

24
2477 027

Für das Nachschlagewerk!
Nicht für die amtliche Sammlung!

Gesetz: BGB § 723; PatG § 9

Rechtssatz: Bei einem gesellschaftsähnlichen Lizenzvertrag, der ständiges gegenseitiges Vertrauen erfordert, kann, wenn die eine Partei die Vertrauensgrundlage wiederholt erschüttert hat, die andere Partei bei einer erneuten Erschütterung der Vertrauensgrundlage die Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grund auch dann mit auf die früheren Vertrauensbrüche stützen, wenn die Parteien sich in Bezug auf sie geeinigt gehabt hatten, bevor der neue letzte Vertrauensbruch erfolgt ist. Dies gilt auch für Vertrauensbrüche, die während der Verhandlungen über den Abschluß des Lizenzvertrages erfolgt sind.

Aktenzeichen: I ZR 244/52

Urteil des BGH vom 26. November 1954 OLG Frankfurt a.M.

I ZR 244/52

Verkündet
am 26. November 1954
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Ernst L [REDACTED] GmbH, Optische Werke, W [REDACTED],
vertreten durch ihre Geschäftsführer,

Beklagten, Revisionsklägerin und Revisionsbeklagten,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Optikwerk O [REDACTED] GmbH - C [REDACTED] (B [REDACTED]), vertre-
ten durch ihren Geschäftsführer Ludwig K [REDACTED],

Klägerin, Revisionsbeklagte und Revisionsklägerin,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. November 1954 unter Mitwirkung
des Präsidenten des Bundesgerichtshofs Dr. h.c. Weinkauff
und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Krüger-Nieland, Dr. Weiß
und Dr. Nörr

für Recht erkannt:

1. Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt a.M.
vom 30. Mai 1952 wird zurückgewiesen.
2. Auf die Revision der Beklagten wird dieses Urteil
insoweit aufgehoben, als es die Kündigung des Lizenz-
vertrages vom 24. November / 12. Dezember 1949 und des

- 2 -

Liefervertrages vom 13. / 30. Januar 1950 für unwirksam erklärt und über die Kosten entschieden hat. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



Tatbestand:

Der Ingenieur Gustav We [REDACTED] in M [REDACTED] hat am 10. Februar 1941 ein Patent Nr W 108 503 für ein "Verfahren zur Herstellung beschlagfreier Schichten auf Glas" angemeldet, für das die Beklagte die ausschließliche Lizenz erwarb. Mit Vertrag vom 24. November / 12. Dezember 1949 übertrug sie der Klägerin an dem Verfahren "eine für das Gebiet der Herstellung beschlagfreier Brillengläser und für alle Länder ausschließliche Lizenz" gegen eine Vergütung von je 5 Pfennigen für die erste Million der nach dem Verfahren behandelten und verkauften Flächen und von je 2 1/2 Pfennigen für jede weitere Fläche; die Klägerin verpflichtete sich, im Jahre 1950 die Vergütung für mindestens 500 000 Flächen und in jedem weiteren Jahr für mindestens eine Million Flächen zu entrichten. Unter dem 13. / 30. Januar 1950 schlossen die Parteien einen weiteren Vertrag "für die Lieferung der zur Herstellung der Schichten erforderlichen Lösungen"; darin verpflichtete sich die Beklagte, der Klägerin die technischen Unterweisungen zur Durchführung des Verfahrens nach dem jeweiligen neuesten Stand der Technik zu erteilen und die zur Herstellung der Lösung für die Erzeugung der Schichten nötigen Zutaten zu liefern, während die Klägerin sich verpflichtete, die Zutaten ausschließlich von der Beklagten zu beziehen. Der Vertrag enthält ferner den Hinweis, daß die Beklagte über die Zusammensetzung der Lösung keine Auskunft erteile, sowie eine Geheimhaltungspflicht der Klägerin.

Anfang Februar 1950 entsandte die Beklagte abredgemäß ihren Chemotechniker Br [REDACTED] nach C [REDACTED]. Zugleich lieferte We [REDACTED] in ihrem Auftrag die für die Herstellung von 8,16 l Beschichtungslösung erforderlichen Zutaten. Br [REDACTED]

machte mit der Lösung Versuche, an denen sich zeitweise auch We [REDACTED] beteiligte. Die Herstellung von Schichten mit den gewünschten Eigenschaften bereitete jedoch Schwierigkeiten. Dies veranlaßte den Geschäftsführer K [REDACTED] der Beklagten in mehreren Gesprächen mit Br [REDACTED], zuletzt am 22. März 1950, zu Äußerungen, die die Beklagte ihrerseits zum Anlaß nahm, durch Schreiben vom 25. März 1950 das Vertragsverhältnis mit sofortiger Wirkung aus wichtigem Grunde zu kündigen. Sie berief Br [REDACTED] am folgenden Tage aus C [REDACTED] ab.

