

Rechnungslegungsansprüche im Immaterialgüterrecht

Zur Akzessorietät immaterialgüterrechtlicher Rechnungslegungsansprüche und ihrer prozessualen Behandlung

Der Beitrag schnell gelesen

Wer in seinem Immaterialgüterrecht verletzt wird, kann die Höhe der daraus resultierenden Zahlungsansprüche oft nicht beziffern. Um dieses Informationsdefizit zu beseitigen, räumt der Gesetzgeber dem Verletzten in zahlreichen Konstellationen Rechnungslegungs- und Auskunftsansprüche ein. Der Beitrag untersucht deren Zusammenhang mit den damit korrespondierenden Zahlungsansprüchen und widmet sich der prozessualen Abbildung dieses Zusammenhangs. Anlass dieser Untersuchung ist die jüngste Änderung der Judikatur zur Frage der Berechtigung von Rechnungslegungsansprüchen, sofern bereits im Manifestationsverfahren Negativfeststellungen zu Tatsachen getroffen werden, die für die Höhe des Hauptanspruchs relevant sind.

Zivilverfahrensrecht

§ 151 PatG; § 55 MSchG; Art XLII EGZPO
OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22 a, *OPTONICA*;
OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21 p, *Tierklinik Q*;
OGH 26. 3. 2019, 4 Ob 217/18t, *Blasenkatheterset*;
OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*
ÖBl 2024/18



PHILIPP ANZENBERGER, Institut für Zivilgerichtliches Verfahren, Universität Innsbruck.
BERNHARD HAGER, Institut für Zivilgerichtliches Verfahren, Universität Innsbruck.

Inhaltsübersicht:

- A. Problemstellung
- B. Materiell-rechtlicher Zusammenhang zwischen Rechnungslegungsanspruch und Hauptanspruch
 1. Zur Frage einer möglichen Akzessorietät im Allgemeinen
 2. Akzessorietät immaterialgüterrechtlicher Rechnungslegungsansprüche?
- C. Rolle des Hauptanspruchs im Rechnungslegungsverfahren
 1. Problemstellung: Notwendige Erhebungen zu Grundlagen des Zahlungsbegehrens
 2. Lösungsansatz: Orientierung am Umfang des Rechnungslegungsbegehrens
- D. Behauptungs- und Beweislast im Manifestationsverfahren
- E. Zusammenschau

A. Problemstellung

Immaterialgüterrechtsverletzungen lösen durchwegs Vergütungsansprüche aus, deren konkrete Bezifferung dem Verletzten mangels hinreichender Information schwer möglich ist. Denn ihre Bemessung erfordert häufig weitere Erhebungen (vgl § 86 Abs 1 UrhG, § 53 Abs 1 MSchG und § 150 PatG: „angemessenes Entgelt“; § 87 Abs 2 UrhG: „angemessene Entschädigung“), die der Rechtssphäre des Bekl zuzurechnen sind (etwa die Frage der Dauer und des Umfangs einer widerrecht-

lichen Markennutzung¹). Der Gesetzgeber räumt dem Verletzten daher zusätzlich Rechnungslegungs- und Auskunftsansprüche ein (vgl § 87a UrhG sowie § 151 PatG [ggf iVm § 55 MSchG, § 34 MuSchG, § 21 HlSchG, § 9 UWG]), die in der Praxis häufig gemeinsam mit dem Hauptanspruch im Weg der Stufenklage (Art XLII Abs 3 EGZPO) geltend gemacht werden.²

In diesem Kontext wurde der OGH in den letzten Jahren wiederholt mit Fällen konfrontiert, in denen das ErstG **bereits bei** der Prüfung des im Rahmen einer Stufenklage erhobenen **Manifestationsbegehrens** zu einzelnen zur Bemessung des Hauptanspruchs relevanten Fragen (etwa zu Umständen, die zur Berechnung der Schadenshöhe oder des entgangenen Gewinns ermittelt werden mussten) **Negativfeststellungen** traf (zB: „Es kann nicht festgestellt werden, ob durch die Markenrechtsverletzung Kunden in den Webshop der Bekl gelangten“). Bis vor kurzem vertrat er hierzu die eher rigide Position, dass solche Negativfeststellungen zu einer Abweisung des Rechnungslegungsbegehrens führen müssen.³ So lag etwa der E OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 217/18t, *Blasenkatheterset*, die unbekämpft gebliebene erstgerichtliche Negativfeststellung zugrunde, wonach „nicht festgestellt werden kann, dass die Bekl einen

¹ Etwa Grünzweig, Markenschutzgesetz (14. Lfg, 2023) § 53 MSchG Rz 2b; Guggenbichler in Kucsko/Schumacher (Hrsg), markenschutz³ (2020) § 53 MSchG Rz 13; vgl zum PatG Gaderer in Stadler/Koller (Hrsg), Patentgesetz (2019) § 150 PatG Rz 21.

² Etwa Anderl/Ciarnau in Anderl (Hrsg), IP in der Praxis (2020) Rz 11.18; Grünzweig, Markenschutzgesetz § 53 MSchG Rz 5; allg zur Stufenklage Konecny in Fasching/Konecny (Hrsg), Zivilprozessgesetze³ II/1 Art XLII EGZPO Rz 109ff.

³ OGH 26. 3. 2019, 4 Ob 217/18t, *Blasenkatheterset*, ÖBl 2019, 306 (A. Koller) = MR 2019, 334 (Walter); 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, ecolex 2021, 655 (Horak) = EvBl 2021, 688 (A. Koller) = ÖBl 2021, 265 (Schultes) = MR 2021, 210 (Tiptsch).

Eingriffsgegenstand verkauft hat“⁴. Dies schloss aus Sicht des vierten Senats einen Anspruch auf Vorlage von Verkaufsrechnungen aus, weil nur ein patentverletzendes Feilhalten, aber kein patentverletzendes Verkaufen nachgewiesen werden konnte. In der E OGH 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, war in erster Instanz eine Negativfeststellung getroffen worden, wonach „nicht festgestellt werden [kann], ob aufgrund der beschriebenen Werbemaßnahmen der [...] Erstbeklagten Tierarztkunden die Erstbeklagte kontaktiert haben und ihre Tiere von dieser behandeln ließen“⁵. Auch hier gelangte der Senat zu dem Ergebnis, dass dementsprechend offen geblieben sei, ob aus der Verwendung des Kennzeichens durch die Bekl überhaupt Einnahmen erzielt wurden, sodass das Rechnungslegungsbegehren seinem konkreten Inhalt nach nicht berechtigt sei.

In **Abkehr davon** nahm der vierte Senat in der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, – unter ausführlicher Diskussion des bisherigen Meinungsstands – an, dass **Negativfeststellungen „zu den Folgen der Verletzung eines Markenrechts“** nicht zur Verneinung eines damit in Verbindung stehenden Rechnungslegungsanspruchs führen. Denn es würde „der ‚ausforschenden Natur‘ des auf § 55 MSchG iVm § 151 PatG gestützten Rechnungslegungsanspruchs widersprechen, wenn dieser Anspruch schon wegen einer bloßen Negativfeststellung zu den Grundlagen des Zahlungsbegehrens verneint werden müsste“⁶. Zweck der Rechnungslegungspflicht sei es, den Berechtigten in die Lage zu versetzen, Zahlungsansprüche gegen den Rechnungslegungspflichtigen feststellen und gerichtlich geltend machen zu können. Daher dürfe der Umfang der Rechnungslegungspflicht nicht allzu sehr eingeschränkt werden. Allerdings hält die Entscheidung auch fest, dass „**bei einer positiven Feststellung über das Nichtvorliegen von bestimmten Umständen ein auf die Bekanntgabe dieser Umstände abzielendes Rechnungslegungsbegehren scheitern**“⁷ müsse.

