

82. Kann wegen wissentlicher Benutzung des für einen anderen eingetragenen Warenzeichens mit der Untersagungsklage zugleich Verurteilung zur Rechnungslegung über den durch den Verkauf von Waren unter dem Zeichen des Klägers erzielten Gewinn unter Vorlegung der Handlungsbücher des Beklagten verlangt werden?

II. Zivilsenat. Urz. v. 24. Juni 1904 i. S. B.-P. Company A. & C. (Bekl.) w. M. E. Nachfolger (Pl.). Rep. II. 435/03.

I. Landgericht I Berlin.

II. Kammergericht daselbst.

Aus den Gründen:

... „Mit der Untersagungsklage hat die Klägerin ein weiteres Begehren verbunden, nämlich auf Verurteilung der Beklagten, der Klägerin über den Gewinn Rechnung zu legen, welchen die Beklagte seit dem 1. Januar 1897 durch den Verkauf von Klopseppapier unter Marken, welche eine Verwechslung mit der klägerischen Marke nicht ausschließen, erzielt habe, und zwar unter der Vorlegung ihrer Handlungsbücher. Sie begründete dies damit, daß die Beklagte das Zeichen der Klägerin wissentlich verletzt habe, daher der Klägerin zur Entschädigung verpflichtet sei, und dazu gehöre in erster Linie die Herausgabe des Gewinnes, welchen die Beklagte durch den Eingriff in das klägerische Zeichenrecht gemacht habe. Behufs Ermittlung dieses Gewinnes müsse die Beklagte den Rechtsgrundlagen der negotiorum gestio gemäß erst einmal Rechnung legen.

Das Landgericht erkannte nach dem gestellten Antrage; das Berufungsgericht nahm gleichfalls eine Pflicht zur Rechenschaftsablegung an, aber nur in beschränkter Weise, und verurteilte hiernach die Beklagte nur dazu, der Klägerin ein Verzeichnis derjenigen Quantitäten Klopseppapier vorzulegen, welche sie, die Beklagte, in der Zeit vom 1. Januar 1897 ab, versehen mit dem Warenzeichen Nr. 6073, sei es auch unter Wiedergabe desselben mit den erwähnten Abweichungen, in ihrem Geschäftsbetriebe verkauft habe. Das Berufungsgericht führt aus: die Beklagte sei gemäß §§ 14, 20 des Warenbezeichnungsgesetzes auch zur Entschädigung verpflichtet, weil sie unstreitig, und, wie sich aus ihren Briefen Bl. 7, 8 der Akten ergebe, spätestens am 1. Januar 1897, von der Eintragung des klägerischen Zeichens für Klopseppapier

Kenntnis erhalten, seitdem also das klägerische Zeichenrecht nicht nur objektiv widerrechtlich, sondern auch wissentlich durch den gewerbsmäßigen Vertrieb von Klotztpapier unter ihrem nicht eingetragenen, dem klägerischen im wesentlichen gleichen Zeichen verlegt habe. Zur Erlangung der Kenntnis von der Höhe der ihr zustehenden Entschädigung sei die Klägerin berechtigt sich aller Hilfsmittel zu bedienen, welche das bürgerliche Recht in dieser Hinsicht gewähre. Zu diesen Hilfsmitteln gehören die gesetzlichen Vorschriften über Rechenschaftsablegung und Auskunftserteilung, auf welche der zweite Klageantrag gestützt werde, und deren Anwendbarkeit auf den konkreten Fall die Beklagte zu Unrecht leugne. Die Beklagte habe, indem sie sich des für die Klägerin eingetragenen Warenzeichens als solchen in ihrem Geschäftsbetriebe trotz Kenntnis von dem ausschließlichen Rechte der Klägerin bediente, Geschäfte der Klägerin als ihre eigenen behandelt, obwohl sie gewußt, daß sie hierzu nicht berechtigt sei, und ein der Klägerin zustehendes Recht wissentlich für sich benützt. Sie sei daher, soweit sie das streitige Zeichen in der Zeit vom 1. Januar 1900 ab für eigene Zwecke benützt habe, der Klägerin gemäß §§ 687 Abs. 2. 681. 666 B.G.B. wie ein Geschäftsführer zur Rechenschaftsablegung und Auskunftserteilung verpflichtet, während sich die gleiche Verpflichtung für sie bezüglich der vorhergehenden Zeit aus §§ 228. 229. 256 A.L.R. I. 13 ergebe (Striethorst, Archiv Bd. 50 S. 46, Bd. 80 S. 228).

Von der Revision wurde zunächst die Annahme der Wissentlichkeit der Verletzung des klägerischen Zeichenrechtes gerügt, insofern das Berufungsgericht gewisse Tatsachen nicht berücksichtigt habe, welche von der Beklagten dafür geltend gemacht worden seien, daß sie, wenn das klägerische Recht begründet sei, sich hierüber im Irrtum befunden habe, und dieser Irrtum ohne grobe Fahrlässigkeit bestehen konnte (§ 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894).