Die Beklagte begründete die Kündigung in erster Linie damit, daß K [REDACTED] geäußert habe: Er habe von den Ministerien in München die Zusage einer Unterstützung gegen L [REDACTED] erbeten und erhalten, er beabsichtige, mit Hilfe von Landtagsabgeordneten die Meinungsverschiedenheiten in ein politisches Fahrwasser zu lenken und einen Presseskandal hervorzurufen. Er sei von der Beklagten betrogen worden und werde hierwegen Strafanzeige erstatten; ihm sei jedes Mittel recht, er gehe gegebenenfalls über Leichen. Vorsorglich stützte die Beklagte die Kündigung auch darauf, daß K [REDACTED] versucht habe, über den Lizenzvertrag im ganzen zu verfügen, und daß er durch das Verlangen überhöhter Preise sie diskreditiert habe. Durch das Verhalten des Geschäftsführers der Klägerin sei das Vertrauensverhältnis erschüttert worden.

Die Klägerin hält die Kündigung für unzulässig, jedenfalls aber für unbegründet. Die Äußerungen Kerschers seien, wie die Klägerin ausführt, entstellt wiedergegeben; die Frage des Betruges habe sie nur in hypothetischer Form angeschnitten; weder bei den Ministerien noch bei der Presse habe sie Schritte gegen die Beklagte unternommen und auch

47
nichts Dahingehendes geäußert. Im übrigen seien die Äußerungen K [REDACTED] durch das vertragswidrige Verhalten der Beklagten veranlaßt worden, die ihren Verpflichtungen, ein fabrikationsreifes Verfahren zur Verfügung zu stellen, nicht nachgekommen sei. Der unbefriedigende Verlauf der Arbeiten Br [REDACTED] habe den Verdacht nahegelegt, daß die Beklagte die Durchführung der Verträge bewußt verzögern oder gar verhindern wolle. Daß sie, die Klägerin, mit anderen Firmen wegen der Vergebung einer Unterlizenz bzw. des Abschlusses eines Pachtvertrages in Fühlung getreten sei, sei nicht zu beanstanden, ebensowenig ihre Preisgestaltung; im übrigen seien diese Streitpunkte in einer Aussprache am 10. März 1950 bereinigt worden. Die Klägerin hat beantragt zu erkennen:

1. Die Kündigung des Lizenzvertrages vom 24. November / 12. Dezember 1949 und des Liefervertrages vom 13. / 30. Januar 1950 ist unwirksam.
2. Die Beklagte ist zur Erfüllung der Verträge verpflichtet und hat danach insbesondere
 - a) der Klägerin die erforderlichen technischen Unterweisungen zu geben,
 - b) fabrikationsreife Lösungen für die Herstellung der beschlagfreien Schichten zu liefern.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie hat vorgetragen:

Infolge der unbegründeten Vorwürfe K [REDACTED] könne ihr die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses nicht zugemutet werden. Sie sei ihren Verpflichtungen durchaus nachgekommen und habe keineswegs versucht, die Durchführung des Vertrages zu verhindern. Sie selbst habe, worauf sie

K[REDACTED] wiederholt hingewiesen habe und was diesem durchaus bekannt gewesen sei, vor Abschluß der Verträge das im Laboratorium entwickelte Verfahren auf seine praktische Brauchbarkeit für Brillengläser nicht geprüft gehabt. Sie habe vielmehr nur für die Klägerin eine Anzahl von dieser übersandter Brillengläser nach dem Verfahren belegt. Außerdem habe die Klägerin unter ihrer Mitwirkung eine weitere größere Anzahl von Brillengläsern in ihrem eigenen Betrieb erfindungsgemäß belegt. Die Klägerin habe die so belegten Brillengläser geprüft, für gut befunden und weitgehend schon in den Handel gebracht. Erst daraufhin seien die Verträge geschlossen worden. Zur Lieferung eines fabrikationsreifen Verfahrens sei sie, die Beklagte, nicht verpflichtet gewesen; für die fabrikmäßige Anwendung habe es einer weiteren Entwicklungsarbeit bedurft; zu dieser seien die gleichen und sogar noch bessere Lösungen verwandt worden als bei den Laboratoriumsversuchen, mit deren Ergebnissen die Klägerin zufrieden gewesen sei.

Die Beklagte hat ihre Kündigung weiterhin darauf gestützt, daß die Klägerin Ende 1948 vorzeitig Presseveröffentlichungen über das Verfahren veranlaßt und im Frühjahr 1949, obwohl die Versuche noch nicht abgeschlossen gewesen seien, bereits eine marktschreierische Reklame getrieben habe. Ferner habe K[REDACTED], wie die Beklagte vorträgt, um diese Zeit versucht, die chemische Zusammensetzung der Lösung zu erfahren, und sich wegen einer Anmeldung zum Patentschutz von Patentanwalt Sch[REDACTED] in N[REDACTED] beraten lassen. Endlich stellten die im vorliegenden Rechtsstreit erhobenen Vorwürfe der Sabotage, der Scheinarbeit und die in einem Schriftsatz der Klägerin enthaltenen anzüglichen Bemerkungen über das Geschäftsgebaren der Beklagten einen Kündigungsgrund dar.

