
Datum: 06.11.2009
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 47/09
ECLI: ECLI:DE:OLGK:2009:1106.6U47.09.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 28 O 729/07

Tenor:

I.) Auf die Berufung der Beklagten wird das am 18.3.2009 verkündete Urteil der 28. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 28 O 729/07 - abgeändert und insgesamt wie folgt neu gefasst:

1.) Die Klage wird mit den als Hauptantrag noch gestellten Auskunftsanträgen abgewiesen.

2.) Es wird festgestellt, dass der Rechtsstreit im Hinblick auf die in dem Tenor des angefochtenen Urteils unter Ziff. 1., Ziff. 2. und soweit es die im In-land erzielten Bruttoerlöse betrifft Ziff. 4. aufgeführten Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche, soweit diese die Zeit nach dem 31.12.2001 betreffen, in der Hauptsache erledigt ist.

3.) Der weitergehende Feststellungsantrag und der Hilfsantrag werden abgewiesen.

II.) Die weitergehende Berufung wird zurückgewiesen.

III.) Die Kosten des Berufungsverfahrens haben die Kläger zu 70% und die Beklagte zu 30% zu tragen. Die Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens bleibt dem Schlussurteil des Landgerichts vorbehalten.

IV.) Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Die Vollstreckung des Kostenerstattungsanspruches können die jeweiligen Vollstreckungsschuldner durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Vollstreckungsgläubiger vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages leistet.

V.) Die Revision wird nicht zugelassen.

Begründung

1

A

2

Die Kläger, ein Ehepaar aus Großbritannien, sind als "Ideen- und Konzeptgeber, Autoren und Herausgeber von hochwertigen Standardwerken im Bereich Design" tätig. Sie arbeiten seit dem Jahre 1992 mit der Beklagten, die ihre Bücher herausgibt, auf vertraglicher Basis zusammen. Die Kläger erstreben auf der Grundlage von § 36 UrhG a.F.

3

("Bestsellerparagraph") bzw. von § 32 a UrhG ("Fairnessparagraph") die Anpassung ihrer Honorare für insgesamt 12 von ihnen verfasste Bücher, weil diese von besonders großem wirtschaftlichen Erfolg gewesen seien. Wegen des Sachvortrags erster Instanz im Einzelnen wird gem. § 540 Abs.1 S.1 Ziff.1 ZPO auf den Tatbestand der angefochtenen Entscheidung Bezug genommen.

Das Landgericht hat auf die erhobene Stufenklage die Beklagte durch das angefochtene Teilurteil antragsgemäß hinsichtlich sämtlicher 12 streitgegenständlicher Bücher zu Auskunftserteilung und Rechnungslegung verurteilt. Mit der Berufung rügt die Beklagte, die weiter das Ziel einer Abweisung der Klage verfolgt, der Urteilstenor gehe zu weit und die Ansprüche seien verjährt und teilweise auch erfüllt.

4

Nachdem der Senat einen Antrag, die von dem Landgericht als Voraussetzung der vorläufigen Vollstreckbarkeit festgesetzte Sicherheitsleistung gemäß § 718 ZPO zu erhöhen, durch Teilurteil vom 19.6.2009 zurückgewiesen und durch Beschluss vom 26.6.2009 einem Einstellungsantrag nicht stattgegeben hatte, hat die Beklagte – ausdrücklich ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und zur Vermeidung der Zwangsvollstreckung – unter dem 6.8.2009 Auskünfte erteilt und Rechnung gelegt. Wegen der Einzelheiten wird auf das Anlagenkonvolut K 37 zum Schriftsatz der Kläger vom 16.9.2009 Bezug genommen.

5

Die Kläger sehen hierdurch ihr Klagebegehren teilweise als erledigt an. Die Beklagte hat sich der entsprechenden Erledigungserklärung der Kläger nicht angeschlossen. In der mündlichen Verhandlung haben die Kläger ihre Anträge zurückgenommen, soweit sie das Jahr 1997 betreffen. Sie beantragen nunmehr, festzustellen, dass der Rechtsstreit im Umfang ihrer Erklärung vom 16.9.2009 erledigt sei, und die Berufung im Übrigen mit der Maßgabe zurückzuweisen, dass der Auskunftsantrag in folgender Fassung aufrechterhalten bleibt:

6

7

Die Beklagte hat im Umfang des Urteils des Landgerichts Köln vom 18.3.2009 Auskunft zu erteilen,

1.) aufgeschlüsselt nach Verkaufsland; 8

2.) über die Anzahl sämtlicher verkaufter Exemplare im Jahre 1998; 9

3.) über die Nettoladenverkaufspreise in jedem Verkaufsland mit Buchpreisbindung seit 1998 mit Ausnahme von Deutschland; 10

4.) über die im In- und Ausland, auch durch den Verkauf an verbundene Unternehmen erzielten Bruttoerlöse im Jahre 1998 sowie über die im Ausland erzielten Bruttoerlöse seit 1998. 11

Für den Fall, dass die Erledigung nicht festgestellt werden kann, beantragen sie hilfsweise, die Berufung auch insoweit zurückzuweisen. 12

B 13

Nachdem der Senat durch Teilurteil vom 19.6.2009 über den Antrag der Beklagten nach § 718 ZPO befunden hat, ist nunmehr durch Schlussurteil über die Berufung zu entscheiden (§§ 301, 525 ZPO). Diese ist zulässig und überwiegend auch begründet. 14

I. Feststellungsantrag 15

Nachdem die Kläger den Rechtsstreit teilweise für in der Hauptsache erledigt erklärt haben und sich die Beklagte dieser Erklärung nicht angeschlossen hat, stellt der nunmehr gestellte Antrag, festzustellen, dass der Rechtsstreit insoweit seine Erledigung gefunden habe, eine gem. §§ 267, 525 ZPO zulässige Klageänderung dar (vgl. z.B. Zöller-Vollkommer, ZPO, 27. Auflage, § 91 a Rz 34 m.w.N.). Der Feststellungsantrag ist aber nur teilweise begründet. 16

Die Erledigung des Rechtsstreits setzt voraus, dass die Klage bis zu dem erledigenden Ereignis zulässig und begründet war (BGH NJW 2003, 3134, näher Vollkommer, a.a.O. Rz 43 m.w.N.). Die zulässige Klage war indes im Zeitpunkt der Auskunftserteilung und Rechnungslegung durch die Beklagte nur teilweise begründet. 17

1.) Die Kläger erstreben auf der Grundlage des früheren § 36 UrhG a.F. und des jetzigen § 32 a UrhG eine Anpassung ihrer Autorenhonorare für die von dem Landgericht tenorierten Titel und haben im Hinblick hierauf die ihnen von der Kammer zuerkannten Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche geltend gemacht. Diese setzen voraus, dass die Titel Werksqualität haben und greifbare Anhaltspunkte dafür bestehen, dass der Verkauf der Bücher ein unerwarteter wirtschaftlicher Erfolg war (§ 36 UrhG a.F.) bzw. ein auffälliges Missverhältnis zwischen den Erträgen und der Gegenleistung besteht (§ 32 a UrhG). Weiter müssen die Kläger auf die Auskünfte angewiesen sein, um ihre Ansprüche beziffern zu können. Diese Voraussetzungen lagen dem Grunde nach vor. 18

Den acht streitgegenständlichen Büchern sowie der Buchreihe "Decorative Art", kommen als Sprachwerken (§ 2 Abs. 1 Nr. 1 UrhG) und Sammelwerken (§ 4 Abs. 1 UrhG) Werksqualität zu. Die hierfür erforderliche Schöpfungshöhe hat die Kammer auf den Seiten 19 – 28 des Urteils im Einzelnen ausführlich begründet. Der Senat schließt sich dieser Beurteilung, gegen die die Berufung keine Einwände erhebt, an. 19

Ebenfalls zutreffend und ohne dass dies von der Berufung angegriffen worden ist, hat die Kammer die grundsätzlichen Anspruchsvoraussetzungen im einzelnen dargelegt und als gegeben angesehen; hierzu wird auf die Seiten 29 ff (sub III) und 42 ff (sub IV) des landgerichtlichen Urteils Bezug genommen. Gleichwohl war die Klage nur teilweise begründet, weil die geltend gemachten Anträge schon im Ansatz zu weit gingen und zudem bei Klageerhebung teilweise bereits verjährt waren.