Sodann wurde die Verpflichtung der Beklagten zur Rechenschaftsablegung bestritten. Es gebe keine Vorschrift, nach welcher jeder, der zum Schadenserfaz verpflichtet sei, dem Gläubiger über die schädigenden Geschäfte Rechenschaft oder Auskunft zu geben hätte; ferner habe auch die Beklagte niemals Geschäfte der Klägerin geführt, sondern stets ihre eigenen Waren für eigene Rechnung verkauft. Die Klägerin habe kein Recht auf den Vorteil dieser Geschäfte, ebensowenig wie sie für

den Verlust aufzukommen habe. Die Rechtslage sei eine andere als z. B. bei der Verletzung eines Patentrechtes, wie auch vom Reichsgericht in dem Erkenntniße Bd. 47 S. 100 der Entsch. des R.G.'s in Zivils. dargelegt worden sei.

Es kann dahingestellt bleiben, ob der hinsichtlich der Feststellung der Wissentlichkeit der Verletzung gerügte prozessuale Verstoß als solcher anzuerkennen wäre; denn die weitere Rüge, welche auch die der Beklagten in beschränkter Weise auferlegte Rechenschaftsablegung beanstandet, wurde für gerechtfertigt erachtet und führte zur Abweisung der hierauf gerichteten Klage; denn ein Entschädigungsanspruch selbst ist in diesem Rechtsstreite nicht verfolgt worden.

Das Berufungsgericht erkennt an, daß die Beklagte, indem sie lediglich eigene, ihrer freien Verfügung unterliegende Waren veräußerte, durch solchen gewerbsmäßigen Vertrieb in die Rechtsphäre der Klägerin nicht eingegriffen habe und allein Anspruch auf den hieraus erzielten Gewinn machen könne; denn dieser stelle sich nicht als eine Frucht der eigennützigen Benutzung des selbständigen Klägerischen Zeichenrechtes, als eine ungerechtfertigte Bereicherung auf Kosten der Klägerin dar, sondern als ein Vorteil, den die Beklagte in erlaubter Ausübung eigener Rechte erworben habe. Die Entscheidungen des Reichsgerichts, welche dem Patent- oder Gebrauchsmusterberechtigten in Fällen wissentlicher oder grobfahrlässiger Verletzung des Patent- oder Gebrauchsmusterrechtes gegen den Verleger ein Recht auf Rechnungslegung über den beim Vertriebe geschützter Gegenstände erlangten Gewinn zuzusprechen, ließen eine analoge Anwendung auf Fälle, in denen eine Entschädigungspflicht aus §§ 14. 20 des Warenbezeichnungsgesetzes gegeben ist, nicht zu. Denn diese beruhten auf der Erwägung, daß sich jeder nach einem Patente oder Gebrauchsmuster hergestellte Gegenstand als eine Verkörperung des geschützten Erfindungsgedankens, bzw. der geschützten Formgebung darstelle, und daß daher der gewerbsmäßige Vertrieb solcher Gegenstände von seiten eines Nichtberechtigten zugleich eine eigennützige Verwertung eines fremden Rechtsgutes enthalte. Diese Erwägung treffe aber auf die Waren, welche ein Nichtberechtigter unter einem fremden Warenzeichen vertriebe, nicht zu, weil nicht die Waren, für welche jemand ein eingetragenes Zeichen besitze, durch diese Eintragung geschützt seien, sondern nur das eingetragene Zeichen selbst. Nur insoweit die Beklagte durch Benutzung des streitigen

Zeichens der Klägerin Schaden zugefügt und sich dadurch Vorteile zugeeignet habe, welche allein der Klägerin als Früchte ihres selbständigen ausschließlichen Rechtes zuständen, sei sie derselben zur Entschädigung verpflichtet. Demgemäß sei auch die Berechtigung der Klägerin, zur Erlangung der Kenntnis von der Höhe der ihr zustehenden Entschädigung Rechenschaftsablegung und Auskunftserteilung von der Beklagten zu verlangen, zu beschränken, und es müsse deshalb angenommen werden, daß die Beklagte ihrer entsprechenden Verpflichtung dadurch genüge, daß sie der Klägerin gemäß § 260 B.G.B., §§ 687 Abs. 2, 681, 686 daselbst ein Verzeichnis derjenigen Quantitäten von Klosettpapier vorlege, welche sie in ihrem Geschäftsbetriebe unter dem Klägerischen Zeichen seit dem 1. Januar 1897 abgesetzt habe. An der Hand dieses Verzeichnisses werde die Klägerin in der Lage sein, den ihr von Seiten der Beklagten durch widerrechtliche und wissentliche Benutzung ihres Warenzeichens zugefügten Schaden näher zu substantiieren und denselben eventuell gemäß § 287 B.P.D. eidlich zu schätzen.