Diese Ausführungen sind in mehrerer Hinsicht bemerkenswert: Erstens scheint der OGH in den genannten E von einem „inneren“ **Zusammenhang zwischen dem Rechnungslegungsbegehren und dem Hauptbegehren** auszugehen, ohne diesen tiefergehend zu thematisieren. Vielmehr weist er wiederholt darauf hin, dass es sich bei Rechnungslegungsanspruch und Hauptanspruch um grundsätzlich unabhängig voneinander zu beurteilende Ansprüche handle,⁸ sodass auch die Verfahren über diese beiden Ansprüche (selbst bei Erhebung einer Stufenklage) getrennt zu führen seien⁹ und es sogar ein Verbot der gemeinsamen Entscheidung gebe.¹⁰ Es scheint daher lohnenswert, diesen prima facie bestehenden **Zusammenhang zwischen Rechnungslegungsanspruch und Hauptanspruch** genauer zu beleuchten (dies wird in Abschnitt B. geschehen).

Die genannten E werfen aber auch Fragen der **prozessualen Abbildung dieses Zusammenhangs** auf. Denn der OGH ging in einigen E davon aus, dass ein **Rechnungslegungsanspruch nur berechtigt** sei, wenn der **Hauptanspruch** „aus dem Vorbringen der Kl und dem festgestellten Sachverhalt **zumindest dem Grunde nach abzuleiten**“¹¹ ist. Allerdings hielt er auch wiederholt fest, dass sich weder aus Art XLII EGZPO noch aus den einschlägigen Rechnungslegungsansprüchen (etwa § 55 MSchG iVm § 151 PatG) ableiten lasse, „**dass der noch unbestimmt erhobene Zahlungsanspruch bereits in der Entscheidung über das Manifestationsbegehren dem Grunde nach geprüft werden muss**“¹². Dazu kommt, dass der vierte Senat (wie soeben dargelegt) nunmehr Feststellungen zu gewissen Grundlagen des Hauptanspruchs insofern als relevant ansieht, als zumindest „**bei einer positiven Feststellung über das Nichtvor-**

liegen von bestimmten Umständen“¹³ schon der Rechnungslegungsanspruch zu verneinen sei. Im Schrifttum wird dies teils als **Beweislastumkehr** gedeutet.¹⁴ Es liege nun „**nicht mehr an dem in seinen immaterialgüterrechtlichen Ansprüchen Verletzten, mit seiner Beweisführung eine positive Feststellung zu den Umständen zu erwirken, über die Rechnung gelegt werden soll**“¹⁵ was nicht zuletzt mit der besonderen „investigativen Natur“ des Rechnungslegungsanspruchs in Immaterialgüterrechtssachen begründet wird.¹⁶ Es ist daher in weiterer Folge die **Rolle des Hauptanspruchs im Rechnungslegungsverfahren** zu thematisieren und der Frage nachzugehen, **welche zur Ermittlung von Grund und Höhe des Hauptanspruchs erforderlichen Umstände** bereits zu diesem Zeitpunkt zu erheben sind (Abschnitt C.). Schließlich soll im Rahmen einer **Darlegung der Behauptungs- und Beweislast im Manifestationsverfahren** untersucht werden, ob die Erwägungen der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, tatsächlich ein Spezifikum des Immaterialgüterrechts darstellen oder ob dahinter nicht vielmehr verallgemeinerungsfähige Wertungen stehen (Abschnitt D.).

B. Materiell-rechtlicher Zusammenhang zwischen Rechnungslegungsanspruch und Hauptanspruch

1. Zur Frage einer möglichen Akzessorietät im Allgemeinen

Rechnungslegungsansprüche sind in **zahlreichen Einzelnormen** positiviert (etwa § 87a UrhG, § 151 PatG, §§ 1012, 1039 und § 1198 ABGB, § 16 Abs 1 HandelsvertreterG, § 3 VersVG), in gewissen Fällen nimmt die Rsp deren Bestehen aber auch ohne ausdrückliche gesetzliche Grundlage an.¹⁷ Denkbar ist zudem eine **vertragliche Einräumung** von Rechnungslegungs- oder Auskunftspflichten.¹⁸

Die Frage eines möglichen **materiellen Zusammenhangs zwischen Rechnungslegungs- und Hauptanspruch** wurde im Schrifttum bisher, soweit ersichtlich, nur vereinzelt angeschnit-

⁴ OGH 26. 3. 2019, 4 Ob 217/18t, *Blasenkateterset*, Rz 2.2.

⁵ OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, Rz 4.

⁶ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 46.

⁷ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 37 (Hervorhebung durch die Verfasser).

⁸ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*, Rz 3.6.2ff (unter Berufung auf *Schönherr*, Anmerkung zu OGH 4 Ob 340/80, ÖB 1982, 29); 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, Rz 19; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 48; so auch *Schultes*, Anmerkung zu OGH 4 Ob 33/21p, ÖB 2021, 268.

⁹ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*; 2. 7. 2020, 4 Ob 72/20x;

30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*; RIS-Justiz RS0035069; *Schachter/Tonninger/Zemann* in *Kucsko/Schumacher*, markenschutz³ § 55 MSchG Rz 66.

¹⁰ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*, Rz 3.2; 2. 7. 2020, 4 Ob 72/20x; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 48; *Konecny* in *Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz³ II/1 Art XLII EGZPO Rz 123.

¹¹ OGH 12. 5. 2009, 4 Ob 34/09t, *Alfons Walde*, Rz 2.2 (Hervorhebung durch die Verfasser); inhaltlich ident OGH 17. 1. 2012, 4 Ob 104/11i, *Natascha K/Phantombild V*, Rz 1.1; 20. 4. 2016, 4 Ob 61/16y, *Möbel im Hotel II*, Rz 3.1; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 22; RIS-Justiz RS0124718.

¹² OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*, Rz 3.6.3 (erster Absatz; Hervorhebung durch die Verfasser); 19. 6. 2018, 1 Ob 54/18z; 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, Rz 19; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 48.

¹³ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 37.

¹⁴ A. Koller, Anmerkung zu OGH 4 Ob 97/22a, EvBl 2022, 1210; auch *Horak* (Anmerkung zu OGH 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, *ecolex* 2021, 656) sah bereits vor dieser E Probleme bei der Beweislast.

¹⁵ A. Koller, EvBl 2022, 1210.

¹⁶ *Etwa Schultes*, ÖB 2021, 269; OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, *ecolex* 2022, 904 (*Tonninger*) = MR 2023, 38 (*Walter*).

¹⁷ Vgl etwa OGH 22. 2. 2022, 8 ObA 9/22i.