Die Klägerin hat erwidert, sie habe weder Presseveröffentlichungen veranlaßt noch versucht, die Zusammensetzung der Lösung zu erkunden. Mit dem Patentanwalt Sch[REDACTED] habe sie wegen eines anderen, allerdings auf gleichem Gebiet liegenden Verfahrens verhandelt. Die Werbemaßnahmen habe die Beklagte gekannt und gebilligt.

Das Landgericht hat die Kündigung für zulässig und für begründet erachtet und daher die Klage abgewiesen.

Im Berufungsverfahren hat die Klägerin vorsorglich geltend gemacht, daß die Beklagte die Zerstörung des Vertrauensverhältnisses verschuldet habe und deshalb, falls die Kündigung aus diesem Grunde Erfolg haben sollte, zum Schadensersatz verpflichtet sei. Sie hat daher hilfsweise beantragt, die Beklagte zum Ersatz des durch die Kündigung entstandenen Schadens zu verurteilen. Die Beklagte hat als weitere Gründe für die Kündigung geltend gemacht, K[REDACTED] habe in einem Rechtsstreit gegen Weißenberg den Gesellschafter Ludwig L[REDACTED] der Beklagten mit Strafanzeige bedroht; die Erfindung We[REDACTED] sei durch die weitere technische Entwicklung überholt; auch sei der Betrieb der Klägerin nicht mehr produktionsfähig.

Das Oberlandesgericht hat die Unwirksamkeit der Kündigung festgestellt, im übrigen die Klage abgewiesen. Hiergegen wenden sich die beiderseitigen Revisionen.

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Beklagten.

I. Das Berufungsgericht sieht in dem Lizenzvertrag und dem Lieferungsvertrag ein einheitliches Vertragswerk, das

gesellschaftsartige Züge trage. Wenn auch, wie das Berufungsgericht ausführt, für die Annahme eines gesellschaftsähnlichen Verhältnisses die lange Vertragsdauer, die Vereinbarung von Stück- und Mindestlizenzgebühren, das Recht zur Bucheinsicht durch die Beklagte, die Verpflichtung der Beklagten zur Lieferung der Zutaten und die Bezugspflicht der Klägerin nicht genügten, so ließen doch die Vereinbarungen über die beiderseitige Geheimhaltungspflicht, die Pflicht der Beklagten zur technischen Unterweisung und die gegenseitigen Pflichten zur Anmeldung, Aufrechterhaltung und Verteidigung der Schutzrechte sowie zum Austausch von Verbesserungen und Zusatzерfindungen eine beiderseitige auf den Vertragszweck gerichtete Tätigkeit erkennen.

Die Klägerin greift zwar diese Ausführungen nicht an, ist aber der Meinung, daß nach dem Vertrag keine enge Zusammenarbeit der Parteien, die ein erhebliches gegenseitiges Vertrauen verlange, notwendig sei. Dem kann nicht gefolgt werden. Schon bei der technischen Ausführung des Vertrages mußten die Parteien dauernd vertrauensvoll zusammenarbeiten, die Beklagte, indem sie laufend die Lösungen nach dem neuesten Stande der Entwicklungsarbeiten lieferte, die Klägerin, indem sie die Lösungen nur von der Beklagten bezog. Das Verfahren selbst war, da die Patentanmeldung noch nicht bekanntgemacht war, ein Geheimverfahren, auf dessen weitere strenge Geheimhaltung beide Parteien gemeinsam bedacht sein mußten. Sie hatten die Patentierung des Verfahrens gemeinsam zu erstreben und zu fördern. Sie hatten die Schutzrechte gemeinsam anzumelden und gegen Angriffe und Verletzungen gemeinsam zu verteidigen. Sie hatten sich gegenseitig technisch zu unterstützen, sich eine etwaige Fortentwicklung des Verfahrens, die ihnen gelingen würde, mitzuteilen und gemeinsam an der Verbesserung des Verfahrens zu arbeiten.

Insbesondere hatte die Beklagte die Klägerin ständig von dem neuesten Stande ihrer Entwicklungsarbeiten zu unterrichten. Die Parteien wandten endlich das Verfahren je auf getrennten Gebieten an und mußten auch deswegen ihr Vorgehen ständig so abstimmen, daß keine die andere durch ihren Geschäftsbetrieb schädigte. Das alles bedingte ein hohes Maß gesellschaftsähnlichen Zusammenwirkens und setzte ein ebenso hohes Maß gegenseitigen Vertrauens voraus.

