweisung des Herausgabeanspruchs durch das Landgericht habe vorliegend entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts keiner besonderen Beanstandung bedurft, weil das Landgericht über alle Klageansprüche ein-

heitlich aus demselben Rechtsgrund entschieden habe und deshalb der mit der Berufung geführte Angriff auf diese gemeinsame Abweisungsgrundlage den Anforderungen einer ordnungsmäßigen Berufungsbegründung genüge. Mit dieser Rüge hat die Revision Erfolg.

b) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs genügt eine Berufungsbegründung den Anforderungen des § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO dann, wenn sie erkennen läßt, in welchen Punkten tatsächlicher oder rechtlicher Art das angefochtene Urteil nach Ansicht des Berufungsklägers unrichtig ist und auf welchen Gründen diese Ansicht im einzelnen beruht (vgl. BGH, Urt. v. 4.10.1990 - IX ZR 270/89, NJW 1991, 427, 429 m.w.N.; Urt. v. 25.6.1992 - VII ZR 8/92, NJW-RR 1992, 1340, 1341). Daraus folgt für den hier vorliegenden Fall einer Abweisung mehrerer verschiedener Ansprüche, daß die Begründung einer Berufung, mit der die Abweisung insgesamt angegriffen wird, grundsätzlich auch alle tragenden Erwägungen beanstanden muß, mit denen im angefochtenen Urteil die Abweisung der einzelnen Ansprüche begründet worden ist (vgl. schon RG JW 1937, 542, 543; ferner BGH, Urt. v. 29.11.1990 - I ZR 45/89, NJW 1991, 1683, 1684 f.). Jedoch bedarf es nach den eingangs genannten Grundanforderungen an eine dem Gesetz genügende Berufungsbegründung sowie nach Sinn und Zweck der gesetzlichen Regelung (vgl. dazu eingehend schon RGZ 144, 6, 8) solcher im einzelnen differenzierender Beanstandungen nur dann, wenn die Vorinstanz die erhobenen (mehreren) Ansprüche aus jeweils eigenen, besonderen tatsächlichen oder rechtlichen Gründen und nicht aus einem einheitlichen, allen Ansprüchen gemeinsamen Grund für unbegründet erklärt hat (RG JW aaO 11.

Sp. unten); im letzteren Falle genügt es, wenn die Berufungsbegründung nur diesen einheitlichen Rechtsgrund im Ganzen angreift.

Ein solcher Fall liegt hier vor. Das Landgericht hatte alle in Frage stehenden Ansprüche einheitlich unter dem einzigen rechtlichen Gesichtspunkt einer deliktischen (Schadenersatz-)Haftung des Beklagten geprüft und mit der Begründung verneint, die Klägerin habe eine unerlaubte Handlung des Beklagten nicht nachgewiesen. Soweit das Berufungsgericht dem Umstand, daß das Landgericht die Parteibekundung des Beklagten, er sei nicht mehr im Besitz der Rezepturen, besonders erwähnt hatte, eine eigenständige Bedeutung im Sinne einer Abweisung des Herausgabeanspruchs (auch) mangels Besitzes beigemessen hat, hat es den Zusammenhang vernachlässigt, in dem diese Erwähnung erfolgt war. Das Landgericht hatte die entsprechende Äußerung des Beklagten nämlich nur beiläufig innerhalb einer Darstellung der Gesamtaussage des Beklagten im Urteil erwähnt. Diese Darstellung hatte das Landgericht aber ersichtlich allein im Zusammenhang mit der von ihm eingangs der Gründe aufgeworfenen Frage eines Nachweises der von ihm für §§ 830, 826 BGB erforderlich gehalten positiven Kenntnis des Beklagten vom schädigenden Verhalten Dritter gegeben. Dieser (alleinige) Zusammenhang wird im landgerichtlichen Urteil nach der Wiedergabe der Bekundung des Beklagten noch einmal ausdrücklich bekräftigt (vgl. LGU S. 15, letzter Abs.). Bei dieser Art der Begründung - Ablehnung aller Ansprüche schon und allein deshalb, weil der Klägerin der Nachweis einer im Rechtssinne relevanten Beteiligung des Beklagten an deliktischem Verhalten der anderen Teilnehmer nicht gelungen sei - genügt eine Berufungs-

