BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 3/09

Verkündet am:
29. April 2010
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

JOOP!

MarkenG § 30; HGB § 89b

a) Dem Lizenznehmer eines Markenlizenzvertrags kann bei Beendigung des Lizenzverhältnisses ein Ausgleichsanspruch nach den Grundsätzen der höchstrichterlichen Rechtsprechung zur entsprechenden Anwendung des § 89b HGB (vgl. BGH, Urteil vom 13. Juni 2007 - VIII ZR 352/04, NJW-RR 2007, 1327 Rn. 13 f. mwN) zustehen. Eine entsprechende Anwendung des § 89b HGB setzt demnach die Einbindung des Lizenznehmers in die Absatzorganisation des Lizenzgebers sowie die Verpflichtung des Lizenznehmers voraus, dem Lizenzgeber seinen Kundenstamm zu übertragen.

b) Ist der Markeninhaber und Lizenzgeber auf dem Gebiet der vom Lizenznehmer vertriebenen Waren selbst nicht tätig, sind die Voraussetzungen einer entsprechenden Anwendung des § 89b HGB im Regelfall nicht gegeben.

BGH, Urteil vom 29. April 2010 - I ZR 3/09 - OLG Hamburg
LG Hamburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 2010 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Dr. Schaffert, Dr. Bergmann und Dr. Koch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 3. Zivilsenat, vom 27. November 2008 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels aufgehoben, soweit die Beklagten zur Zahlung eines 104.516,36 € nebst Zinsen übersteigenden Betrags verurteilt worden sind.

Im Umfang der Aufhebung wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 12, vom 23. Mai 2006 auf die Berufung der Beklagten abgeändert. Die Klage wird insoweit abgewiesen.

Die Beklagten tragen die Kosten der Revision.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin, die 1987 von dem Modeschöpfer Wolfgang Joop gegründet worden ist und selbst keine Waren herstellt, räumt ausgewählten Unternehmen der Bekleidungsindustrie Lizenzen an ihrer Marke "JOOP!" ein.

2 Die Beklagte zu 1 vertreibt Socken, Strümpfe und Strumpfhosen, auch unter ihrer eigenen Marke "Crönert". Die Beklagte zu 2 ist die Komplementärin der Beklagten zu 1, der Beklagte zu 3 ist Geschäftsführer der Beklagten zu 2 und ehemaliger persönlich haftender Gesellschafter der Beklagten zu 1.

3 Die Klägerin und die Beklagte zu 1 schlossen am 19. Oktober 1995 eine Vereinbarung, mit der der Beklagten zu 1 gegen Zahlung einer umsatzorientierten Vergütung die Lizenz zur Benutzung der Marke "JOOP!" für die Herstellung, den Vertrieb und die Werbung von und für Herrenstrümpfe erteilt wurde. Die Beklagte zu 1 vertrieb auf der Grundlage dieses Vertrags Herrensocken unter der Marke "JOOP!". Die Ware bezog sie von dritter Seite, teilweise von einem von der Tochter des Beklagten zu 3 geleiteten italienischen Produktionsunternehmen.

4 Am 10. November 2000 vereinbarten die Klägerin und die Beklagte zu 1 sowie die C.C. Crönert Creazioni GmbH (im Folgenden: CC GmbH) in Ergänzung des Lizenzvertrags vom 19. Oktober 1995 den Beitritt der CC GmbH als Lizenznehmerin zu diesem Vertrag unter Verlängerung seiner Laufzeit bis zum 31. Dezember 2003.

5 Die Klägerin hat von den Beklagten Zahlung eines Lizenzentgelts für das zweite Quartal 2004 in Höhe von 104.649,24 € verlangt. Die Beklagten haben die Zahlung mit der Begründung verweigert, die Lizenzvereinbarung sei schon zum 31. Dezember 2003 beendet gewesen. Hilfsweise haben sie mit einem der Beklagten zu 1 ihrer Auffassung nach infolge der Beendigung des Lizenzverhältnisses zustehenden Ausgleichsanspruch entsprechend § 89b HGB aufgerechnet.