¹⁸ Dazu ausführlich *Biener-Nießl*, *Materielle rechtliche Auskunftspflichten im Zivilprozess* (2003) 51ff; vgl auch OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*.

ten,¹⁹ die Rsp hatte sich mit diesem Problemkreis – insb in verfahrensrechtlichem Kontext – hingegen schon in mehreren E auseinandersetzen: Dabei qualifizierte der OGH die Rechnungslegungsansprüche durchwegs als „Nebenanspruch“²⁰ oder als „Hilfsanspruch“²¹ zu einem weiteren (Haupt-)Anspruch und nahm in deren Verhältnis – meist aber nur implizit – eine **Akzessorietät** an, lehnte also das Bestehen des Rechnungslegungsanspruchs ab, wenn der Hauptanspruch nicht mehr bestand (oder zumindest nicht mehr durchsetzbar war).²² Vereinzelt bezeichnete er diesen Zusammenhang sogar ausdrücklich als Akzessorietät.²³ Zumindest prima vista scheint es damit allerdings in Widerspruch zu stehen, wenn der OGH in einigen jüngeren Judikaten festhält, dass sich weder aus Art XLII EGZPO noch aus den einzelnen Anspruchsgrundlagen (etwa § 151 PatG oder § 55 MSchG iVm § 151 PatG) ableiten lasse, „dass der noch unbestimmt erhobene Zahlungsanspruch bereits in der Entscheidung über das Manifestationsbegehren dem Grunde nach geprüft werden muss“.²⁴ Es ist insofern angezeigt, in einem **ersten Schritt die Hypothese einer Akzessorietät des Rechnungslegungsanspruchs** zum Hauptanspruch auf ihre Plausibilität hin zu überprüfen. Unter „Akzessorietät“ sollen dabei jene Konstellationen verstanden werden, in welchen ein „Hauptrecht“ und ein „weiteres Recht“ (hier: ein Zahlungsanspruch aufgrund einer Immaterialgüterrechtsverletzung und ein damit korrespondierender Rechnungslegungsanspruch) so miteinander verknüpft sind, „dass die für das Hauptrecht geltende Regelung unmittelbar auf das akzessorische Recht einwirkt und somit letzteres sowohl in Ent stehen, Fortbestand und Durchsetzbarkeit von diesem abhängt“.²⁵

Vorauszuschicken ist: Die **Frage der Akzessorietät** von Rechnungslegungsansprüchen muss **für jede Anspruchsgrundlage gesondert** überprüft werden.²⁶ Denn gerade vertraglich vereinbarte Auskunfts- oder Rechnungslegungsansprüche können sowohl „bedingt“ als auch „unbedingt“ (gemeint: mit oder ohne Abhängigkeit von einem „Hauptanspruch“) eingeräumt werden. Aber auch bei gesetzlichen Rechnungslegungsansprüchen sind pauschale Aussagen schwer zu treffen, vielmehr ist die allfällige Akzessorietät eines Rechnungslegungsanspruchs im Weg der Interpretation der konkreten Norm zu ermitteln. Häufig ist hier insb eine **teleologische Interpretation** aufschlussreich: In zahlreichen Fällen gesetzlicher Rechnungslegungsansprüche geht es nämlich darum, die Anspruchsberechtigten in die Position zu versetzen, andere (**Haupt-)Ansprüche zu beziffern** und damit (zumindest mittelbar) eine **gerichtliche Geltendmachung dieser Ansprüche zu ermöglichen**.²⁷ Soweit dies den ausschließlichen oder zumindest überwiegenden Zweck der Norm darstellt, muss aber die Durchsetzbarkeit des Hauptanspruchs zumindest abstrakt möglich sein, um den Eingriff in die Rechtssphäre des Rechnungslegungsverpflichteten zu rechtfertigen. Diese Überlegung lässt sich tatsächlich – wie dies ja bereits in zahlreichen Judikaten des OGH zum Ausdruck gekommen ist – am treffendsten durch die **Annahme einer Akzessorietät des Rechnungslegungsanspruchs** ausdrücken.

Das bedeutet: Sofern die Auslegung der einschlägigen Bestimmung eine Akzessorietät des Rechnungslegungsanspruchs nahelegt, ist von dessen Erlöschen auszugehen, wenn der (wirksam entstandene) Hauptanspruch mittlerweile ebenfalls erloschen oder nicht mehr durchsetzbar ist. Das **Bestehen** (bzw die Durchsetzbarkeit) **des Hauptanspruchs** ist im Fall der Akzessorietät als **Tatbestandsmerkmal für den Rechnungslegungsanspruch** zu verstehen. Wenn insofern schon im Manifestationsverfahren (über einen akzessorischen Rechnungslegungsanspruch) fest-

steht, dass der behauptete **Anspruchsgrund nicht vorliegt** oder dass der Anspruchsgrund zwar zu bejahen ist, aber die **Anspruchshöhe Null beträgt**, so ist das **Rechnungslegungsbegehren abzuweisen**.

2. Akzessorietät immaterialgüterrechtlicher Rechnungslegungsansprüche?

Aus den obigen Erwägungen können für Rechnungslegungsansprüche in Immaterialgüterrechtssachen bereits erste Schlüsse gezogen werden: Auch wenn die einschlägigen Mat in dieser Frage karg gehalten sind,²⁸ entspricht es der einhelligen Auffassung, dass der **Zweck dieser Rechnungslegungsansprüche** darin besteht, den Kl in die Lage zu versetzen, die Grundlage für seine Ansprüche auf angemessenes Entgelt, angemessene Entschädigung oder Schadenersatz gegen den Bekl zu ermitteln. Dies wird völlig herrschend für § 87 a UrhG²⁹ sowie für § 151 PatG³⁰ vertreten und ist auch für die Anwendungsbereiche des MSchG,³¹ des MuSchG,³² des HlSchG sowie auch des UWG³³ anzunehmen, nicht zuletzt, weil diese allesamt auf § 151 PatG (vgl § 55 MSchG, § 34 MuSchG, § 21 HlSchG und § 9 UWG) verweisen. Das bedeutet, dass **Rechnungslegungsansprüche in Immaterialgüter-**

¹⁹ Für eine Klassifikation als „Hilfsanspruch“ etwa A. Koller, Anmerkung zu OGH 4 Ob 217/18t, ÖBl 2019, 307; eine Akzessorietät sehen etwa Anderl/Heinzl in Stadler/Koller (Hrsg), Patentgesetz (2019) § 151 PatG Rz 8; Anzenberger, Anmerkung zu OGH 4 Ob 97/22a, ÖBl 2023, 41; Görg in Görg/Feltl (Hrsg), Urheberrechtsgesetz (2023) § 87 a UrhG Rz 3.

²⁰ OGH 26. 11. 1997, 9 Oba 225/97x; 12. 12. 2002, 6 Ob 17/02x; 26. 4. 2011, 8 Oba 22/11k; 24. 3. 2017, 9 Oba 19/17k; 22. 3. 2023, 7 Ob 40/23t; zur Auskunftspflicht nach § 3 VersVG OGH 31. 10. 2018, 7 Ob 221/17a; zu § 16 Abs 1 HandelsvertreterG OGH 26. 4. 2011, 8 Oba 22/11k; 24. 3. 2017, 9 Oba 19/17k; allg RIS-Justiz RS0034930; RS0028102; anders hingegen OGH 13. 12. 2018, 5 Ob 200/18z.

²¹ Etwa in OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 22.

²² OGH 26. 11. 1997, 9 Oba 225/97x; 12. 12. 2002, 6 Ob 17/02x; 26. 4. 2011, 8 Oba 22/11k; 24. 3. 2017, 9 Oba 19/17k; 22. 3. 2023, 7 Ob 40/23t; zur Auskunftspflicht nach § 3 VersVG OGH 31. 10. 2018, 7 Ob 221/17a; zu § 16 Abs 1 HandelsvertreterG OGH 26. 4. 2011, 8 Oba 22/11k; 24. 3. 2017, 9 Oba 19/17k; allg RIS-Justiz RS0034930; RS0028102.