II. Das Berufungsgericht hat das Vorliegen eines wichtigen Kündigungsgrundes verneint. Die Beklagte meint, an diese Auffassung des Tatrichters sei das Revisionsgericht gebunden; das Revisionsgericht sei auf die Nachprüfung der Frage beschränkt, ob ein bestimmtes Verhalten an sich überhaupt einen wichtigen Kündigungsgrund darstellen könne oder nicht, allein dem Tatrichter sei die Feststellung vorbehalten, ob ein solches Verhalten im konkreten Einzelfalle ein wichtiger Grund sei. Das läßt sich mit dieser Ausschließlichkeit nicht sagen. Das Revisionsgericht hat jeden Falls zu prüfen, ob der Rechtsbegriff der Vertragsauflösung aus wichtigem Grunde nicht verkannt ist und ob der Tatrichter bei der Prüfung, ob ein bestimmtes Verhalten die Kündigung aus wichtigem Grunde (§ 723 BGB) rechtfertige, nicht gegen Rechtsgrundsätze und Auslegungsregeln verstoßen und ob er dabei den Prozeßstoff erschöpft hat.

III. Die Revision der Beklagten rügt, daß das Berufungsgericht Vorbringen der Beklagten von grundsätzlicher Wichtigkeit übergangen und den gesamten Sachverhalt nicht in seinem Zusammenhang gewürdigt habe.

Diese Rüge ist begründet. Das Berufungsgericht hat die einzelnen von der Beklagten behaupteten Tatsachen, auf die die Beklagte die Kündigung stützt, nicht genügend in ihrem

Zusammenhang gewürdigt und insbesondere in rechtlich unzulässiger Weise bei der Würdigung Ereignisse ausgeschaltet, die für die Frage, ob das gegenseitige Vertrauensverhältnis erschüttert ist, von Bedeutung sein können.

1. Es ist rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht Vorkommen aus der Zeit vor Vertragsabschluß oder aus der Zeit vor "der Aussprache der Parteien am 10. März 1950" grundsätzlich keine Bedeutung für die Frage der Kündigung des Vertrages aus wichtigem Grunde mehr beimißt. Bei einem Dauerrechtsverhältnis, das ein ständiges vertrauensvolles Zusammenarbeiten der Parteien fordert, können Akte einer Partei, die die Vertrauensgrundlage erschüttern, niemals isoliert betrachtet werden. Sie verlieren auch in aller Regel nicht dadurch endgültig ihre Bedeutung für die Frage, ob wegen Erschütterung der Vertrauensgrundlage gekündigt werden könne, daß die Parteien sich zunächst wieder einigen und deswegen über diese Akte hinwegsehen. Wenn trotz einer solchen Einigung oder Zwischeneinigung eine Partei die Vertrauensgrundlage erneut erschüttert, so muß die Gegenpartei die rechtliche Möglichkeit haben, geltend zu machen, die neue Erschütterung des Vertrauens mache es ihr im Zusammenhalt mit den vorausgegangenen Erschütterungen nunmehr unmöglich, weiter mit der Vertragsgegnerin zusammenzuarbeiten, zumal diese sich das Vorausgegangene nicht habe zur Warnung dienen lassen. In diesem Sinne lassen sich in der Tat solche das Vertrauen wiederholt gefährdende Akte einer Partei rechtlich summieren, weil sie sich innerhalb eines Rechtsverhältnisses vollziehen, das ohne ein dauerndes, lebendiges, gegenseitiges Vertrauen seiner Partner nicht bestehen kann.

Das bedeutet: Selbst soweit solche Ereignisse der

Beklagten vor Vertragsschluß bekannt waren und durch gegenseitige Aussprache bereinigt wurden, durften sie bei der Kündigungsfrage nicht unberücksichtigt bleiben. Es handelt sich hier um Ereignisse, die zeitlich nach dem Brief der Beklagten vom 28. Oktober 1948 liegen, durch den die Vertragsverhandlungen eingeleitet wurden. Soweit sie Verstöße gegen Pflichten der Klägerin, die infolge und während der vorvertraglichen Verhandlungen bestanden, darstellen, können sie nicht mit dem Hinweis ausgeschieden werden, daß ihnen die Beklagte, wie sich aus der Tatsache des späteren Vertragsschlusses ergebe, kein Gewicht mehr beigelegt habe. Wer trotz solcher Verstöße seines Vertragsgegners einen Vertrag schließt, vertraut darauf, daß der andere Vertragsteil nunmehr nach Abschluß des Vertrages seine Pflichten vertragsgetreu erfüllen werde. Wird aber dieses Vertrauen durch neue Vertragsverletzungen enttäuscht, so kann der Vertrauende sehr wohl auf die Verstöße gegen vorvertragliche Pflichten zurückgreifen.