6 Das Landgericht hat - soweit für die Revisionsinstanz noch von Interesse - die Beklagten antragsgemäß verurteilt, an die Klägerin 104.649,24 € nebst Zinsen zu zahlen. Ferner hat es auf den Antrag der Klägerin festgestellt, dass der Beklagten zu 1 wegen der Beendigung des mit der Klägerin am 19. Oktober 1995 geschlossenen Lizenzvertrags kein Ausgleichsanspruch zusteht.

7 Die Berufung der Beklagten ist insoweit erfolglos geblieben (OLG Hamburg, Urteil vom 27. November 2008 - 3 U 146/06, juris). Mit ihrer vom Beru-

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

fungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter.

Entscheidungsgründe:

8 I. Das Berufungsgericht hat einen Anspruch der Klägerin gegen die Beklagten auf Zahlung eines Lizenzentgelts in Höhe von 104.649,24 € aufgrund der zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 getroffenen Vereinbarungen bejaht; die Forderung der Klägerin sei infolge der Aufrechnungserklärung der Beklagten zu 1 nicht erloschen, weil die zur Aufrechnung gestellte Gegenforderung nicht bestehe. Zur weiteren Begründung hat es ausgeführt:

9 Die Beklagte zu 1 sei bis zu der vertragsgemäßen Beendigung der Vereinbarungen vom 19. Oktober 1995 und vom 10. November 2000 als Lizenznehmerin neben der CC GmbH als Gesamtschuldnerin zur Zahlung der vereinbarten Lizenzgebühr verpflichtet gewesen. Die Vergütung in Höhe von mindestens 10% des Umsatzes mit Vertragswaren sei nach der Lizenzvereinbarung auch für solche Umsätze zu zahlen, die durch den erlaubten Verkauf von Restbeständen bis zum Ablauf von sechs Monaten nach der Vertragsbeendigung zum 31. Dezember 2003 im normalen Geschäftsgang erzielt worden seien. Der Höhe nach rechtfertige sich der Klageanspruch aus der Abrechnung der CC GmbH für das zweite Quartal 2004 gemäß Anlage K 2. Die Klageforderung sei nicht nach § 389 BGB erloschen, weil der Beklagten zu 1 eine Gegenforderung, insbesondere ein Ausgleichsanspruch in entsprechender Anwendung des § 89b Abs. 1 HGB, nicht zustehe. Die Voraussetzungen, die in Rechtsprechung und Literatur für eine entsprechende Anwendung des § 89b Abs. 1 HGB anerkannt seien, lägen hinsichtlich der Lizenzvereinbarung zwischen den Parteien nicht vor.

10 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben nur insoweit Erfolg, als die Vorinstanzen der Klägerin einen über den Betrag von 104.516,36 € nebst Zinsen hinausgehenden Anspruch auf Zahlung von Lizenzgebühren zugesprochen haben, also in Höhe von 132,88 €; im Übrigen ist die Revision unbegründet.

11 1. Die Revision ist uneingeschränkt zulässig. Eine Beschränkung der Revisionszulassung ergibt sich entgegen der Auffassung der Revisionserwiderung nicht daraus, dass das Berufungsgericht die Zulassung der Revision damit begründet hat, die Rechtssache habe im Hinblick auf die Frage der analogen Anwendung des § 89b HGB auf Markenlizenzverträge grundsätzliche Bedeutung. Zwar kann die Zulassung der Revision auf einen Teil des Streitgegenstands beschränkt werden. Eine Beschränkung der Revisionszulassung kann sich auch aus der Begründung für die Zulassung der Revision ergeben, wenn daraus hinreichend deutlich hervorgeht, dass das Berufungsgericht die Möglichkeit einer Nachprüfung im Revisionsverfahren nur wegen eines Teils des Streitgegenstands eröffnen wollte (vgl. BGH, Urteil vom 26. März 2009 - I ZR 44/06, GRUR 2009, 660 Rn. 21 = WRP 2009, 847 - Resellervertrag, mwN). Die Begründung des Berufungsgerichts lässt jedoch nicht mit der gebotenen Deutlichkeit erkennen, dass es die Zulassung der Revision auf einen Teil des Streitgegenstands hat beschränken wollen.