²³ OGH 24. 3. 2009, 17 Ob 40/08v, *Tramontana II*.

²⁴ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*, Rz 3.6.3 (erster Absatz); 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, Rz 19; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 48.

²⁵ *Apathy/Iro/Koziol*, Österreichisches Bankvertragsrecht² VIII – Kreditsicherheiten Teil I (2012) Rz 1/30 mwN.

²⁶ Das zeigt etwa OGH 13. 12. 2018, 5 Ob 200/18z.

²⁷ Siehe etwa OGH 25. 5. 2011, 8 Oba 34/11z; 29. 6. 2011, 8 Oba 19/11v; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 21; allg RIS-Justiz RS0019529; RS0034907; *Konecny* in *Fasching/Konecny*, Zivilprozessgesetz³ II/1 Art XLII EGZPO Rz 20; *Rechberger/Klicka* in *Rechberger/Klicka* (Hrsg), ZPO⁵ (2019) Art XLII EGZPO Rz 2 mwN.

²⁸ ErläutRV 40 BlgNR 22. GP 42f; ErläutRV 490 BlgNR 14. GP 16; ErläutRV 1643 BlgNR 20. GP 35.

²⁹ ErläutRV 40 BlgNR 22. GP 43; OGH 16. 12. 2009, 17 Ob 21/09a, *Manpower III*, ÖBl 2010, 280 (*Kletzer*); 2. 7. 2020, 4 Ob 72/20x; 10. 12. 2020, 4 Ob 165/20y, *Veggie-Projekt – Fotografenhonorar II*; *Guggenbichler in Ciresa* (Hrsg), Urheberrecht (20. Lfg, 2018) § 87 a UrhG Rz 1, 8; *Schachter in Handig/Hofmarcher/Kucsko* (Hrsg), urheber.recht³ (2023) § 87 a UrhG Rz 1; vgl Görg in Görg/Feltl, UrhG § 87 a UrhG Rz 3.

³⁰ OGH 26. 3. 2019, 4 Ob 217/18t, *Blasenkateterset*, Rz 2.1; 22. 2. 2022, 8 Oba 9/22i, Rz 18; *Anderl/Heinzl in Stadler/Koller*, PatG § 151 PatG Rz 11; *Schultes*, ÖBl 2021, 269; *Weiser*, Patentgesetz Gebrauchsmustergesetz² (2016) 586.

³¹ OGH 26. 8. 2008, 17 Ob 23/08v; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 47; *Grünzweig*, Markenrecht § 55 MSchG Rz 12; *Tonninger*, *ecolex* 2022, 904; *Walter*, MR 2023, 38; vgl A. Koller, *EvBl* 2022, 1209.

³² *Thiele/Schneider* in *Thiele/Schneider* (Hrsg), MuSchG und Muster-RL – Österreichisches und Europäisches Design- und Musterschutzrecht I (2018) § 34 MuSchG Rz 125.

³³ OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, Rz 17; vgl Görg, UWG (2020) § 9 UWG Rz 626; *Horak*, *ecolex* 2021, 656; *Kraft/Steinmair*, UWG² (2020) § 9 UWG Rz 88.

rechtssachen grundsätzlich als **akzessorisch zum Hauptanspruch** zu verstehen sind.³⁴

Diese Überlegung rückt allerdings einige der jüngeren Judikate des OGH in ein etwas neues Licht: Wenn der vierte Senat etwa in der E OGH 4 Ob 243/17 i, *Spannschloss*, – hier ging es um eine Patentrechtsstreitigkeit – festhält, dass das „*Rechnungslegungserfordernis [...] dabei grundsätzlich unabhängig von der Berechtigung des Leistungsbegehrens zu beurteilen*“³⁵ sei, so wirkt dies angesichts der eben festgestellten Akzessorietät zwar prima vista nicht unproblematisch: Die Ausführungen des vierten Senats in dieser E bezogen sich allerdings darauf, dass es neben dem geltend gemachten verschuldensabhängigen Hauptanspruch noch **weitere, verschuldensunabhängige Hauptansprüche** geben könne, deren Konkretisierung dem Manifestationsbegehren dienen könne, weshalb insoweit aus der Verneinung des verfahrensgegenständlichen Hauptanspruchs nicht zwangsläufig auf die Unbegründetheit des Rechnungslegungsanspruchs zu schließen sei. Aus diesem Blickwinkel ist die E in diesem Punkt jedenfalls nicht zu beanstanden.

Problematischer ist hingegen folgender (in späteren E wiederholt rezipierter³⁶) Satz der E *Spannschloss*: „*Weder aus Art XLII EGZPO noch aus den einschlägigen Bestimmungen des PatG lässt sich ableiten, dass der noch unbestimmt erhobene Zahlungsanspruch bereits in der Entscheidung über das Manifestationsbegehren dem Grunde nach geprüft werden muss.*“³⁷ Tatsächlich kann es in einem solchen Fall nämlich nicht genügen, dass aus dem Vorbringen der Kl „*nicht abzuleiten*“ ist, „*dass sie ihr Manifestationsbegehren ausschließlich nur deshalb stellt, um – anknüpfend an die Ergebnisse der Rechnungslegung – Zahlung nach § 150 Abs 2 oder 3 PatG zu erlangen*“.³⁸ Vielmehr muss der Bekl die Möglichkeit einer **kontradiktorischen Verhandlung** über das Vorliegen oder Nichtvorliegen des **Akzessorietätsbestandsmerkmals** haben. Insofern ist bereits im Manifestationsverfahren das Bestehen des mit dem Rechnungslegungsbegehren korrespondierenden Hauptanspruchs dem Grund nach (zumindest in weiten Teilen; vgl dazu Abschnitt C.2.) als Vorfrage zu überprüfen. In welchem **konkreten Umfang** den Manifestationskläger hierbei die Last trifft, bereits gewisse zur Beurteilung des Hauptanspruchs notwendige Tatsachenvorbringen zu erstatten und Beweise zu erbringen, soll in den Folgeabschnitten untersucht werden. Das muss allerdings – in diesem Punkt ist der E im Ergebnis jedenfalls zuzustimmen – nicht zwingend den in der Stufenklage geltend gemachten Hauptanspruch betreffen.