begründung, in der - wie vorliegend - einheitlich diese Würdigung als fehlerhaft angegriffen wird, den Anforderungen des § 519 Abs. 3 Nr. 2 ZPO; denn ein rein vorsorgliches Eingehen auch auf solche Anspruchshindernisse, die von der Vorinstanz nicht behandelt worden sind, ist nach Sinn und Zweck dieser Vorschrift nicht erforderlich (vgl. BGH, Urt. v. 20.2.1975 - VI ZR 83/74, NJW 1975, 1032 unter II, 2).

2. Auch die Begründung, mit der das Berufungsgericht die von ihm materiell-rechtlich geprüften Ansprüche der Klägerin als nicht bestehend erachtet hat, wird von der Revision erfolgreich angegriffen.

a) Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß - nach Verjährung wettbewerbsrechtlicher Ansprüche - allein eine Haftung des Beklagten nach §§ 826, 830 BGB in Betracht kommt und diese voraussetzt, daß der Beklagte von einer - vom Berufungsgericht unterstellten - sittenwidrig-schädigenden Handlungsweise Schanzes gegenüber der Klägerin, nämlich dem Aufbau einer eigenen Produktion auf Rezepturen, die er der Klägerin entwendet hatte, entweder positiv Kenntnis erlangt oder sich der Erlangung einer solchen Kenntnis bewußt verschlossen hatte. Dies läßt - auch und insbesondere mit dem Genügenlassen der letztgenannten Voraussetzung des bewußten Sichverschließens - keinen Rechtsfehler erkennen (vgl. BGH, Urt. v. 23.5.1991 - I ZR 286/89, GRUR 1991, 914, 915 = WRP 1993, 91 - Kastanienmuster; BGHZ 117, 115, 118 - Pullovermuster, jeweils m.w.N.; ferner BGHZ 10, 228, 233; MünchKomm/Bertens, BGB, 2. Aufl., § 826 Rdn. 46; Palandt/Thomas, BGB, 52. Aufl., § 826 Rdn. 8 und 12).

Das Berufungsgericht hat seiner Beurteilung auch rechtsfehlerfrei zugrunde gelegt, daß diese Voraussetzungen - ungeachtet ihres subjektiven Charakters - grundsätzlich von der Klägerin zu beweisen sind und daß ein entsprechender Beweis durch die bislang erfolgte Vernehmung von Zeugen und des Beklagten als Partei nicht erbracht worden ist. Auch insoweit erhebt die Revision keine Beanstandungen.

b) aa) Das Berufungsgericht hat weiter angenommen, daß es für die von der Klägerin zu beweisenden subjektiven Voraussetzungen keine Rolle spiele, ob der Beklagte sich vor seinem Engagement nach der Herkunft der Rezepturen hätte erkundigen müssen, weil ein solches Unterlassen allenfalls - unter Umständen - den Vorwurf der Fahrlässigkeit begründen könnte; denn für die im Rahmen der Haftung nach § 826 BGB erforderliche Kenntnis des Beklagten von der unerlaubten Herkunft der Rezepturen müßten die Umstände, denen der Beklagte sich gegenübergesehen habe, so beschaffen gewesen sein, daß nach ihnen die Möglichkeit eines Aufbaus des Unternehmens des Zeugen Sch. auf legaler Grundlage dem Beklagten habe ausgeschlossen erscheinen müssen. Dem kann so nicht beigetreten werden.