12 2. Das Berufungsgericht hat rechtsfehlerfrei angenommen, dass die Beklagte zu 1 aufgrund der mit der Klägerin getroffenen Vereinbarungen vom 19. Oktober 1995 und vom 10. November 2000 dem Grunde nach zur Zahlung der vereinbarten Lizenzgebühren verpflichtet ist. Die Revision erhebt insoweit auch keine Rügen.

13 3. Nach Auffassung des Berufungsgerichts steht der Klägerin der Höhe nach ein Anspruch auf Zahlung von Lizenzgebühren für das zweite Quartal

2004 entsprechend der Abrechnung der CC GmbH gemäß Anlage K 2 zu. Dies hält nicht in allen Punkten der rechtlichen Nachprüfung stand.

14 a) Es begegnet allerdings aus Rechtsgründen keinen Bedenken, dass das Berufungsgericht es als gemäß § 138 Abs. 4 ZPO unzulässig und damit als unbeachtlich angesehen hat, dass die Beklagten die Richtigkeit der Angaben in der Quartalsabrechnung der CC GmbH gemäß Anlage K 2 mit Nichtwissen bestritten haben. Ein Bestreiten mit Nichtwissen ist nach § 138 Abs. 4 ZPO nicht nur hinsichtlich solcher Tatsachen unzulässig, die eigene Handlungen der Partei oder Gegenstand ihrer eigenen Wahrnehmung gewesen sind. Im Rahmen von § 138 Abs. 4 ZPO sind vielmehr solche Vorgänge im eigenen Geschäfts- und Verantwortungsbereich der Partei den eigenen Handlungen und Wahrnehmungen gleichgestellt, hinsichtlich deren sich die Partei in zumutbarer Weise die notwendigen Informationen verschaffen kann (vgl. BGH, Urteil vom 15. November 1989 - VIII ZR 46/89, BGHZ 109, 205, 209 f.; Zöller/Greger, ZPO, 28. Aufl., § 138 Rn. 16 mwN). Ein Bestreiten mit Nichtwissen ist hinsichtlich solcher Tatsachen erst zulässig, wenn die Partei ihrer insoweit bestehenden Pflicht zur Informationsverschaffung nachgekommen ist (BGHZ 109, 205, 210).

15 Das Berufungsgericht ist demnach zutreffend davon ausgegangen, dass die Beklagte zu 1 als vertragliche Lizenznehmerin nicht die für beide Lizenznehmer geltende und von beiden vertraglich geschuldete Abrechnung der anderen Lizenznehmerin ohne jeden tatsächlichen Anhaltspunkt für eine Unrichtigkeit der Angaben mit Nichtwissen bestreiten durfte, ohne sich vorher bei der CC GmbH nach den tatsächlichen Grundlagen der Abrechnung zu erkundigen. Die Revision zeigt nicht auf, dass die Beklagte zu 1 sich um eine entsprechende Aufklärung bemüht hat, ihr eine solche unzumutbar oder diese aussichtslos war. Der Umstand, dass über das Vermögen der CC GmbH das Insolvenzverfahren eröffnet worden ist, steht einer erfolgversprechenden Informationsbe-

schaffung nicht von vornherein entgegen. Die Beklagten zu 2 und 3 traf als Gesellschafter der Beklagten zu 1 eine entsprechende Pflicht zur Informationsbeschaffung.

16 b) Die Revision beanstandet dagegen mit Erfolg, dass das Berufungsgericht die Beklagte zu 1 für verpflichtet erachtet hat, Lizenzgebühren in Höhe von 132,88 € auch für Umsätze zu zahlen, die außerhalb des Vertragsgebiets gemäß der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 erzielt wurden. Die Annahme des Berufungsgerichts, insoweit sei aufgrund der Abrechnung der CC GmbH eine konkludente Änderung des Vertragsverhältnisses auch mit Wirkung für die Beklagte zu 1 erfolgt, hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand.