C. Rolle des Hauptanspruchs im Rechnungslegungsverfahren

1. Problemstellung: Notwendige Erhebungen zu Grundlagen des Zahlungsbegehrens

Die zuvor angestellten Überlegungen leiten nun zu der Frage über, wie **immaterialgüterrechtliche Rechnungslegungsansprüche prozessual zu handhaben** sind. Es wurde bereits einleitend angeschnitten, dass die Ermittlung der Höhe der Hauptansprüche gerade in diesem Rechtsbereich in doppelter Hinsicht problembehaftet ist: Das betrifft einerseits den Umstand, dass der Anspruchsberechtigte rein **faktisch oft nicht über hinreichende Informationen** zur Bezifferung seines Hauptanspruchs verfügt, was eben – wie erwähnt³⁹ – durch die Einräumung von Rechnungslegungs- und Auskunftsansprüchen abgedeckt werden soll. Andererseits – darin besteht das zweite Problemfeld – enthalten die **Rechtsfolgen** einiger immaterialgüterrechtlicher Hauptansprüche **Gesetzesbegriffe**, die

teils einer **weiteren Konkretisierung** bedürfen, etwa die Verpflichtung zur Zahlung eines „angemessenen Entgelts“ (§ 86 Abs 1 UrhG, § 53 Abs 1 MSchG und § 150 PatG) oder einer „angemessenen Entschädigung“ (§ 87 Abs 2 UrhG). So ist etwa nach herrschender Auffassung bei der Beurteilung der Höhe eines angemessenen Entgelts nach einer Markenrechtsverletzung (§ 53 Abs 1 MSchG) auf die übliche Höhe von Lizenzentgelten, auf den Bekanntheitsgrad und den Ruf der Marke, auf den Grad der Verwechslungsgefahr, auf die Intensität der Beeinträchtigung, auf die Bedeutung der Kennzeichnung für die Abnehmer sowie auf Dauer und Umfang der Benutzung und Eintritt einer Marktverwirrung abzustellen.⁴⁰ Daher kann die Beurteilung der Angemessenheit (aufgrund der praktisch vielfältigen Möglichkeiten einer Immaterialgüterrechtsverletzung) im Einzelfall **unterschiedlichste Erhebungen** erfordern, sodass auch der Inhalt „des“ Anspruchs auf Rechnungslegung in Immaterialgüterrechtssachen **verschiedene Ausprägungen** annehmen und **von Fall zu Fall** teils erheblich **variieren** kann (etwa: Auskunft über die Anzahl der in einer Filiale aufgelegten Prospekte,⁴¹ Auskunft über die Anzahl von hergestellten Kopien,⁴² Auskunft darüber, wie viele Kunden über Klick auf einen Link in einen Webshop gelangt sind,⁴³ Rechnungslegung über Umsätze anhand von Einkaufs- und Verkaufsbelegen, die einem Sachverständigen im Original offenzulegen sind⁴⁴).⁴⁵ Dogmatisch treffender wäre es daher, idZ von **mehreren Rechnungslegungsansprüchen** auszugehen, die **jeweils mit einzelnen Bemessungskriterien des Vergütungsanspruchs korrespondieren**.⁴⁶ Diese einzelnen Rechnungslegungsansprüche können im Prozess nämlich durchaus auch ein unterschiedliches Schicksal erfahren (dazu noch in Abschnitt D.).

Nun sind jene Umstände, welche zur Ermittlung der Höhe der zuvor genannten immaterialgüterrechtlichen Vergütungsansprüche zu ermitteln sind, in den entsprechenden Anspruchsgrundlagen zwar streng genommen nicht als Tatbestandsmerkmale formuliert (vgl § 86 Abs 1 und § 87 Abs 2 UrhG, § 53 Abs 1 MSchG, § 150 PatG). Es wird aber einhellig angenommen, dass die notwendigen Tatsachenvorbringen dennoch vom anspruchsberechtigten Kl (des Hauptleistungsprozesses) zu erstatten⁴⁷ und

³⁴ Vgl zum dt Recht etwa *Ann/Maute*, Auskunftsansprüche des Markeninhabers, GRUR-Prax 2012, 249; *Haedicke*, Zweckbindung und Geheimnisschutz bei Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüchen, GRUR 2020, 786; *Repar*, Der akzessorische Rechnungslegungsanspruch im Recht des geistigen Eigentums (2008) 57; *von Mohrenfels*, Abgeleitete Informationsleistungspflichten im deutschen Zivilrecht (1985) 53.

³⁵ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17 i, *Spannschloss*, Rz 3.3.

³⁶ OGH 15. 3. 2021, 4 Ob 33/21 p, *Tierklinik Q*, Rz 19; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22 a, *OPTONICA*, Rz 48.

³⁷ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17 i, *Spannschloss*, Rz 3.6.3 (erster Absatz).

³⁸ OGH 21. 3. 2018, 4 Ob 243/17 i, *Spannschloss*, Rz 3.6.3 (zweiter Absatz).

³⁹ Siehe Abschnitt B.2.

⁴⁰ Vgl etwa *Engin-Deniz*, Markenschutzgesetz³ (2017) 942; *Grünzweig*, Markenrecht § 53 MSchG Rz 2f; *Guggenbichler in Kucsko/Schumacher*, markenschutz³ § 53 MSchG Rz 12ff; zum dt Recht *Fezer/Tochtermann in Fezer* (Hrsg.), *Markenrecht*⁵ (2023) § 14 MarkenG Rz 1027ff.

⁴¹ OGH 9. 5. 1989, 4 Ob 21/89; 12. 5. 2009, 4 Ob 34/09 t, *Alfons Walde*.

⁴² OGH 18. 7. 2000, 4 Ob 96/00 x.

⁴³ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22 a, *OPTONICA*.

⁴⁴ OGH 15. 9. 2005, 4 Ob 145/05 k, *Canon III*, ÖB 2006/19 (*Gamerith*).

⁴⁵ Siehe generell zum Gegenstand der geschuldeten Angaben *Anderl/Ciarnau in Anderl*, IP Rz 11.17; *Anderl/Heinzl in Stadler/Koller*, PatG § 151 PatG Rz 11ff; *Schachter in Handig/Hofmarcher/Kucsko*, urheber.recht³ § 87 a UrhG Rz 21ff; vgl zum dt Recht *Ann/Maute*, GRUR-Prax 2012, 249f; *Mes*, PatG-Kommentar⁵ § 140 b PatG 66.

⁴⁶ So schon OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22 a, *OPTONICA*, Rz 37.

⁴⁷ OGH 16. 10. 2001, 4 Ob 243/01 s, *Sissy-Weißwein*; *Gaderer in Stadler/Koller*, PatG § 150 PatG Rz 11; *Guggenbichler in Kucsko/Schumacher*, markenschutz³ § 53 MSchG Rz 14.

zu beweisen⁴⁸ sind. Die zu untersuchende Frage besteht nun darin, **welche Rolle diesen Umständen** bereits im **Verfahren über den Rechnungslegungsanspruch** zukommt. Denn es wurde bereits ausgeführt, dass die in den E OGH 4 Ob 217/18t, *Blasen-katheter-set*, und OGH 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, von den Erstgerichten getroffenen **Negativfeststellungen zu für die Bemessung des Hauptanspruchs relevanten Umständen** den vierten Senat noch dazu bewogen hatten, die geltend gemachten Rechnungslegungsansprüche im Ergebnis zu verneinen, wohingegen der OGH in der E 4 Ob 97/22a („*OPTONICA*“) davon ausging, dass „eine Negativfeststellung zu den Folgen der Verletzung eines Markenrechts nicht zur Verneinung eines damit in Verbindung stehenden Rechnungslegungsanspruchs“⁴⁹ führe. Diese (vom vierten Senat selbst als solche bezeichnete) „*Relativierung der jüngsten Judikaturlinie*“ nahm der OGH nicht zuletzt aufgrund der „*ausforschenden Natur*“ des immaterialgüterrechtlichen Rechnungslegungsanspruchs vor.⁵⁰

2. Lösungsansatz: Orientierung am Umfang des Rechnungslegungsbegehrens

UE ist hier eine **differenzierte Betrachtungsweise** anzulegen, um zu befriedigenden Ergebnissen zu gelangen: Aus der **Zielsetzung des Rechnungslegungsanspruchs** (nämlich der Ausmessung des Hauptanspruchs) ergibt sich – trotz einer allfälligen Akzessorietät – zunächst, dass weder die Höhe des Hauptanspruchs selbst noch die Gesamtheit der zu ihrer Ermittlung notwendigen Umstände eine inhaltliche Voraussetzung für die Berechtigung eines Manifestationsbegehrens darstellen können. Daraus kann aber nicht geschlossen werden, dass der bloße Nachweis einer Immaterialgüterrechtsverletzung (die in zahlreichen Konstellationen das einzige Tatbestandsmerkmal sowohl des Rechnungslegungs- als auch des Hauptanspruchs darstellt) für sich alleine genügen kann, um **jedwede erdenkliche Information** vom Bekl zu verlangen. Vielmehr muss sich die sachliche Berechtigung des konkreten Auskunftsbeglehrens sehr wohl aus dem gerichtlich festgestellten Sachverhalt ableiten lassen, wofür entsprechende Vorbringen und Beweisanbote des Kl erforderlich sind.