bb) Der Kenntnis von einer kriminellen Handlungsweise verschließt sich nicht immer nur derjenige bewußt, dem bei einer Sachverhaltsgestaltung wie der vorliegenden die Möglichkeit eines Unternehmensaufbaus auf legaler Grundlage ausgeschlossen erscheint. Vielmehr kann ein bewußtes Sichverschließen schon dann vorliegen, wenn starke Verdachtsmomente für ein kriminelles Handeln sprechen und Aufklärung insoweit verlangen und derjenige, auf dessen Wissen es an-

kommt, eine sich ihm bietende Möglichkeit, sich Klarheit zu verschaffen, bewußt nicht wahrnimmt, weil er gerade vermeiden will, daß aus einem begründeten Verdacht Gewißheit wird. Hätte das Berufungsgericht dies beachtet, so hätte es die von ihm gewürdigten Indiztatsachen nicht - wie geschehen - allein darauf prüfen dürfen, ob sie eine positive Kenntnis des Beklagten von der Herkunft der Rezepturen oder den sicheren Ausschluß der Möglichkeit ihrer Beschaffung auf andere Weise als durch Entwendung bei der Klägerin begründen können, sondern auch darauf, ob sie für den Beklagten so erhebliche Verdachtsgründe für eine unlautere Beschaffungsweise boten, daß das Unterlassen jeglicher Fragen nach der Rezeptherkunft als bewußtes Sichverschließen im dargelegten Sinne vor der als naheliegend erkannten Wahrheit anzusehen sein könnte.

Daß das Berufungsgericht bei einer solchen Prüfung möglicherweise schon auf der Grundlage der von ihm festgestellten und in die bisherige Würdigung eingegangenen Indiztatsachen - jedenfalls bei deren hinreichend lebensnaher Gesamtwürdigung - zu einem für die Klägerin günstigen Ergebnis gelangt wäre, liegt nicht fern, sondern eher nahe, so daß schon aus diesem Grunde die Aufhebung des Berufungsurteils und die Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht geboten erscheinen.

c) Als begründet erweist sich aber auch die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe den vorgetragenen Sachverhalt in wesentlichen Punkten nicht vollständig gewürdigt.

aa) Die Berechtigung dieser Rüge ergibt sich zunächst schon aus einem einfachen Vergleich der vom Berufungsgericht im Tatbestand seines Urteils selbst (S. 7 f. BU) aufgelisteten äußeren Umstände, auf die die Klägerin ihre Behauptungen einer Kenntnis des Beklagten von der unlauteren Herkunft der Rezepturen gestützt hat, mit den Umständen, auf die das Berufungsgericht dann in den Entscheidungsgründen eingegangen ist. Das Berufungsgericht hat im Tatbestand des Urteils die Kette der Indizien, auf die die Klägerin sich im wesentlichen gestützt hatte, selbst wörtlich wie folgt dargestellt:

- Marktcharakteristika (forschungsintensive Industrie, ausschließlich industrielle Abnehmer, kein Handel mit Rezepturen und Herstellungsanleitungen);
- Anzahl der offerierten Rezepturen und Herstellungsanleitungen;
- Herkunft der Anbieter (ausschließlich Beschäftigte eines Additiv-Herstellers und bei Beginn der gemeinsamen Aktivitäten noch im Beschäftigungsverhältnis stehend);
- völlige Übereinstimmung der Rezepturen und Herstellungsanleitungen mit den B-Originalen bis zwei oder drei Stellen hinter dem Komma einschließlich Schreibfehlern;

- keine Erläuterung für eine legale Herkunft der Produkte (Verweisung auf Fremdherstellung, Lizenzen usw.);
- kein Kaufpreis/keine Lizenz für die Rezepturen und Herstellungsanleitungen;
- ausschließliche Konzentration des Vertriebs auf B--Kunden;
- Offerte dieser Produkte als B--Gegenprodukte;
- Verwendung von Original-B--Werbematerialien;
- diffiziler Herstellungsvorgang (deshalb keine Herstellung der komplizierten Produkte bei Mi
/Di, obwohl versucht);
- Aufnahme von Produktion und Vertrieb noch während der Beschäftigung von Sch bei B;
- Konzentration von Produktion und Vertrieb ausschließlich auf B--Imitate.