Die von der Beklagten behaupteten Tatsachen der voreiligen Zeitungswerbung und marktschreierischen Reklame mußten daher in diesem Zusammenhang vom Berufungsgericht daraufhin geprüft werden, ob sie zur endgültigen Erschütterung des Vertrauensverhältnisses mit beitragen konnten. Das Gleiche gilt von der Forderung übermäßiger Preise. Selbst wenn die Preisgestaltung grundsätzlich Sache der Klägerin war, konnten doch durch etwaige grobe Überforderungen der Klägerin auch die Interessen der Beklagten berührt werden, auf die die Klägerin Rücksicht zu nehmen hatte, da die Klägerin Lizenzgeberin war und dasselbe Verfahren auf anderen Gebieten der Optik selbst anwandte.

Auch den Fall Otto Lo / Le hat das Berufungsgericht

zu Unrecht aus seiner Gesamtwürdigung ausgeschlossen. In dem Brief an Lo. vom 14. Mai 1949 hat die Klägerin in Erwägung gezogen, mit Lo. über einen Lizenzvertrag zu verhandeln, obwohl sie selbst damals noch keine Lizenz besaß und obwohl sie wußte, daß es sich um ein Geheimverfahren handelte. Es muß hier im Einzelnen geprüft werden, ob hierin ein Vertrauensverstoß lag, der im Verein mit dem Vorausgegangenen und dem Nachfolgenden zur endgültigen Erschütterung des Vertrauens beitrug.

Das Gleiche gilt für das Vorbringen der Beklagten, die Klägerin habe um jene Zeit versucht, die chemische Zusammensetzung der Lösung auszukundschaften, und Schritte unternommen, um selbst ein Patent dafür zu erlangen. Das Berufungsgericht unterstellt hier eine Pflichtverletzung der Klägerin, hält diese jedoch im Hinblick auf den späteren Vertragsschluß für unerheblich. Das ist nach dem oben Ausgeführten rechtsirrig. Darüber hinaus übersieht das Berufungsgericht, wie die Revision zutreffend rügt, daß der Beklagten nach ihrem Vorbringen im Schriftsatz vom 17. August 1950 S 9 der Vorfall erst nach Klageerhebung bekannt wurde. Dem Beweisantrag der Beklagten hätte daher selbst vom Standpunkt des Berufungsgerichts aus stattgegeben werden müssen. Dabei kann es nicht darauf ankommen, ob ein unmittelbarer Zusammenhang zu den angeblichen späteren Verfehlungen der Klägerin gegeben war, da der Vorfall jedenfalls geeignet wäre, das Vertrauen, das die Beklagte in die Klägerin gesetzt hatte, auf das Schwerste zu erschüttern.

2. Nach dem von der Beklagten vorgelegten Schreiben der Optischen Werke Ob. (Z. - Op.) vom 31. Januar 1950 bot der Geschäftsführer der Klägerin am 13. Dezember 1949, also einen Tag, nachdem er den Lizenzvertrag unterschrieben

hatte, den Optischen Werken ein Verfahren zur Fertigung beschlagfreier Brillengläser an. Zwar ist der Inhaber einer ausschließlichen Lizenz im allgemeinen befugt, seinerseits Unterlizenzen zu erteilen. Hier handelte es sich aber um eine sachlich stark beschränkte ausschließliche Lizenz, die ein Geheimverfahren betraf, das die Beklagte selbst auf anderen Gebieten anwandte. Das Berufungsgericht hätte hier prüfen müssen, ob sich nicht daraus für die Klägerin nach dem Lizenzvertrag mindestens die Pflicht ergab, die Beklagte von ihrer, der Klägerin, Absicht, eine Unterlizenz zu erteilen, zuvor in Kenntnis zu setzen, wenn nicht sogar die Pflicht, zuvor die Genehmigung der Beklagten zur Vergebung der Unterlizenz einzuholen. Ein solches Unterlassen konnte zur Erschütterung der Vertragsgrundlage beigetragen haben. Auch der gute Glaube der Klägerin, sie sei zur Vergebung einer Unterlizenz berechtigt, würde die Berücksichtigung des Verhaltens der Klägerin im Rahmen der Gesamtwürdigung nicht notwendig ausschließen, da die Vertrauensbasis, auf der der Vertrag geschlossen wurde, auch dann beeinträchtigt sein kann, wenn die Klägerin kein Verschulden trifft.