Beispiel

Aufgrund der (unstrittig erfolgten) widerrechtlichen Benutzung der Marke „ACINOTPO“ im Rahmen einer Werbeschaltung im Internet begehrt die Markeninhaberin von der Verletzerin **Auskunft** über (1.) die **Dauer der Werbeeinschaltung** sowie (2.) darüber, **wie viele Nutzer** durch einen Klick auf die Werbeeinschaltung **in den Webshop der Bekl** gelangt sind. Beide Umstände sind für die Ermittlung der Angemessenheit des Entgelts nach § 53 Abs 1 MSchG relevant. Die sachliche Berechtigung des zweiten Auskunftsbeglehrens setzt allerdings voraus, **dass die Bekl überhaupt einen Webshop betreibt**. Die Markeninhaberin hat dies daher bereits im Manifestationsverfahren zu behaupten und (im Fall der Bestreitung) auch zu beweisen.

Zu klären bleibt, **in welchem Ausmaß** diese Umstände bereits im Manifestationsverfahren zu erheben sind. Ein Blick auf die **Funktionsweise des Rechnungslegungsanspruchs** legt dabei folgende Grenzziehung nahe: Der Rechnungslegungsanspruch dient dazu, einen Hauptanspruchsberechtigten in die Lage zu versetzen, sein materielles Recht zu beziffern und durchsetzen zu können.⁵¹ Insofern liegt es nahe, im Manifestationsverfahren jene für die Beurteilung des Hauptanspruchs notwendigen Tatsachenfeststellungen auszublenden, welche **durch Erfüllung des Rechnungs-**

legungsanspruchs überhaupt erst ermöglicht werden sollen. In vielen Fällen wird dies **Aspekte der Höhe des Hauptanspruchs** betreffen, es ist aber – soweit bspw ein immaterialgüterrechtlicher Schadenersatzanspruch geltend gemacht wird (vgl § 87 UrhG, § 150 Abs 2 lit a PatG, § 53 Abs 2 Z 1 MSchG, § 34 MuSchG, § 16 Abs 2 UWG) – durchaus denkbar, dass der Rechnungslegungsanspruch auch der Ermittlung von **Aspekten des Grunds des Hauptanspruchs** (also etwa der Frage, **ob** überhaupt ein Schaden eingetreten ist) dienen kann. IdZ liegt prima vista ein Blick auf die Diskussion zum Anwendungsbereich des § 273 Abs 1 ZPO⁵² nahe; dies muss hier bei genauerer Betrachtung aber nicht weiter vertieft werden: Denn abgesehen von nicht unerheblichen konstruktiven und inhaltlichen Unterschieden zwischen § 273 Abs 1 ZPO und den hier besprochenen materiellen Rechnungslegungsansprüchen genügt es für die weiteren verfahrensrechtlichen Erwägungen, auf den (freilich für jede Norm gesondert zu ermittelnden) materiellen Gehalt des Rechnungslegungsanspruchs abzustellen. Sofern der materielle Rechnungslegungsanspruch dazu dient, **auch Elemente des Grunds des Hauptanspruchs** zu ermitteln, so müssen **diese** daher (trotz Akzessorietät des Rechnungslegungsanspruchs) **im Manifestationsverfahren ebenfalls außer Betracht bleiben**.

Sonstige Tatsachenvorbringen und Beweise sind dem Manifestationskläger im Umkehrschluss aber auch dann zuzumuten, wenn sie die Grundlagen des Hauptanspruchs betreffen. Insofern müssen uE daher bereits im Rechnungslegungsverfahren **dieselben Tatsachenfeststellungen** getroffen werden, die auch im Hauptverfahren zur Feststellung des (mit dem Rechnungslegungsbegehren korrespondierenden Teils des) Hauptanspruchs erforderlich wären. Davon sind nur jene **Tatsachenfeststellungen ausgenommen**, zu deren Ermittlung **das konkrete Rechnungslegungsbegehren erhoben** wurde. Letztere sind gewissermaßen aus der Gesamtmenge der im Hauptverfahren notwendigen Tatsachenfeststellungen „**herauszuschälen**“, sodass nur die **überbleibende „Hülle“** bereits im Rechnungslegungsverfahren zu erheben ist (zur Behauptungs- und Beweislast s Abschnitt D.). Diese differenzierende Sichtweise trägt der **Funktionalität des Rechnungslegungsanspruchs** Rechnung, **ohne überbordende Eingriffe** in die Rechtssphäre des Bekl zu ermöglichen.

Aus diesem Blickwinkel ist der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, in ihrem Ergebnis weiterhin⁵³ zuzustimmen: Die Negativ-

⁴⁸ *Guggenbichler in Kucsko/Schumacher*, markenschutz³ § 53 MSchG Rz 14.

⁴⁹ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 51.

⁵⁰ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 46; s zu dieser „ausforschenden Natur“ auch *Mosing/Schultes*, Die ausforschende Natur des IPR-Rechnungslegungsanspruchs – Anm zu Österr. OGH „Rechnungslegungsanspruch“, *MarkenR* 2022, 475.

⁵¹ Siehe etwa OGH 25. 5. 2011, 8 ObA 34/11z; 29. 6. 2011, 8 ObA 19/11v; 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 21; allg RIS-Justiz RS0019529; RS0034907; *Konecny in Fasching/Konecny*, *Zivilprozessgesetz*³ II/1 Art XLII EGZPO Rz 20; *Rechberger/Klicka in Rechberger/Klicka*, ZPO³ Art XLII EGZPO Rz 2 mwN.

⁵² Dabei geht es um die Frage, ob der Geschädigte den Nachweis des Schadens in Höhe von zumindest einem Euro erbringen muss (dazu überblicksmäßig etwa *Kodek/Leupold in Wiebe/Kodek* [Hrsg], Kommentar zum Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb² [2021] § 16 UWG Rz 37 ff; *Spitzer in Kodek/Oberhammer* [Hrsg], Kommentar zu JN und ZPO samt Einführungsgesetzen [2023] § 273 ZPO Rz 3). Während ein Teil der Lehre (s etwa *Fasching*, Die richterliche Betragsfestsetzung gemäß § 273 ZPO, *JBl* 1981, 225 [231]) und die Rsp (s etwa OGH 5. 9. 1978, 4 Ob 374/78; 23. 4. 2007, 4 Ob 32/07w; 30. 8. 2011, 8 ObA 44/11w; 17. 6. 2014, 1 Ob 84/14f; allg RIS-Justiz RS0040355) diesen Nachweis verlangt, stößt dies (zumindest für gewisse Konstellationen) im Schrifttum teils auf Kritik (s etwa *Koller*, Beweisfragen bei kapitalmarktrechtlichen Prozessen in Österreich, *ZZP* 2020, 421 [436ff]; *Kozioł*, Österreichisches Haftpflichtrecht I⁴ [2020] 862f; *Rummel in Kozioł* [Hrsg], Österreichisches Haftpflichtrecht II² [1984] 303f).