Von allen diesen Umständen, deren indizieller Wert für die Stützung der Behauptungen der Klägerin erkennbar ist, hat das Berufungsgericht nur wenige, darunter die Anzahl der offerierten Rezepturen, die Kontaktaufnahme mit Sch zur Zeit seiner Tätigkeit bei der Klägerin und das Ausmaß und Gewicht der Zusammenarbeit des Beklagten mit Sch überhaupt erörtert, während es auf die übrigen Indizien nicht

näher eingegangen ist. Seine zunächst (S. 16 BU) nur ganz allgemeinen Ausführungen dazu, daß die Indizienkette, die es selbst als "auf den ersten Blick zwingend" bezeichnet hat, den nach seiner Auffassung erforderlichen Schluß "noch nicht mit ausreichender Notwendigkeit gebiete", sind deshalb nicht ohne weiteres nachprüfbar; sie lassen nicht erkennen, ob und in welcher Weise das Berufungsgericht der Wechselwirkung Rechnung getragen hat, die zwischen den von ihm ausdrücklich erörterten und als nicht ausreichend für seine Überzeugungs- bildung beurteilten Indiztatsachen und denjenigen bestehen kann, mit denen es sich nicht näher befaßt hat. Die Gesamt- schau der Umstände, die es selbst für geboten erachtet hat (BU S. 22 oben), hat es nicht, jedenfalls nicht in hinrei- chendem Umfang angestellt. In diesem Zusammenhang hätte das Berufungsgericht auch die Bedenken erörtern müssen, die ge- gen die Annahme sprechen, der Beklagte könne sich um die Herkunft der Rezepturen überhaupt keine Gedanken gemacht ha- ben. Nach der Lebenserfahrung erscheint es in starkem Maße zweifelhaft, daß der Beklagte als der in der gegebenen Si- tuation mit den Markt- und Branchenverhältnissen vertraute Sachkenner sich nicht nach der Herkunft der Rezepturen er- kundigt haben sollte. In diesem Zusammenhang hätte den von der Klägerin vorgetragenen Umständen, nämlich der Tatsache, daß es sich um ein forschungsintensives Gebiet handele, Re- zepturen auf diesem Gebiet größte Bedeutung zukomme und sol- che Rezepturen daher als Geschäftsgeheimnis gehütet würden, Beachtung geschenkt und auch die weitere Tatsache anders ge- wichtet werden müssen, daß Schanze zu Beginn der Kontaktauf- nahme noch Angestellter der Klägerin war.

bb) Als unvollständig erweist sich die Würdigung des Streitstoffs insbesondere auch insoweit, als das Berufungsgericht nicht hinreichend auf wesentliche Verdachtsgründe eingegangen ist, die sich aus dem Verhalten des Beklagten selbst ergeben.

Bei seiner Prüfung des Indizwerts, welcher der Art und dem Umfang des persönlichen Engagements des Beklagten für den Grad seines Informationsbedürfnisses bzw. Wissensstands hinsichtlich der Qualität und Herkunft der Rezepturen zukommen kann (S. 15 BU), hat das Berufungsgericht nämlich - wie die Revision zu Recht rügt - zu einseitig darauf abgestellt, daß der Beklagte die von ihm selbst ins Spiel gebrachten und den Beteiligten zunächst in Aussicht gestellten 200.000,-- DM letztlich - jedenfalls nach seiner eigenen Behauptung - nicht gezahlt habe. Es hat nicht hinreichend berücksichtigt, daß auch der vom Beklagten schon eingeräumte Umfang seines anfänglichen Engagements - Überlassung der DM [REDACTED] für die Betätigung Sch[REDACTED], zunächst sogar unter eigener Mitwirkung des Beklagten als deren Geschäftsführer, Zusage einer Beteiligung von 200.000,-- DM, Akquisitionstätigkeit bei verschiedenen Abnehmerfirmen - nur schwer erklärbar erscheint, wenn dem Beklagten nicht einigermaßen sichere Kenntnisse über den Wert nicht nur des kaufmännischen know hows von Schanze, sondern auch und insbesondere der Rezepturen zur Verfügung standen, auf denen die vorgesehene direkte und preisgünstigere Konkurrenz zu "vergleichbaren" Produkten der Klägerin aufgebaut werden sollte. Das Berufungsgericht hätte nicht übersehen dürfen, daß eine Reihe von Aussagen, die der Beklagte in diesem Zusammenhang bei seiner Vernehmung als Partei gemacht hat, so wenig plausibel - und teils