2.) Die Beklagte vertreibt nach ihrem unwiderlegten Vortrag die Bücher auf die in ihrem Schriftsatz vom 18.2.2009 näher beschriebene Weise, nämlich derartig, dass sie die Werke nicht selbst an den Handel oder gar den Endverbraucher abgibt, sondern ausschließlich ihre wirtschaftlich selbständigen Tochtergesellschaften und ausländische Vertriebspartner beliefert (sog. erste Schnittstelle). Ausgehend hiervon hat die Klägerin Auskünfte verlangt, die sie zur Berechnung der Vergütungserhöhung nicht in vollem Umfang benötigt. 21

Kein Zweifel kann allerdings daran bestehen, dass zur Ermittlung des unvorhergesehenen Erfolges oder des Missverhältnisses zwischen diesem Erfolg und der den Klägern bisher zugeflossenen Gegenleistung die mit dem Antrag zu 2) verfolgte Auskunft (*gemeint ist hier und im Folgenden immer auch die Rechnungslegung*) über die Anzahl der verkauften Exemplare erforderlich ist. Ebenso benötigten die Kläger die mit dem Antrag zu 4) verlangten Auskünfte über die im Inland erzielten Bruttoerlöse, wobei sich diese Auskunft auf die von der Beklagten beschriebene erste Schnittstelle bezieht. Der weitergehende Antrag zu 4) war demgegenüber unbegründet, weil die Beklagte im Ausland nach ihrem Geschäftsmodell Bruttoerlöse nicht erzielt. Ebenso unbegründet war der die Nettoladenverkaufspreise betreffende Antrag zu 3), weil die Beklagte aus den genannten Gründen Ladenverkaufsgeschäfte nicht tätigt. Demgegenüber standen den Klägern auch die mit dem Antrag zu 1) verlangten Auskünfte über die Anzahl und Höhe der hergestellten Auflagen zu, weil sie so Kontrolltatsachen über die Richtigkeit der übrigen Auskünfte an die Hand bekommen konnten. 22

3.) Soweit danach Auskunftsansprüche bestanden haben, konnten diese für den Zeitraum vor dem 1.1.2002 nicht mehr geltend gemacht werden, weil die Beklagte die Einrede der Verjährung erhoben hatte und die betreffenden Anpassungsansprüche verjährt waren. 23

Es ist zu unterscheiden zwischen der Verjährung des Anspruches aus § 36 UrhG a.F. bzw. § 32 a UrhG einerseits und der Verjährung des hier in Rede stehenden Auskunftsanspruchs andererseits, der die Bezifferung des Erhöhungsverlangens erst ermöglichen soll (vgl. Senat GRUR-RR 2004, 161 f. – "Bestseller"). Die Rechtslage ist insoweit von der Kammer in Übereinstimmung mit der Berufung zutreffend dargestellt worden: Die beiden Ansprüche verjähren selbständig, allerdings kann nach Verjährung des Hauptanspruches ein etwa noch nicht verjährter Auskunftsanspruch wegen mangelnden Rechtsschutzinteresses nicht mehr geltend gemacht werden (vgl. BGH NJW 90, 180 – allerdings für das Pflichtteilsrecht). Danach fehlte es für die streitgegenständlichen Ansprüche bereits im Zeitpunkt der Klageerhebung am erforderlichen Rechtsschutzinteresse, weil die den Zeitraum bis einschließlich 31.12.2001 betreffenden Anpassungsansprüche verjährt waren. 24

Sämtliche Verträge, die die hier streitgegenständlichen Werke betreffen, sind lange vor dem Inkrafttreten des Urhebervertragsgesetzes zum 01.07.2002 geschlossen worden. Es galt damit zunächst die frühere "Bestsellerregel" des § 36 UrhG a.F., nach dessen bis zum 31.12.2001 geltendem Abs. 2 die Verjährung zwei Jahre nach Kenntniserlangung der für eine Erhöhung maßgeblichen Umstände, spätestens aber nach 10 Jahren eintrat. 25

Diese Verjährungsregel ist zwar noch vor Inkrafttreten des Urhebervertragsgesetzes den Wandlungen des Schuldrechtsmodernisierungsgesetzes unterworfen gewesen, das hat aber für die bis zum 31.12.2001 entstandenen Ansprüche zu einer Verlängerung der Verjährung auf die Regelfrist des § 195 BGB von drei Jahren nicht geführt. Die gem. § 137 i UrhG anwendbare Übergangsvorschrift des Art. 229 § 6 Abs. 3 EGBGB ordnet eine Weitergeltung der alten Frist an, weil das neue Recht zu einer Verlängerung der Verjährungsfrist von zwei auf drei Jahre führen würde (Art. 229 § 6 EGBGB).