17 aa) In der Quartalsabrechnung der CC GmbH gemäß Anlage K 2 sind neben Inlandsumsätzen auch Umsätze angeführt, die in Russland erzielt wurden. Russland gehört nicht zu dem Gebiet, für das die Klägerin der Beklagten zu 1 nach der Anlage 1 i.V. mit §§ 1, 2 Nr. 1 der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 eine Lizenz zur Benutzung ihrer Marke erteilt hat. Dass die Lizenzgebühr nach § 6 der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 auch für Umsätze außerhalb des vereinbarten Vertragsgebiets anfallen sollte, lässt sich weder der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 noch der Ergänzungsvereinbarung vom 10. November 2000 entnehmen. Etwas anderes hat auch das Berufungsgericht nicht festgestellt. Es hat vielmehr angenommen, die Vertragsparteien hätten sich dadurch (konkludent) auf eine Einbeziehung der in der Quartalsabrechnung gemäß Anlage K 2 angegebenen Umsätze außerhalb des Vertragsgebiets geeinigt, dass die CC GmbH als Lizenznehmerin in der vertraglich geschuldeten Umsatzaufstellung diese vertragswidrigen Umsätze aufgeführt habe, damit die Klägerin auf der Basis dieser Umsätze ihre Lizenzgebühren habe fordern können, und die Klägerin diese durch Erhebung der Klage entsprechend gefordert habe.

18 bb) Dem kann aus Rechtsgründen nicht gefolgt werden. Eine Änderung des zwischen der Klägerin als Lizenzgeberin und der Beklagten zu 1 sowie der CC GmbH als Lizenznehmern gemäß den Vereinbarungen vom 19. Oktober 1995 und vom 10. November 2000 bestehenden Lizenzverhältnisses erforderte eine vertragliche Einigung zwischen den Beteiligten (vgl. § 311 Abs. 1 BGB), also eine Mitwirkung der Beklagten zu 1. Eine eigene, auf die Änderung des Vertragsgebiets abzielende Willenserklärung hat die Beklagte zu 1 nicht abgegeben. Davon ist ersichtlich auch das Berufungsgericht nicht ausgegangen. Es hat vielmehr angenommen, der Beklagten zu 1 sei das Verhalten der CC GmbH zuzurechnen. Dazu reicht es entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts jedoch nicht aus, dass die CC GmbH für das nach den vertraglichen Regelungen beiden Lizenznehmern obliegende Lizenzgeschäft und dessen Abrechnung gegenüber der Klägerin mit Wissen und Wollen der Beklagten zu 1 als deren Erfüllungsgehilfin gemäß § 278 BGB in deren Pflichtenkreis als Lizenznehmerin auch für diese tätig war. Aus der Tätigkeit der CC GmbH im Rahmen des bestehenden Schuldverhältnisses ergibt sich nicht, dass sie berechtigt war, auch Änderungen dieses Schuldverhältnisses mit Wirkung für die Beklagte zu 1 zu vereinbaren (vgl. auch § 425 BGB). Für eine dahingehende wirksame Vertretung der Beklagten zu 1 bedurfte es einer entsprechenden Vertretungsmacht der CC GmbH (§ 164 Abs. 1 BGB).

19 Dem Umstand, dass sich die Beklagte zu 1 der CC GmbH zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten aus dem bestehenden Lizenzverhältnis bedient hat, kann zwar entnommen werden, dass die Beklagte zu 1 damit die CC GmbH konkludent auch zur Abgabe der zur Erfüllung ihrer Verbindlichkeiten erforderlichen Willenserklärungen ermächtigt hat. Dagegen lässt sich diesem Verhalten nicht entnehmen (§§ 133, 157 BGB), dass die CC GmbH auch zu Vertragsänderungen, insbesondere auch zu einer Erweiterung der Vertragspflichten der Beklagten zu 1, bevollmächtigt sein sollte. Das Berufungsgericht hat auch nicht festgestellt, dass die Beklagte zu 1 insoweit den Anschein einer Bevollmächti-

gung der CC GmbH erweckt oder ein entsprechendes Auftreten der CC GmbH geduldet hat. Die vom Berufungsgericht in diesem Zusammenhang angeführten Schreiben gemäß den Anlagen K 3 und K 16 geben für eine Bevollmächtigung der CC GmbH auch für Vertragsänderungen nichts her.