auch in sich so widersprüchlich - erscheinen, daß sie erhebliche Zweifel an ihrer Wahrheit wecken und den nach der allgemeinen Lebenserfahrung ohnehin bestehenden und auch vom Berufungsgericht nicht verkannten Verdacht der tatsächlich gegebenen Kenntnis des Beklagten von Art und Herkunft der Rezepturen bekräftigen mußten. Es erscheint unglaublich, jedenfalls aber nicht überzeugend, daß der Beklagte als Kaufmann zwei ihm bis dahin fremden Personen - darunter einem Chemiker, über dessen fachliche Qualifikation ihm jedenfalls nach den bislang getroffenen Feststellungen nichts bekannt war - die Erklärung abgenommen habe, sie hätten "einfach bessere Produkte", ohne sich über Art und Herkunft der für die Produktqualität maßgeblichen Rezepturen näher informieren zu lassen. Wenn der Beklagte - wie er in dem Verfahren vor dem Landgericht vorgetragen hat - tatsächlich vermutet haben sollte, daß die Rezepturen von dem Ingenieur bzw. Chemiker Q. stammten, so hätte er die Grundlage für eine solche Vermutung als hinfällig erkennen müssen, als bald danach Quednau aus dem gemeinsamen Vorhaben ausstieg. Spätestens dann hätte es nahegelegen, von Schanze Auskunft darüber zu verlangen, warum er, der kein Chemiker war, weiter über die Rezepturen verfügte und welche Bewandnis es mit diesen hatte.

Wenn dies - was der Beklagte (Protokoll Bl. 672 GA) bezeugt hat und in keiner Weise plausibel begründen konnte (vgl. Protokoll Bl. 673 GA) - weiter unterblieben ist, so kann dies die Annahme rechtfertigen, daß der Beklagte über Art und Herkunft der Rezepte bereits hinreichend informiert war, und zwar entweder durch positive Mitteilungen seiner Partner oder aufgrund eigener richtiger Schlußfolgerungen.

Solche Schlußfolgerungen lagen deshalb nicht fern, weil er es mit Personen zu tun hatte, die zunächst noch Mitarbeiter der Klägerin waren, weil außerdem der Kontakt zu diesen Personen durch Dritte vermittelt worden ist, deren Namen zu nennen der Beklagte nicht bereit ist (vgl. Protokoll Bl. 676 GA), und weil diese Personen (auf der Grundlage ihres mitgebrachten Rezeptwissens) eine Reihe von Produkten herstellen und vertreiben wollten, die solchen ihrer (früheren) Arbeitgeberin jeweils ziemlich genau entsprechen sollten und mit denen - was auch in der Produktwerbung herausgestellt werden sollte - eben diesen Erzeugnissen der Klägerin unmittelbare, direkte Konkurrenz gemacht werden sollte. Wenn der Beklagte bei solchen Gegebenheiten vor seiner eigenen Beteiligung am Geschäft tatsächlich die naheliegende Frage unterlassen haben sollte, ob und wie weit die Rezepturen denen der Klägerin gleichen und wie die Partner an ihre - nach Bekundung des Beklagten selbst nur mutmaßlich - eigenen Rezepte gekommen seien, so spricht sehr viel dafür, daß der Beklagte die direkte Herkunft der Rezepturen aus dem Betrieb der Klägerin zumindest selbst annahm (und deshalb auf ihre Qualität und einen möglichen Geschäftserfolg vertraute), diese Herkunft aber zur eigenen Absicherung nicht bestätigt erhalten wollte.