⁵³ So schon *Anzenberger*, *ÖBl* 2023, 41.

feststellung im Manifestationsverfahren, wonach nicht festgestellt werden konnte, „*ob Interessenten oder Nutzer aufgrund der Schaltung dieser Anzeige unter Verwendung des Keywords OPTONICA in den Webshop der Erstbeklagten gelangten*“, kann einem Rechnungslegungsbegehren, das (ua) auf Auskunft darüber gerichtet ist, „*wie viele Interessenten/Nutzer aufgrund der Kennzeichenverwendung in den Webshop der bekl Partei gelangt sind*“, nicht entgegenstehen. Denn dieses zielt ja gerade auf die Ermittlung der Besucherzahl des Webshops der Bekl ab, weshalb die der E zugrundeliegende Negativfeststellung im Rechnungslegungsverfahren noch auszublenden ist. Die – als Ergebnis der Entscheidung festgehaltene – Aussage, wonach „*eine Negativfeststellung zu den Folgen der Verletzung eines Markenrechts nicht zur Verneinung eines damit in Verbindung stehenden Rechnungslegungsanspruchs führt*“,⁵⁴ ist in dieser Pauschalität aber zu weit gefasst: Denn vom Rechnungslegungsbegehren nicht umfasste Umstände in Bezug auf die Höhe des Hauptanspruchs, die für die Beurteilung der Berechtigung des Rechnungslegungsbegehrens relevant sind (etwa, **dass** es einen Webshop gab, was im Anlassfall zwar unstrittig war, aber im Grundsatz zumindest bestreitbar sein muss), müssen weiterhin vorgebracht und auch bewiesen werden.

D. Behauptungs- und Beweislast im Manifestationsverfahren

Aus den Ausführungen der vorigen Abschnitte können nun die notwendigen Schlüsse für die Frage der **Behauptungs- und Beweislast in immaterialgüterrechtlichen Manifestationsverfahren** gezogen werden. Aus der in Abschnitt B.2. herausgearbeiteten Akzessorietät des Rechnungslegungsanspruchs ergibt sich zunächst, dass der Manifestationskläger sowohl die **Tatbestandsmerkmale des Rechnungslegungsanspruchs** als auch **grundsätzlich das Bestehen des Hauptanspruchs** zu behaupten⁵⁵ und zu beweisen⁵⁶ hat. Die E OGH 4 Ob 243/17i, *Spannschloss*, zeigt hier sehr plastisch, dass dies aber nicht zwangsläufig der damit in einer Stufenklage verbundene Hauptanspruch sein muss, wenn sich der Rechnungslegungsanspruch auf mehrere Hauptansprüche beziehen kann. Sofern sich das Rechnungslegungsbegehren allerdings (auch) auf **andere, nicht verfahrensgegenständliche Hauptansprüche** bezieht, muss der Manifestationskläger die zu deren Beurteilung notwendigen Tatsachenvorbringen erstatten und die entsprechenden Beweise erbringen.

Nachdem der Rechnungslegungsanspruch der Bezifferung eines bestimmten Hauptanspruchs (allenfalls auch mehrerer Hauptansprüche) dient, kann den Kl bei Geltendmachung des Rechnungslegungsanspruchs – wie in Abschnitt C.2. dargelegt – **nicht die Last treffen, sämtliche Tatbestandsmerkmale des Hauptanspruchs** zu behaupten und zu beweisen. Vielmehr muss er nur insoweit Behauptungen zu für das Bestehen des Hauptanspruchs (der Höhe, allenfalls auch dem Grund nach) relevanten Umständen aufstellen, als diese Umstände auch den **konkreten Rechnungslegungsanspruch bedingen und nicht erst durch das Rechnungslegungsbegehren selbst ermittelt werden** sollen (so setzt das Begehren auf Auskunft, wie viele Leute einen Webshop besucht haben, notwendig voraus, **dass** es einen Webshop gab). Hierfür trifft ihn – anders als man das aus der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, herauslesen könnte – **auch die Beweislast**: Die Gegenauffassung würde dem Bekl (im Wesentlichen grundlos) Negativbeweise zu verschiedensten Umständen aufbürden, bei deren Erbringung er in vielen Fällen erhebliche Schwierigkeiten haben könnte. Ein solches Ergebnis würde insofern nicht nur

die intendierten Zwecke einer allfälligen Beweislastumkehr (die insb von der älteren Rsp etwa bei besonderer Beweismähe angenommen wurde⁵⁷) geradezu in ihr Gegenteil verkehren, sondern auch weit über die ratio des Rechnungslegungsanspruchs hinausgehen. Denn sobald eine Immaterialgüterrechtsverletzung festgestellt werden kann (die ja in der Regel sowohl den Hauptanspruch als auch den Rechnungslegungsanspruch begründet; vgl etwa §§ 150f PatG), wäre der Bekl zu einem nahezu willkürlichen „Informationsstriptease“ gezwungen, sofern er das Gericht nicht mit hoher Wahrscheinlichkeit vom Nichtbestehen der aufgestellten Behauptungen des Kl überzeugen kann. Auch die von OGH und Schrifttum wiederholt bemühte **investigative Natur** des Rechnungslegungsanspruchs⁵⁸ in Immaterialgüterrechtssachen kann daran nichts ändern: Sie mag sich darin äußern, dass der **materielle Rechnungslegungsanspruch** gerade in diesem Rechtsgebiet sehr weit zu verstehen ist und insoweit umfassende Auskunftsbegehren aus verschiedensten Lebensbereichen – allenfalls sogar zur Frage, ob überhaupt ein Schaden entstanden ist – decken kann (vgl dazu die Beispiele in Abschnitt C.1.). In prozessualer Hinsicht vermag sie die Annahme einer Beweislastumkehr in Bezug auf den Hauptanspruch betreffende Umstände, **die nicht durch das Rechnungslegungsbegehren** ermittelt werden sollen, allerdings nicht zu rechtfertigen.

Aus der Akzessorietät der immaterialgüterrechtlichen Rechnungslegungsansprüche ergibt sich weiters, dass ein solcher auch dann nicht besteht, wenn die **Höhe des Hauptanspruchs mit „Null“ feststeht**. Im Immaterialgüterrecht wird es dabei in vielen Fällen notwendig sein, die **einzelnen Rechnungslegungsansprüche den jeweiligen Bemessungskriterien des Hauptanspruchs zuzuordnen** (vgl Abschnitt C.1.), um diese Akzessorietät befriedigend abzubilden. Kann das Gericht daher Feststellungen tätigen, die logisch dazu führen müssen, dass die Höhe einzelner **Bemessungskriterien des Hauptanspruchs mit „Null“** zu bewerten ist, dann ist schon das mit diesem Kriterium **korrespondierende Rechnungslegungsbegehren abzuweisen**. Dies ist – aufgrund der in Abschnitt C.2. dargelegten Funktionsweise des Rechnungslegungsanspruchs – allerdings vom Bekl des Manifestationsverfahrens zu behaupten und zu beweisen (was in vielen Fällen praktisch nur durch Erfüllung des Rechnungslegungsanspruchs möglich sein wird). Entsprechende **Negativfeststellungen** gehen im Manifestationsverfahren daher – im Einklang mit der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, und entgegen den E OGH 4 Ob 217/18t, *Blasenkathe-terse*, und OGH 4 Ob 33/21p, *Tierklinik Q*, – zu Lasten des Bekl und nicht zu Lasten des Kl.