20 cc) Ausweislich der Abrechnung gemäß Anlage K 2 sind in dem Endbetrag Umsätze in Höhe von 1.205,75 € berücksichtigt, die in Russland erzielt worden sind. Abzüglich eines Versandanteils von 5% (60,29 €) beträgt die darauf entfallende Lizenzgebühr von 10% zuzüglich 16% Mehrwertsteuer 132,88 €. Um diesen Betrag ist das der Klägerin zustehende Lizenzentgelt für das zweite Quartal 2004 zu kürzen.

21 4. Die Haftung der Beklagten zu 2 und 3 ergibt sich, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, aus § 161 Abs. 1 und 2, § 128 Satz 1 HGB. Der Beklagte zu 3 ist zwar im Jahre 2002 als persönlich haftender Gesellschafter der Beklagten zu 1 ausgeschieden. Als ausgeschiedener Gesellschafter haftet er aber gemäß § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB für die bis zu seinem Ausscheiden begründeten Verbindlichkeiten der Gesellschaft. Verbindlichkeiten aus Dauerschuldverhältnissen wie dem hier in Rede stehenden Lizenzverhältnis zwischen der Klägerin und der Beklagten zu 1 sind schon mit der Begründung des Dauerschuldverhältnisses als im Sinne des § 160 Abs. 1 Satz 1 HGB entstanden anzusehen, auch wenn einzelne Verpflichtungen erst später fällig werden (vgl. BGH, Urteil vom 27. September 1999 - II ZR 356/98, BGHZ 142, 324, 329; Baumbach/Hopt, HGB, 34. Aufl., § 160 Rn. 29 mwN). Jedenfalls in Höhe der Lizenzgebühren, die für Umsätze im Vertragsgebiet nach der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 angefallen sind, haftet der Beklagte zu 3 nach der zutreffenden und insoweit von der Revision nicht angegriffenen Auffassung des Berufungsgerichts auch nach seinem Ausscheiden.

22 5. Die Hilfsaufrechnung der Beklagten hat das Berufungsgericht mit Recht nicht durchgreifen lassen. Der Beklagten zu 1 steht ein Ausgleichsanspruch entsprechend § 89b Abs. 1 Satz 1 HGB nicht zu.

23 a) Die Beklagte zu 1 war nicht als Handelsvertreterin im Sinne von § 84 Abs. 1, § 89b Abs. 1 Satz 1 HGB für die Klägerin als Unternehmerin tätig, da sie keine Geschäfte für diese vermittelt oder in deren Namen abgeschlossen hat. Die Voraussetzungen, unter denen nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs eine entsprechende Anwendung des § 89b Abs. 1 Satz 1 HGB in Betracht kommt, sind, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, hinsichtlich des Vertragsverhältnisses zwischen der Beklagten zu 1 und der Klägerin nicht gegeben.

24 aa) Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist die auf Handelsvertreter zugeschnittene Bestimmung des § 89b HGB auf andere Personen - wie insbesondere Vertragshändler - entsprechend anzuwenden, wenn sich das Rechtsverhältnis zwischen ihnen und dem Hersteller oder Lieferanten nicht in einer bloßen Käufer-Verkäufer-Beziehung erschöpft, sondern der Händler in der Weise in die Absatzorganisation des Herstellers oder Lieferanten eingegliedert war, dass er wirtschaftlich in erheblichem Umfang dem Handelsvertreter vergleichbare Aufgaben zu erfüllen hatte, und der Händler zum anderen verpflichtet ist, dem Hersteller oder Lieferanten seinen Kundenstamm zu übertragen, so dass sich dieser bei Vertragsende die Vorteile des Kundenstamms sofort und ohne weiteres nutzbar machen kann (vgl. nur BGH, Urteil vom 28. Juni 2006 - VIII ZR 350/04, WM 2006, 1919 Rn. 11; Urteil vom 13. Juni 2007 - VIII ZR 352/04, NJW-RR 2007, 1327 Rn. 13 f.; Urteil vom 13. Januar 2010 - VIII ZR 25/08 Rn. 15, juris, jeweils mwN).