Bei der gebotenen Berücksichtigung dessen im Vorbringen bzw. in den Bekundungen des Beklagten hätte das Berufungsgericht auch die vom Landgericht zu Recht als urkundlich nachgewiesen angesehene Unrichtigkeit des ursprünglichen Sachvortrags (und wiederum auch eines Teils der Bekundung) des Beklagten über den angeblichen Zeitpunkt der Kontaktaufnahme zu Schanze und Quednau (vgl. LGU S. 17 und Protokoll

Bl. 670-672 GA) nicht vernachlässigen dürfen. Im Gesamtzusammenhang der Würdigung der Aussage des Beklagten, die - wie ausgeführt - in mehreren Punkten durchgreifenden Bedenken ausgesetzt ist, erscheint es zweifelhaft, ob auch diese Unrichtigkeit als bloßes Versehen über zeitliche Abläufe (so aber LGU S. 17) angesehen werden kann.

III. Das Berufungsurteil ist demnach aufzuheben; die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Revisionskosten - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, ohne daß es auf die weiteren Beanstandungen der Revision entscheidend ankommt.

Die von der Revision gerügte Anwendung der Präklusionsvorschriften scheidet im fortgesetzten Verfahren vor dem Berufungsgericht schon deshalb aus, weil es im Hinblick auf die Notwendigkeit einer neuen mündlichen Verhandlung schon an der Voraussetzung einer Verzögerung des Rechtsstreits fehlen wird. Im übrigen müßte das Berufungsgericht aber, falls es darauf ankommen sollte, beachten, daß im Blick auf die tatsächlichen zeitlichen Abläufe (vgl. dazu die Darstellung in der Revisionsbegründungsschrift) schon zweifelhaft erscheinen muß, ob überhaupt eine Verspätung des Vorbringens der Klägerin vorliegt, daß aber jedenfalls unter den hier gegebenen Gesamtumständen auch Bedenken gegen die Annahme einer groben Nachlässigkeit bestehen, wie die Rechtsprechung sie als Voraussetzung für die Anwendung der Präklusionsvorschriften im Blick auf deren besonders einschneidenden und oft gerechtigkeitshindernden Charakter fordert (vgl. etwa BGH, Urt. v. 5.7.1990 - I ZR 164/88, GRUR 1990, 1053,

1054 f. = WRP 1991, 100 - Versäumte Meinungsumfrage m.w.N. aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts und des Bundesgerichtshofs).

Weiter wird das Berufungsgericht zu beachten haben, daß es im vorliegenden Falle bei etwaigen weiteren Zweifeln, die Vorgänge aus dem unmittelbaren Wissensbereich des Beklagten betreffen, der der Klägerin nicht zugänglich ist, nicht allein genügen kann, wenn der Beklagte Tatsachen, die die Klägerin zu beweisen hat, schlicht bestreitet.

Wie der Bundesgerichtshof wiederholt entschieden hat, kann sich unter bestimmten Voraussetzungen aus dem auch im Prozeßrecht zu beachtenden Grundsatz von Treu und Glauben eine Verpflichtung der nicht beweisbelasteten Partei ergeben, dem Gegner gewisse Informationen zur Erleichterung seiner Beweisführung zu bieten, zu denen namentlich die Spezifizierung von Tatsachen gehören kann, wenn und soweit diese der Kenntnis der mit der Beweisführung belasteten Partei nicht oder nur unter unverhältnismäßigen Erschwerungen zugänglich sind, während ihre Offenlegung für den Gegner sowohl ohne weiteres möglich als auch bei Berücksichtigung der maßgeblichen Umstände und Interessen zumutbar erscheint (st. Rspr.; vgl. zuletzt BGHZ 120, 320, 327 f. - Tariflohnunterschreitung m.w.N.; Zöller/Greger, ZPO, 18. Aufl., Vor § 284 Rdn. 34 sowie Großkomm/Jacobs, Vor § 13 UWG, D, Rdn. 360, beide gleichfalls m.w.N.). Wie der Bundesgerichtshof in der genannten Entscheidung (aaO S. 328) auch entschieden hat, kann zu den im Rahmen von Treu und Glauben für eine Mitwirkungspflicht zu berücksichtigenden Umständen auch eine auf-

grund der Lebenserfahrung (oder aufgrund anderer Umstände) schon bestehende hohe Wahrscheinlichkeit der von der beweisbelasteten Partei zu beweisenden Tatsache zu zählen sein.