⁵⁴ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 51.

⁵⁵ So schon OGH 12. 5. 2009, 4 Ob 34/09t; RIS-Justiz RS0124718; für eine „Ableitbarkeit“ des Hauptanspruchs aus dem Begehren *Schultes*, ÖB 2021, 268.

⁵⁶ AA etwa *Tipotsch*, Anmerkung zu OGH 4 Ob 33/21p, MR 2021, 214.

⁵⁷ Vgl OGH 17. 2. 2005, 6 Ob 191/04p; 15. 12. 2009, 9 Ob 91/09m; allg RIS-Justiz RS0040182; vgl auch *Rechberger* in *Fasching/Konecny*, Zivilprozess-gesetz³ III/1 Vor § 266 ZPO Rz 33ff; *Rechberger/Klicka* in *Rechberger/Klicka*, ZPO³ Vor § 266 ZPO Rz 11; einschränkend hingegen zahlreiche jüngere Judikate: OGH 21. 12. 2009, 8 ObA 71/09p; 17. 7. 2014, 4 Ob 101/14b; RIS-Justiz RS0121528.

⁵⁸ OGH 30. 6. 2022, 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, Rz 46, *ecolex* 2022, 904 (*Tonninger*) = MR 2023, 38 (*Walter*); *Schultes*, ÖB 2021, 269.

Beispiel

Aufgrund der behaupteten widerrechtlichen Benutzung der Marke „ACINOTPO“ im Rahmen einer Werbeschaltung im Internet begehrt die Markeninhaberin von der Verletzerin **Auskunft** über die **Dauer der Werbeeinschaltung** sowie darüber, **wie viele Nutzer** durch einen Klick auf die Werbeeinschaltung **in den Webshop der Bekl** gelangt sind. Beide Umstände sind für die Ermittlung der Angemessenheit des Entgelts nach § 53 Abs 1 MSchG relevant.

Sollte sich während des Manifestationsverfahrens herausstellen, dass der **Entgeltanspruch dem Grund nach nicht besteht** (etwa, weil ein Vergleich nach § 1380 ABGB geschlossen wurde, in dem auch der allfällige Entgeltanspruch bereinigt und verglichen wurde), dann ist das gesamte Rechnungslegungsbegehren abzuweisen.

Wenn im Manifestationsverfahren festgestellt wird, dass die **Höhe des Entgeltanspruchs** bloß in Bezug auf **einzelne seiner möglichen Bemessungskriterien** „Null“ beträgt (etwa, weil der zum Nachweis der erfolgten Rechtsverletzung bestellte IT-Sachverständige nach Auslesung der entsprechenden Datensätze bereits im Manifestationsverfahren zu dem Ergebnis kommt, dass niemand aufgrund eines Klicks auf die Werbeeinschaltung in den Webshop der Bekl gelangt ist), so ist das **mit diesem Bemessungskriterium des Hauptanspruchs korrespondierende Rechnungslegungsbegehren** (konkret: das Auskunftsbegehren darüber, wie viele Leute in den Webshop gelangt sind) **abzuweisen**.

Wenn sich im Manifestationsverfahren herausstellt, dass **nicht festgestellt werden kann, ob Besucher** durch einen Klick auf die Werbeeinschaltung **in den Webshop der Bekl gelangt** sind, so geht dies – weil das Manifestationsbegehren ja gerade auf diese Auskunft gerichtet ist – nicht zu Lasten der Kl. Anderes gilt, wenn **nicht festgestellt werden kann, ob überhaupt ein Webshop** betrieben wurde. Denn die Frage, **ob ein Webshop** betrieben wurde, ist – obwohl sie nur für die Bemessung des Hauptanspruchs relevant ist – nicht Gegenstand des Rechnungslegungsbegehrens selbst. Für sie trifft daher – zumal sie notwendige Voraussetzung für den konkreten Rechnungslegungsanspruch ist – weiterhin die Kl die Behauptungs- und Beweislast. Das **mit diesem Bemessungskriterium des Hauptanspruchs korrespondierende Rechnungslegungsbegehren** (also das Auskunftsbegehren darüber, wie viele Leute in den Webshop gelangt sind) ist im Fall einer entsprechenden Negativfeststellung daher wiederum **abzuweisen**.

E. Zusammenschau

Immaterialgüterrechtliche Rechnungslegungsansprüche stehen zu den Hauptansprüchen, deren Konkretisierung sie dienen, im Verhältnis der Akzessorietät. Daher bewirkt die Feststellung des Nichtbestehens des Hauptanspruchs (dem Grund oder der Höhe nach), dass auch das damit korrespondierende Rechnungslegungsbegehren abzuweisen ist. Bei Negativfeststellungen zu Bemessungskriterien des Hauptanspruchs ist zu differenzieren: Hinsichtlich jener Umstände, deren Ermittlung durch das Rechnungslegungsbegehren erst ermöglicht werden soll, gehen Negativfeststellungen im Manifestationsverfahren nicht zu Lasten des Kl (insoweit ist das Ergebnis der E OGH 4 Ob 97/22a, *OPTONICA*, zu befürworten). Andere Negativfeststellungen zu Grundlagen des Hauptanspruchs führen aber weiterhin zu einer Abweisung der Manifestationsklage, wenn sie eine notwendige Voraussetzung für das Bestehen des konkreten Rechnungslegungsanspruchs darstellen. Zu diesen Umständen trifft den Manifestationskläger auch die Behauptungs- und Beweislast.

Plus

ÜBER DIE AUTOREN

Univ.-Prof. MMMag. Dr. Philipp Anzenberger, Institut für Zivilgerichtliches Verfahren, Universität Innsbruck.

E-Mail: Philipp.Anzenberger@uibk.ac.at

Tel.: 0512/507 80470

Univ.-Ass. Mag. Bernhard Hager, Institut für Zivilgerichtliches Verfahren, Universität Innsbruck.

E-Mail: Bernhard.Hager@uibk.ac.at

Tel.: 0512/507 80466

VON DENSELBEN AUTOREN ERSCHIENEN

- ▶ *Anzenberger*, Der gerichtliche Vergleich (2020)
- ▶ *Anzenberger*, Entscheidungsanmerkung zu OGH 4 Ob 97/22a, ÖBl 2023, 41
- ▶ *Paulmichl/Hager*, Zusammenrechnung von Bezügen im Exekutions- und Insolvenzverfahren – Neue Unsicherheiten durch die GREx, ÖRPf 2023 H 2, 26

IHRE WEBBASIERTE INTERNE MELDESTELLE

im Sinne des HinweisgeberInnenschutzgesetzes

WHISPER



VERPFLICHTEND FÜR UNTERNEHMEN
AB 50 MITARBEITERINNEN!



GESETZES
KONFORM



VERMEIDUNG
VON STRAFEN



SCHUTZ IHRES
ANSEHENS

JETZT
INFORMIEREN
& CODE
SCANNEN!



info@whisper.law

www.whisper.law

WHISPER ist ein Produkt der HSP Rechtsanwälte GmbH.