25 bb) Diese Voraussetzungen liegen im Falle der Klägerin nach den rechtsfehlerfreien Feststellungen des Berufungsgerichts nicht vor. Zwar ist eine entsprechende Anwendung des § 89b HGB auf Markenlizenzverträge nicht grund-

sätzlich ausgeschlossen. Sie setzt jedoch voraus, dass die konkreten vertraglichen Abreden zwischen den Parteien des in Rede stehenden Markenlizenzvertrags in ihrer Gesamtheit den Anforderungen entsprechen, die nach der angeführten höchstrichterlichen Rechtsprechung an die analoge Anwendung des § 89b HGB gestellt werden. Die Würdigung des Berufungsgerichts, dass nach den maßgeblichen Regelungen der Lizenzvereinbarung zwischen den Parteien eine entsprechende Anwendung des § 89b HGB hier nicht in Betracht kommt, lässt im Ergebnis keinen Rechtsfehler erkennen.

26 (1) Die Beklagte zu 1 war, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, wirtschaftlich nicht in einer Weise in eine Absatzorganisation der Klägerin eingegliedert wie ein Handelsvertreter nach §§ 84, 89b HGB gegenüber seinem Unternehmer. Daran fehlt es hier schon deshalb, weil die Beklagte zu 1 keine Waren der Klägerin oder mit ihr verbundener Unternehmen vertrieben, sondern lediglich Waren, die sie sich von dritter Seite beschafft hat, mit der Marke der Klägerin versehen hat. Das Berufungsgericht hat die Vertragsbeziehung zwischen den Parteien rechtsfehlerfrei dahin ausgelegt, dass der Schwerpunkt der vertraglichen Abreden zwischen den Parteien auf der Erteilung einer Lizenz für die Benutzung der Marke der Klägerin gegen Entgelt lag und es nach der Systematik und dem Zweck des Lizenzvertrages nicht darum ging, die Beklagte zu 1 als Lizenznehmerin in ein wie auch immer geartetes System des Absatzes von Waren der Klägerin einzubinden.

27 Die Lizenz zur Benutzung der Marke war nach § 2 Nr. 1 des Lizenzvertrags vom 19. Oktober 1995 für die Herstellung, den Vertrieb und die Werbung von und für Vertragswaren erteilt. Die Herstellung und der Vertrieb sowie die Werbung für die Vertragswaren oblagen demzufolge in erster Linie zunächst der Beklagten zu 1 und später auch der CC GmbH als den Lizenznehmern. Soweit sich die Klägerin als Lizenzgeberin im Zusammenhang mit der Herstellung, dem Vertrieb und der Werbung einzelne vertragliche Rechte vorbehalten

hatte, sollte dadurch, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei angenommen hat, im Interesse der Lizenzgeberin lediglich sichergestellt werden, dass der gute Ruf der Marke der Klägerin gewahrt blieb und die Marke überhaupt benutzt wurde, um zum einen deren Rechtsbestand zu wahren (§§ 26, 49 MarkenG) und um zum anderen die im Wesentlichen vom Umsatz der mit der Marke gekennzeichneten Vertragswaren abhängigen Lizenzgebühren zu erzielen.