Schließlich wird das Berufungsgericht, falls auch nach erneuter und umfassenderer Berücksichtigung des gesamten Streitstoffs, insbesondere aller Indiztatsachen, noch Zweifel an der Beteiligung des Beklagten verbleiben sollten, die rechtliche Auffassung erneut zu prüfen haben, von der es bei der Begründung der Nichtberücksichtigung der Aussage des Zeugen Zeisbrich ausgegangen ist. Es trifft - entgegen seiner Auffassung - nicht zu, daß Aussagen von sogenannten Lauschzeugen wegen Verletzung der Persönlichkeitsrechte des Belauschten (schlechthin) nicht verwertbar seien. Vielmehr hat der Bundesgerichtshof wiederholt - sogar in den aus verschiedenen Gründen (u.a. im Blick auf die Strafvorschrift des § 201 StGB) wesentlich schwerer wiegenden Fällen einer geheimen Tonbandaufzeichnung (vgl. BGH, Urt. v. 24.11.1981 - VI ZR 164/79, NJW 1982, 277; Urt. v. 13.10.1987 - VI ZR 83/87, NJW 1988, 1016, 1017 f.), aber auch ausdrücklich für Fälle der Verwertung von Lauschzeugenaussagen (vgl. BGH, Urt. v. 4.12.1990 - XI ZR 310/89, JZ 1991, 927, 928 m. Anm. von Helle) - entschieden, daß über die Frage der Verwertbarkeit stets aufgrund einer Interessen- und Güterabwägung nach den im Einzelfall gegebenen Umständen zu entscheiden sei.

Hierbei wird das Berufungsgericht vorliegend zwar weiterhin dem Umstand, daß der Geschäftsführer der Klägerin dem Beklagten die Vertraulichkeit des (dann vom Zeugen Zeisbrich belauschten) Gesprächs zugesichert hatte, erhebliche Bedeu-

tung zu Lasten der Klägerin beimessen dürfen. Dem wird das Berufungsgericht gegenüberstellen müssen, daß es für die Klägerin darauf ankam, einem auf andere Weise nur schwer, möglicherweise überhaupt nicht abwehrbaren kriminellen Angriff auf ihre berufliche Existenz zu begegnen. Dabei wird es - neben dem an sich schon geringeren Schweregrad eines Eingriffs in die Persönlichkeitssphäre durch bloßes Mithören gegenüber dem unter Strafe gestellten heimlichen Fixieren einer Aussage durch technische Geräte (vgl. dazu im einzelnen besonders Helle aaO) - auch nicht unbeachtet lassen dürfen, daß das Gespräch im vorliegenden Fall nicht - wie in den bisher entschiedenen Fällen (vgl. BGH JZ aaO sowie BAG, Urt. v. 2.6.1982 - 2 AZR 1237/79, NJW 1983, 1691; auch zu diesen Entscheidungen schon kritisch Helle aaO) - in Wohn- oder Geschäftsräumen und damit in der in solchen Räumen vermittelten Atmosphäre der Abgeschlossenheit und Intimität, sondern in einer öffentlichen Gastwirtschaft stattgefunden hat, in der im Hinblick auf die naheliegende Möglichkeit des Mithörens durch Dritte Äußerungen in einem Gespräch - selbst nach der Zusicherung der Vertraulichkeit durch den Gesprächspartner und ungeachtet des vom Berufungsgericht mit Recht erwähnten Unterschieds zwischen einem zufällig anwesenden und einem an- und eingewiesenen (Lausch-)Zeugen - möglicherweise doch weniger schützenswert erscheinen können als in der geschilderten Atmosphäre von Wohn- oder Geschäftsräumen.

Für den Fall, daß das Berufungsgericht auch nach erneuter Prüfung wiederum zu dem Ergebnis gelangen sollte, daß dem Beklagten eine aktive Teilnahme nicht nachweisbar sei, wird es auch zu prüfen haben, ob sich die Klage nicht aus

den von der Revision unter II, 4 der Revisionsbegründungsschrift (S. 20) genannten Gründen als teilweise begründet erweist.

Piper

Teplitzky

Erdmann

Mees

Starck