3. Die Beklagte stützt die Kündigung vor allem auf die beleidigenden Äußerungen und Drohungen des Geschäftsführers K[REDACTED]. Dieser hat, wie das Berufungsgericht feststellt, u.a. geäußert: Wenn man ihm ein Verfahren verkauft haben sollte, das nicht funktioniere, sei das Betrug; in diesem Falle werde er Strafanzeige bei der Staatsanwaltschaft erstatten. K[REDACTED] hat für diesen Fall ferner mit einem von ihm hervorzurufenden Presseskandal gedroht und geäußert, ihm sei jedes Mittel recht, er werde gegebenenfalls über Leichen gehen. Auch hat die Klägerin später in einem Schriftsatz der Beklagten vorgeworfen, sie habe sich in den

Verdacht gebracht, den Vertrag zu sabotieren, das auffällige Verhalten Br. [REDACTED] habe ihn als agent provocateur erscheinen lassen. Das Berufungsgericht ist der Auffassung, daß die Äußerungen K. [REDACTED] für sich allein betrachtet teilweise über das Maß dessen hinausgingen, was im Rahmen eines gesellschaftsähnlichen Verhältnisses hinzunehmen sei. Es sei aber u.a. zu berücksichtigen, daß K. [REDACTED] nicht ohne Grund über die lange Dauer und das unbefriedigende Ergebnis der Arbeiten Br. [REDACTED] enttäuscht war.

Bevor das Berufungsgericht zu diesem Schluß kam, mußte es prüfen, welche Verpflichtungen der Beklagten hinsichtlich des lizenzierten Verfahrens oblagen und wieweit sie erfüllt waren. Das Berufungsgericht führt hierzu aus, es sei davon auszugehen gewesen, daß das Verfahren laboratoriumsmäßig fertig entwickelt sei und daß eine geeignete Lösung zur Herstellung beschlagmindernder Schichten zur Verfügung stehe; es seien zwar eine ausreichend beschlagmindernde Wirkung und Einschleifbarkeit der Schicht erzielt worden, andere für die Brauchbarkeit wesentliche Eigenschaften, vor allem die nötige Reibfestigkeit und Wasserbeständigkeit hätten aber noch gefehlt.

Die Revision der Beklagten macht hiergegen geltend, das Verfahren sei als für Brillen unerprobt der Klägerin angeboten worden mit dem Anheimgeben, es auszuprobieren; die Klägerin habe es ausprobiert und Brillengläser, die nach dem Verfahren hergestellt worden seien, verkauft, während die Beklagte an den Versuchen in keiner Weise beteiligt gewesen sei; die Klägerin sei mit dem Verfahren zufrieden gewesen; sie habe über das Ergebnis der Arbeiten Bredows nur dann enttäuscht sein können, wenn dieses dem Ergebnis der Versuche vor Abschluß des Vertrages nicht ent-

sprochen hätte; letzteres sei aber nicht festgestellt, das Vorbringen der Beklagten auch im übrigen nicht berücksichtigt.

Auch dieser Revisionsangriff ist begründet.

Das Berufungsgericht, das selbst eine Verpflichtung der Beklagten zur Überlassung eines fabrikationsreifen Verfahrens verneint, hätte zunächst prüfen müssen, ob die Beklagte nach der konkreten Lage der Dinge auch für Reibfestigkeit und Wasserbeständigkeit des auf Brillengläser aufgetragenen Belages einzustehen hatte. Zwar entspricht es der ständigen Rechtsprechung, daß der Lizenzgeber für die technische Ausführbarkeit der Erfindung grundsätzlich haftet, also für den Mangel der Erfindung selbst, nicht aber für die gewerbliche Verwertbarkeit, also für die Möglichkeit, die Erfindung nutzbringend auszubeuten (RGZ 106, 362 [366]). Dieser Grundsatz gilt auch für die Haftung bei Mängeln einer lediglich zum Patent angemeldeten Erfindung (Krauß-Katluhn-Lindenmaier PatG 3. Aufl § 9 Anm 20). Die Erfindung muß brauchbar sein, d.h. der nach der Vereinbarung erstrebte technische Verwendungszweck muß erreicht werden können; dagegen haftet der Lizenzgeber ohne hinzukommende Parteivereinbarung nicht für die Fabrikationsreife der Erfindung. Diese Grundsätze gelten auch für den gesellschaftsartigen Lizenzvertrag (RGZ 75, 400 [402]; RG MuW 36, 449; RG GRUR 34, 542; 43, 35).

Im vorliegenden Falle kam jedoch Folgendes in Betracht. Selbst wenn der Mangel an praktisch ausreichender Reibfestigkeit und Wasserbeständigkeit die Brauchbarkeit der Erfindung für Brillengläser in Frage stellte, so durfte das Berufungsgericht doch nicht das Vorbringen der Beklagten unberücksichtigt lassen, die Klägerin habe vereinbarungs-

gemäß die ihr überlassene und von der Beklagten selbst auf ihre praktische Brauchbarkeit für Brillengläser noch nicht erprobte Lösung ausprobiert und sei damit zufrieden gewesen, erst daraufhin habe sie die Verträge geschlossen; auch sei die von Br. [REDACTED] verwendete Lösung mindestens ebensogut gewesen wie die früher von der Beklagten gelieferte und von der Klägerin wiederholt für Brillengläser erprobte Lösung. Das Oberlandesgericht hätte prüfen müssen, ob bei einer solchen Fallgestaltung die Beklagte nur dafür einzustehen gehabt hätte, daß die der Klägerin nach Vertrags-schluß gelieferten Lösungen mindestens ebensogut waren wie die früheren und ob K. [REDACTED] deswegen keinen Anlaß zu Vorwürfen hatte, wenn die von Br. [REDACTED] im Februar und März 1950 verwendeten Lösungen diese Eigenschaften erfüllten. Da es hierüber an Feststellungen fehlt, ist noch völlig ungeklärt, wofür die Beklagte überhaupt einzustehen hatte.