Seit dem anschließenden Inkrafttreten des Urhebervertragsgesetzes zum 01.07.2002 gilt die Übergangsregel des § 132 Abs. 3 UrhG. Danach sind auf "Verträge oder sonstige Sachverhalte, die vor dem 01.07.2002 geschlossen worden oder entstanden sind", die am 28.03.2002 geltenden Bestimmungen anzuwenden. Das frühere Recht ist daher auf die Fallgestaltungen weiter anzuwenden, in denen die Umstände, die eine Erhöhung der Honorierung begründen können, vor dem 01.07.2002 entstanden sind (vgl. Dreier, § 132 Rz. 11; ausführlich Schricker-Katzenberger, § 132 Rz. 14 f). Im Ergebnis bedeutet dies, dass – wie es die Kammer entgegen der Sicht der Berufungsbegründung ihrer Entscheidung zutreffend zugrundegelegt hat – für Ansprüche, die aus Umständen folgen, die vor dem 01.07.2002 eingetreten sind, das alte Recht einschließlich der am 28.03.2002 geltenden Verjährungsvorschriften weiterhin zur Anwendung kommt, während für die spätere Zeit das neue Recht auch dann Anwendung findet, wenn die Verträge vor Inkrafttreten des Urhebervertragsgesetzes geschlossen worden sind. 27

Die Verjährungsfrist für die bis zum 31.12.2001 entstandenen Anpassungsansprüche beträgt danach unverändert – abgesehen von der Höchstfrist von 10 Jahren – zwei Jahre ab Kenntnis von den Umständen, aus denen sich der Anspruch ergibt. 28

Ausgehend hiervon waren diese Ansprüche bereits bei Klageerhebung verjährt. Die Kläger haben durch die Übergabe der als Anlage K 5 zur Klageschrift vorgelegten Auflistung, die sie nach dem unwidersprochenen Vortrag der Beklagten vor dem 31.10.2005 erhalten haben, alle Kenntnisse gehabt, um die Anpassungsansprüche, die die Zeit bis einschließlich 31.12.2001 betreffen, durchzusetzen. Die Auflistung enthielt nach der zutreffenden Darstellung der Beklagten hinsichtlich sämtlicher streitgegenständlicher Titel die Angabe sowohl der Verkaufszahlen (Spalte 3: "sales cps") als auch der von der Beklagten erzielten Bruttoerlöse (Spalte 2: "sales value"). Verständnisschwierigkeiten konnten diese Angaben bei den der englischen Sprache mächtigen Klägern nicht auslösen. Die Kläger waren auf der Grundlage dieser Angaben in der Lage, ihre Ansprüche zu berechnen. Soweit sie hierzu in dem ihnen nicht nachgelassenen Schriftsatz vom 23.9.2009 weitere Einzelheiten vermissen, sind ihre Einwände unbegründet: Es mag in der Verlagsbranche der Übung entsprechen, nach Art der Ausgaben und zwischen der Verwertung von Haupt- und Nebenrechten zu differenzieren, aus dem Vortrag der Kläger ergibt sich aber nicht, dass diese Differenzierungen auch im Verhältnis zwischen den Vertragsparteien gelten sollten. Das kann insbesondere deswegen nicht angenommen werden, weil die Kläger auf diese Einzelheiten gerichtete Auskünfte nie verlangt haben und daher selbst davon ausgegangen sind, ohne deren Kenntnis ihre Rechte durchsetzen zu können. 29

Die taggenau zu berechnende Verjährungsfrist von zwei Jahren ist damit spätestens am 31.10.2007 abgelaufen, weswegen die Ansprüche bei Klageerhebung und auch bei Eingang der Klageschrift bei Gericht am 27.12.2007 (§ 167 ZPO) bereits verjährt waren. 30