Es kann anerkannt werden, daß in Fällen der vorliegenden Art für den Kläger die Begründung und für das Gericht die Festsetzung eines bestimmten Schadens, ohne eine Auskunftspflicht des Beklagten in Anspruch nehmen zu können, mit Schwierigkeiten verbunden ist. Übrigens erscheint gerade bei einer schuldhaften Handlung des Verleegers ein besonders weit gehendes Ermessen des Gerichtes im Sinne des § 287 B.P.D. gerechtfertigt, und dadurch wird der Verleger selbst veranlaßt, einer etwa zu hohen Festsetzung der Entschädigung durch freiwillige Darlegung der Zahl und des Umfanges seiner Eingriffe in das gegnerische Schutzrecht vorzubeugen. Jedenfalls ist davon auszugehen, daß der Verletzte nach § 14 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 nur Anspruch auf Entschädigung hat, und darunter zwar eine volle, den wirklichen Schaden und den entgangenen Gewinn umfassende Entschädigung zu verstehen ist, aber nicht eine unmittelbar auf Restitution der widerrechtlich bezogenen Vorteile gehende Verpflichtung, wenn auch das Maß dieser Vorteile nach Umständen für die Beurteilung des entgangenen Gewinnes von Bedeutung sein kann. Ein Anhalt für eine weitere Auslegung des Begriffes der Entschädigung läßt sich aus dem Gesetz vom 12. Mai 1894 nicht entnehmen. Kann nun auch die Erhebung des vom Verleger bezogenen Gewinnes für die Be-

urteilung des dem Verletzten zugegangenen Schadens von Wert sein, so kann der Senat doch dem Berufungsgerichte darin nicht beitreten, daß sich aus den Grundsätzen über die Haftung desjenigen, welcher ein fremdes Geschäft als sein eigenes besorgt, obwohl er weiß, daß er nicht dazu berechtigt sei, im vorliegenden Falle, wie dies bei rechtswidriger Verwertung von Patentrechten angenommen wurde (vgl. Jurist. Wochenschr. 1900 S. 316 Nr. 16), eine Pflicht zur Rechnungsablegung und Auskunftserteilung von Seiten des Verletzers begründen lasse. Die Beklagte hat nicht den Geschäftsbetrieb der Klägerin und deren Warenzeichen sich zu eigen gemacht, als ob diese ihr übertragen wären. Die Klägerin hat ihr eingetragenes Warenzeichen bei dem Vertriebe ihrer Waren ständig verwendet, und die Beklagte hat, wie angenommen wird, wissentlich widerrechtlich eigene Waren derselben Gattung unter einer dem Zeichen der Klägerin ähnlichen Warenbezeichnung vertrieben: Hierdurch konnte das Publikum über die Herkunft der von der Beklagten verkauften Waren getäuscht werden, und der Beklagten insofern ein Gewinn zugehen; allein ihre Handlung, welche sich als eine Verletzung des Schutzrechtes der Klägerin charakterisiert und sie zur Entschädigung verpflichtet, erscheint nicht als Besorgung eines fremden Geschäftes im Sinne des § 687 Absf. 2 B.G.B. oder der §§ 228, 229, 256 preuß. A.R.N. I. 13. Daß objektiv eine Führung fremder Geschäfte vorliege, nicht bloß eine täuschende Aneignung von anderen erlangter Vorteile, ist nach dem Wortlaute des § 687 Absf. 2 B.G.B. und nach den Kommissionsverhandlungen (Achilles-Spahn'sche Protokolle Bd. 2 S. 742) Erfordernis. Ist das durch Eintragung geschützte Recht auf ein Warenzeichen als ein Vermögensrecht absoluten Charakters anzusehen, ist also der Fall nach der in Bd. 47 S. 100 flg. abgedruckten Entscheidung des Senats von dem einer Zuwiderhandlung gegen § 15 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 hinsichtlich der Begründung einer Pflicht zur Rechnungslegung zu unterscheiden, so erscheint doch die Benutzung eines solchen Zeichens von Seiten eines Unberechtigten bei dem Vertriebe eigener Ware nicht als ein Geschäft, auf welches der Besitzer des eingetragenen Zeichens ein Recht hätte, und welches er sich insofern aneignen könnte, als durch die widerrechtliche Benutzung seines Warenzeichens eine besondere Einnahme erzielt ist; vielmehr steht ihm nur ein Anspruch auf Ersatz des Schadens zu, der ihm durch den

Eingriff in das Recht der ausschließlichen Benutzung seines Warenzeichens erwachsen ist.

Hiernach mußte das angefochtene Urteil in seiner Bestimmung unter B, 2 aufgehoben, und insoweit die Klage abgewiesen werden, während im übrigen die Revision zurückzuweisen war.“ . . .