Hat die Klägerin aber vor dem Abschluß des Lizenzvertrages entgegen der Vereinbarung die belegten Gläser überhaupt nicht oder nicht ausreichend ausprobiert und waren infolgedessen beide Parteien gutgläubig aber irrig davon ausgegangen, das Verfahren gehe auch für Brillengläser in Ordnung, dann bedeutet auch dies noch keineswegs, daß die Beklagte auch für ausreichende Wasserbeständigkeit und Reibfestigkeit der Lösung bei ihrer Anwendung auf Brillengläser zu haften hatte. Vielmehr kann in einem solchen Falle, wenn sich in angemessener Zeit keine völlig brauchbare Lösung erzielen ließ, die vertragliche Grundlage entfallen sein, woraus sich übrigens ebenfalls ein wichtiger Grund zur Kündigung ergäbe. Jedenfalls verlor auch in diesem Falle die Erwägung, die Klägerin habe erwarten können, daß ihr eine in jeder Hinsicht für Brillengläser brauchbare Lösung geliefert werde, und daher Grund zur Unzufriedenheit gehabt,

ihre Grundlage. - Das Berufungsgericht hat endlich auch die Frage nicht ausreichend geprüft, ob bei Fortsetzung der Versuche in C nicht doch in absehbarer Zeit ein auch in Bezug auf Reibfestigkeit und Wasserbeständigkeit zufriedenstellendes Ergebnis erzielt worden wäre.

Falls nach der vom Berufungsgericht noch vorzunehmenden Klärung die Beklagte für ausreichende Reibfestigkeit und Wasserbeständigkeit der Lösung nicht einzustehen hatte, oder falls es zu Lasten der Klägerin geht, daß irrige Vorstellungen über die Brauchbarkeit der Erfindung für Brillengläser entstanden waren, so entfallen die Gründe, aus denen heraus das Berufungsgericht glaubt, die von K während der Entwicklungsarbeiten ausgesprochenen sehr schwerwiegenden Verdächtigungen und Drohungen, Verdächtigungen wegen Sabotage und Betrugs und bedingte Drohung mit Strafanzeige und einem zu entfesselnden Presseskandal (letztere Drohung übrigens in kaum verhüllter Weise wiederholt in dem Antwortschreiben der Klägerin auf die Kündigung), in einem milderen Licht sehen zu können. Das Berufungsgericht muß dann diese Vorkommnisse in ihrer objektiven Schwere würdigen und sie überdies, wie oben gezeigt, im Zusammenhalt mit den früheren für die Erschütterung der Vertrauensgrundlage bedeutsamen Vorgängen betrachten. Es muß sie endlich würdigen im Zusammenhalt mit den Verdächtigungen, die die Klägerin im Rechtsstreit gegen die Beklagte aussprach und die dahin gingen, sie habe den Vertrag sabotiert und ihren Angestellten Br als agent provocateur auftreten lassen, und schließlich im Zusammenhalt mit den späteren Vorkommnissen und den weiteren Behauptungen, die die Beklagte unter Beweis gestellt hat.

IV. Zutreffend rügt nämlich die Revision auch das Übergehen von entscheidungserheblichen Beweisanträgen der Be-

klagten, die sich auf in rechtlich zulässiger Weise nachgeschobene Kündigungsgründe beziehen.

1. Das Vorbringen der Beklagten, Kerscher habe gedroht, gegen den Geschäftsführer der Beklagten, Ludwig L., eine Strafanzeige wegen des Inhalts einer Zeugenaussage in einem Rechtsstreit zwischen ihm und dem Erfinder We. zu erstatten, um eine Besprechung mit Günther L. zu erzwingen, ist genügend substantiiert und, falls sich seine Richtigkeit erweist, zum mindesten geeignet, die Erschütterung des Vertrauensverhältnisses zwischen den Parteien zu verstärken. Die Auffassung der Revision, der Rechtsstreit könne nicht mit Differenzen zwischen Ludwig L. und K. belastet werden, ist nicht zutreffend, da beide Geschäftsführer der Parteien sind. Allerdings kann die Behauptung nicht durch Benennung von Ludwig L. als Zeugen unter Beweis gestellt werden, da ein Geschäftsführer einer GmbH nicht Zeuge sein kann. Das Berufungsgericht hätte aber prüfen müssen, ob Parteieinvernahme nach § 447 oder § 448 ZPO in Frage kam.