Ohne Erfolg berufen sich die Kläger hierzu in dem erwähnten nach Schluss der mündlichen Verhandlung eingereichten Schriftsatz darauf, dass mit Blick auf Verhandlungen der Parteien eine Hemmung der Verjährung eingetreten sei; ein Anlass, die mündliche Verhandlung 31

wieder zu eröffnen, besteht daher nicht. Der neue Vortrag könnte schon gem. §§ 530, 296 Abs. 1 ZPO nicht berücksichtigt werden, weil dies den Rechtsstreit im Hinblick auf die notwendige Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung verzögern würde und die Kläger nicht vorgetragen haben, aus welchem Grunde sie sich mit diesem Einwand nicht rechtzeitig gegen die Einrede der Verjährung zur Wehr gesetzt haben, nachdem die Beklagte sich in beiden Instanzen für den Fristbeginn auf die Kenntniserlangung durch die schon mit der Klageschrift als Anlage K 5 vorgelegte Auflistung gestützt hatte. Zudem kommen die Verhandlungen den Klägern auch aus Rechtsgründen nicht zugute. Die Bestimmung des § 203 BGB, auf die sie sich stützen, ist mit dem Schuldrechtsmodernisierungsgesetz zum 1.1.2002 neu eingeführt worden. Sie hatte im alten Recht eine Entsprechung nur für einzelne hier nicht einschlägige Ansprüche (vgl. näher Palandt-Heinrichs, BGB, 67. Aufl., § 203 Rz 1). Ihrer Anwendung auf die hier in Rede stehenden bis zum 31.12.2001 entstandenen Ansprüche steht damit Art. 220 § 6 Abs. 3 BGB entgegen, der auch die Hemmung betrifft (Art. 220 § 6 Abs. 1 S. 2 BGB), weil die Verjährungsfrist sich durch sie gegenüber dem alten Rechtszustand verlängern würde.

Soweit die Kläger noch zum Ausdruck bringen, es sei durch den Schriftverkehr eine Verjährungsvereinbarung mit Fristerstreckung zum 31.12.2007 getroffen worden, kann dahinstehen, ob dies zutrifft. Eine solche Vereinbarung würde jedenfalls die bis einschließlich 31.12.2001 entstandenen Ansprüche nicht betreffen, nachdem in dem anwaltlichen Schreiben der Beklagten vom 18.10.2007, das zu der Vereinbarung geführt haben soll, ausdrücklich erklärt worden ist, die Verjährung "für Ansprüche, die das Jahr 2004 betreffen", laufe (erst) Ende des Jahres ab. 32

4.) Demgegenüber sind die nach dem 31.12.2001 entstandenen Anpassungsansprüche nicht verjährt. Diese Ansprüche unterliegen einer dreijährigen Verjährungsfrist, die bei Klageerhebung bzw. Zustellung der Klageschrift noch nicht abgelaufen war. 33

Durch das Schuldrechtsmodernisierungsgesetz ist § 36 Abs. 2 UrhG a.F. zum 1.1.2002 aufgehoben und durch § 102 UrhG ersetzt worden, der durch die Bezugnahme auf die Verjährungsbestimmungen des BGB anstelle der früheren zweijährigen nunmehr eine dreijährige Verjährungsfrist, beginnend ab Kenntnis oder grobfahrlässiger Unkenntnis der klagebegründenden Umstände, vorsieht (§§ 195, 199 Abs. 1 BGB). Die hierzu ergangenen Übergangsvorschriften der §§ 137 i UrhG, Art. 229 § 6 EGBGB sind auf Ansprüche, die am 31.12.2001 noch nicht entstanden waren, nicht anwendbar. 34

Das zum 1.7.2007 in Kraft getretene Urhebervertragsgesetz hat die Bestimmung des § 102 UrhG nicht geändert. Die dreijährige Verjährungsfrist gilt deswegen auch für diejenigen Ansprüche, die die Zeit nach dem 30.6.2007 betreffen und daher nicht auf § 36 UrhG a.F., sondern auf § 32 a UrhG beruhen. 35

Die dreijährige Verjährungsfrist war weder im Zeitpunkt der Klageerhebung noch bei 36

Wirksamwerden des Beitritts der Klägerin zu 2) durch die am 12.9.2008 erfolgte Zustellung des Schriftsatzes der Kläger vom 5.9.2008 abgelaufen, weswegen die Verjährung gem. § 204 Abs. 1 Nr. 1 BGB gehemmt ist. 37