28 So war den Lizenznehmern beispielsweise unter Nummer 4 der Ergänzungsvereinbarung vom 10. November 2000 (Anlage K 13) in der Neufassung des Vertrags gemäß Nummer 7.1 unter anderem die Verpflichtung auferlegt worden, den Absatz der Vertragswaren durch geeignete Werbe-, Verkaufsförderungs- und PR-Maßnahmen nach besten Kräften zu fördern. Zwar war auch die Klägerin als Lizenzgeberin zu Werbemaßnahmen verpflichtet; diese Verpflichtung bezog sich jedoch nur auf eine übergreifende gemeinsame Werbung für die Marke "JOOP!" im Interesse aller Lizenzpartner der Klägerin, an der sich die Beklagte zu 1 und die CC GmbH als Lizenznehmer des Vertrags mit der Klägerin mit einer Werbekostenbeteiligung in Höhe von 5% ihres jeweiligen Netto-Umsatzes mit den Vertragswaren zu beteiligen hatten (Nr. 7.3, 7.4 und 7.8 gemäß der Ergänzungsvereinbarung). Weiter war klargestellt, dass die Beklagte zu 1 und die CC GmbH als Lizenznehmer keinen Anspruch darauf hatten, dass die von ihnen vertriebenen Vertragswaren in den Werbemaßnahmen der Klägerin in einem Maße berücksichtigt würden, die ihrer Werbekostenbeteiligung entsprach. Sie waren darüber hinaus verpflichtet, auf eigene Kosten Verkaufsförderungs- und PR-Maßnahmen zu planen und durchzuführen (Nr. 7.9 der Ergänzungsvereinbarung). Die Würdigung des Berufungsgerichts, die Funktion und Bedeutung dieser Regelungen habe lediglich in einer unterstützenden Begleitung oder Sicherstellung der Pflicht zur Benutzung der lizenzierten Marke und der Pflicht zur Entrichtung eines Nutzungsentgelts für diese Gestattung bestanden und nicht die Einbindung der Lizenznehmer in ein System des Absat-

zes von Waren der Klägerin zum Ziel gehabt, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

29 (2) Die den Hauptzweck der Lizenzvereinbarung lediglich unterstützende Funktion kommt auch den weiteren vertraglichen Regelungen zu, mit denen sich die Klägerin als Lizenzgeberin einen gewissen Einfluss auf die Herstellung und den Absatz der mit ihrer Zustimmung mit der Marke gekennzeichneten Vertragswaren gesichert hat. Dies gilt insbesondere für die Pflicht der Lizenznehmer zur "vertrauensvollen Zusammenarbeit" mit der Klägerin im Hinblick auf die Gestaltung und den Vertrieb der Vertragswaren nach Maßgabe der näheren Bestimmungen in § 4 der Vereinbarung vom 19. Oktober 1995 sowie der Erweiterung dieser Pflichten durch Nummer 4 der Ergänzungsvereinbarung vom 10. November 2000.

30 (3) Ebenso fehlt es an einer - für eine entsprechende Anwendung von § 89b HGB nach der Rechtsprechung erforderlichen - Verpflichtung der Beklagten zu 1 als Lizenznehmerin, bei Beendigung des Lizenzverhältnisses der Klägerin ihren Kundenstamm zu übertragen. Vielmehr beschränkten sich auch die zwischen den Parteien hinsichtlich der Vertragsbeendigung getroffenen vertraglichen Abreden darauf, die Folgen der Vertragsbeendigung zu regeln, die sich aus dem in der entgeltlichen Gestattung der Benutzung der Marke liegenden Hauptzweck des Lizenzvertrags ergeben. In § 10 Satz 1 des Vertrags vom 19. Oktober 1995 war zunächst klargestellt, dass dem Lizenznehmer nach Vertragsbeendigung Rechte an der Marke nicht mehr zustehen. Darüber hinaus war in § 10 Satz 2 dieses Vertrags nur vereinbart, dass die Verwertung sämtlicher Rechte an vom Lizenznehmer entwickelten und gestalteten Vertragswaren wie beispielsweise eingetragenen oder nicht eingetragenen Zusatzbezeichnungen, Zeichen, Label oder ähnliches, Schnitte, Modelle, Rezepturen, Aufmachungen, Verpackungen, Bezeichnungen, Marketing- und Advertisinggestaltung nach Vertragsbeendigung ausschließlich dem Lizenzgeber kostenlos zustehen

sollte. Darauf bezogene Rechte waren, soweit möglich, kostenlos auf den Lizenzgeber zu übertragen (§ 10 Satz 3). Auch diese Regelungen sollten ersichtlich nur dem Interesse der Klägerin als Lizenzgeberin dienen, den guten Ruf ihrer Marke und deren weitere Verwertung zu Lizenzzwecken zu wahren; dagegen sollten sie nicht den weiteren Absatz der Vertragswaren als solche ermöglichen.