Die auf den 25.10.2005 datierte, als Anlage K 5 in das Verfahren eingeführte Auflistung, die ihnen die notwendige Kenntnis vermittelte, können die Kläger nicht vor diesem Tag erhalten haben. Ausgehend von diesem Zeitpunkt hätte die gem. § 199 Abs. 1 BGB mit dem 31.12.2005 beginnende Verjährung erst am 31.12.2008 und damit nach dem Beitritt der Klägerin zu 2) eintreten können. Dasselbe gilt im Ergebnis von der Kenntnis, die die Kläger 38

von dem eingeräumten großen Erfolg des Buches "1000 Chairs" gehabt haben sollen. Denn sie sollen diese Kenntnis ebenfalls erst im Jahre 2005 erlangt haben.

Auch der weitere Vortrag der Beklagten lässt nicht den Schluss auf eine Kenntnis oder auch nur grob fahrlässige Unkenntnis der Kläger von den Voraussetzungen des § 36 UrhG a.F. bzw. ab 1.7.2002 des § 32 a UrhG zu. 39

Dass diese bei einer Anzahl von geschäftlichen Besprechungen im Jahre 2003 im Hause der Beklagten über "die Verkaufserfolge ihrer Bücher unterrichtet" worden seien, stellt einen hinreichend substantiierten Vortrag nicht dar. Es ist weiter nicht ersichtlich, inwiefern die Kläger aus der Höhe der ab Oktober 2002 an sie geflossenen Zahlungen die entsprechenden Rückschlüsse hätten ziehen müssen. Auch die in den Katalogen verwendeten Symbole eines Geldsackes für einen "Bestseller" und eines aufgeschlagenen Buches für ein "Golden Book – König der Backlist" vermittelten den Klägern die notwendigen Kenntnisse für eine Durchsetzung der Ansprüche nicht. Mit zwei Ausnahmen sind die vorgelegten Kataloge vor 2002 erschienen und behandeln damit Zeiten, die – wie oben dargestellt – der Verjährung unterliegen. Die als Anlage B 26 und 27 überreichten Kataloge von 2002 und 2003 weisen das 2002 erstmals erschienene Buch "scandinavian design" als Bestseller aus. Ein pauschaler Hinweis auf Anfangserfolge besagt noch nichts zu den Voraussetzungen des § 32 a UrhG. 40

5.) Soweit danach Auskunftsansprüche bestanden haben und nicht verjährt sind, ist durch die in der Berufungsinstanz erfolgte Auskunftserteilung und Rechnungslegung die Erledigung des Rechtsstreits in der Hauptsache eingetreten. Davon gehen die Parteien mit Recht übereinstimmend aus, so dass der Senat insoweit von der Darstellung weiterer Einzelheiten absieht. Dass die Auskünfte nur zur Abwendung der Zwangsvollstreckung und ohne Anerkennung einer Rechtspflicht erteilt worden sind, kann von den Klägern auch nicht geäußerte Zweifel an der Ernsthaftigkeit nicht begründen. 41

II. Auskunftsansprüche 42

Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung entsprechend ihrer Ankündigung im Schriftsatz vom 16.9.2009 die oben unter A ausformulierten neuen Auskunftsansprüche gestellt, wobei der Senat davon ausgeht, dass auch entsprechende Rechnungslegungsansprüche geltend gemacht werden sollen. Diese Ansprüche sind sämtlich unbegründet, weil sie Auskünfte betreffen, auf die die Kläger aus den oben unter I 2 dargelegten Gründen keinen Anspruch haben. 43

III. Hilfsantrag 44

Mit dem Hilfsantrag begehren die Kläger die Zurückweisung der Berufung in dem Umfang, in dem ihrem Feststellungsantrag nicht stattgegeben werden kann. Auch der Hilfsantrag ist unbegründet. Soweit die Erledigung des Rechtsstreits nicht wie beantragt festgestellt werden kann, bestehen Auskunfts- und Rechnungslegungsansprüche nicht, weswegen die Berufung nicht zurückzuweisen ist, sondern Erfolg haben muss. 45

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs., 269 Abs. 3 S. 2, 525 ZPO. 46

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Nr.10, 711 ZPO. 47

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision gem. § 543 ZPO liegen nicht vor. Der Senat trifft auf der Grundlage geklärter Rechtsgrundsätze eine Entscheidung im Einzelfall. 48