31 b) Die von der Beklagten zu 1 übernommene vertragliche Pflicht, den Absatz der Vertragswaren nach besten Kräften zu fördern, steht der dem Handelsvertreter obliegenden Absatzförderungspflicht auch dann entgegen der Auffassung der Revision nicht gleich, wenn man andere Fallgestaltungen, wie insbesondere Franchiseverträge, in die Beurteilung einbezieht. Die von der Revision in diesem Zusammenhang angesprochene Pflicht des Handelsvertreters nach § 86 Abs. 1 HGB, sich um die Vermittlung oder den Abschluss von Geschäften zu bemühen, betrifft die Vermittlung von Geschäften für den Unternehmer oder den Abschluss in dessen Namen (§ 84 Abs. 1 HGB). Es geht um die Förderung des Absatzes (von Produkten) des Unternehmers und um die Eingliederung des Handelsvertreters in die Organisation des Unternehmers zum Absatz von dessen Produkten. Beim Vertragshändler besteht der Grund für die entsprechende Anwendung des Handelsvertreterrechts gleichfalls darin, dass er am Absatz der Produkte des Lieferanten mitwirkt, auch wenn er die Absatzgeschäfte im eigenen Namen und für eigene Rechnung tätigt.

32 An den Voraussetzungen für eine entsprechende Anwendung des § 89b HGB, für die es wie bei jeder Gesetzesanalogie wesentlich auf eine Gleichheit der Interessenlage ankommt (vgl. BGH, Urteil vom 11. Dezember 1958 - II ZR 73/57, BGHZ 29, 83, 87), fehlt es demnach, wenn bei einem Markenlizenzvertrag wie dem hier zu beurteilenden der Markeninhaber und Lizenzgeber auf dem Gebiet der vom Lizenznehmer vertriebenen Waren selbst nicht tätig ist (vgl. Fammler in Fezer, Handbuch der Markenpraxis, Band 2: Markenvertrags-

recht, B MarkenG Ausschließliche Lizenz Rn. 164). Aus dem Vergleich mit Franchisingverhältnissen ergibt sich entgegen der Auffassung der Revision nichts anderes. Auch insoweit ist eine vergleichbare Interessenlage von der höchstrichterlichen Rechtsprechung nur in Fallgestaltungen angenommen worden, in denen dem Franchisenehmer der Vertrieb von Produkten des Franchisegebers zugewiesen war und nach Beendigung des Vertragsverhältnisses die während der Vertragslaufzeit vom Franchisenehmer neu geworbenen Kunden dem Franchisegeber allein zustehen sollten (vgl. BGH, Urteil vom 12. Dezember 1986 - I ZR 209/84, WM 1987, 512).

33 6. Aus den vorstehend genannten Gründen hat das Berufungsgericht auch den Feststellungsantrag der Klägerin mit Recht als begründet angesehen.

34 III. Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben, soweit die Beklagten zur Zahlung eines 104.516,36 € nebst Zinsen übersteigenden Betrags verurteilt worden sind. Insoweit ist die Klage abzuweisen, da weitere Feststellungen nicht mehr zu treffen sind (§ 563 Abs. 3 ZPO). Im Übrigen ist die Revision unbegründet und daher zurückzuweisen.

35 Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 Nr. 1, § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO. Soweit die Beklagten erfolgreich waren, wirkt sich das auf den Kostenausspruch in allen Instanzen nicht aus.

Bornkamm Pokrant Schaffert

Bergmann Koch

Vorinstanzen:
LG Hamburg, Entscheidung vom 23.05.2006 - 312 O 671/05 -
OLG Hamburg, Entscheidung vom 27.11.2008 - 3 U 146/06 -