2. Das Berufungsgericht hat die Akten des Rechtsstreits K. gegen L., der vor dem Amtsgericht in Cham schwebte, beigezogen. Aus ihnen sollte sich nach dem Vorbringen der Beklagten (Schriftsatz vom 31. Oktober 1951 S 3) ein weiterer Beweis dafür ergeben, daß das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien durch die Klagerhebung in diesem Prozeß einen erneuten Stoß erhalten habe. Die Revision der Beklagten trägt vor, daß der Beklagten, vom Gericht nach § 139 ZPO befragt, hätte Gelegenheit gegeben werden müssen, darzulegen, daß in diesem Rechtsstreit offensichtlich völlig unbegründete Forderungen von einer sehr großen Höhe erhoben wurden. Das Berufungsgericht durfte dieses Vorbringen

nicht deshalb ohne Würdigung lassen, weil die beigezogenen Akten auf Antrag beider Parteien im Termin vom 19. November 1951 zurückgesandt wurden, damit dieser Rechtsstreit seinen Fortgang nehmen könnte. Vielmehr war die Beweisbehauptung, zwischen dem Geschäftsführer und Anteilseigner der Klägerin und der Beklagten schwebte ein weiterer, mit Erbitterung geführter Rechtsstreit, von unmittelbarer Erheblichkeit für die Frage, ob der Beklagten angesichts all dieser Umstände noch zugemutet werden könne, den großen, wechselseitiges Vertrauen erfordernden Lizenz- und Liefervertrag mit der Klägerin fortzusetzen.

3. Mit Schriftsatz vom 1. März 1952 hat die Beklagte vorgetragen, daß die auf Anregung des Berufungsgerichts von der Beklagten vorgenommenen Versuche ergeben hätten, daß zwar die Belegung von Brillengläsern einschließlich des Einschleifens unter Anwendung einer Schutzschicht mit einer beschlagmindernden Lösung möglich sei, daß aber beim häufigen Reinigen der Brille die beschlagmindernde Wirkung immer mehr herabgesetzt werde. Während dieses Verfahren daher zur Zeit praktisch noch nicht ausreichend brauchbar sei, seien inzwischen u.a. in Amerika neue sehr viel billigere Verfahren entwickelt worden, deren Erzeugnisse auch in Deutschland auf dem Markte seien, nach denen die Brillengläser mit kleinen, mit einem Silikon imprägnierten Lappen oder mit Stiften eingerieben werden und nach Bedarf leicht immer wieder erneut eingerieben werden könnten. Gegenüber dieser Fortentwicklung der Technik habe das Verfahren Weißenberg ganz wesentlich an Wert verloren. Als weiterer wichtiger Grund zur Kündigung werde daher vorgetragen, daß nach dem heutigen Stand der Technik das Verfahren We [REDACTED] praktisch nicht mehr wirtschaftlich und daher nicht mehr verwertbar sei.

Das Berufungsgericht hat seine Ansicht, daß dieses Vorbringen verspätet sei, nicht begründet, insbesondere nicht dargetan, daß die Voraussetzungen des § 279 oder § 279 a oder § 529 ZPO für die Nichtberücksichtigung dieses Vorbringens vorliegen. Es ist auch nicht einzusehen, warum dieses Vorbringen, das erst auf Grund der vom Gericht angeregten Versuche der Beklagten möglich war, verspätet sein soll. Dem Vorbringen kann auch nicht von vornherein ohne nähere Prüfung die Entscheidungserheblichkeit abgesprochen werden.

V. Auf die Revision der Beklagten war daher das Urteil des Berufungsgerichts insoweit aufzuheben, als die Kündigung für unwirksam erklärt und über die Kosten entschieden wurde. Falls die anderweite Verhandlung ergibt, daß die Kündigung wirksam ist, wird das Berufungsgericht auch über den Hilfsantrag der Klägerin, die Beklagte zum Ersatz des durch die Kündigung entstandenen Schadens zu verurteilen, zu entscheiden haben.

B. Revision der Klägerin.

Die Revision wendet sich gegen die Abweisung des Klageantrags zu 2.

1. Mit Recht hat das Berufungsgericht die Klage insoweit abgewiesen, als beantragt ist zu erkennen, daß die Beklagte zur Erfüllung der Verträge verpflichtet sei. Für eine solche Feststellungsklage fehlt das rechtliche Interesse (§ 256 ZPO), weil sich aus der Unwirksamkeit der Kündigung zwangsläufig die Verpflichtung der Beklagten zur Vertragserfüllung ergeben würde. Insoweit erhebt die Revision der Klägerin auch keine Angriffe.

2. Das Berufungsgericht hat ferner den Klageantrag zu

2a abgewiesen, in dem beantragt ist, zu erkennen, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin die erforderlichen technischen Unterweisungen zu geben. Das Berufungsgericht sieht dies als Feststellungsklage an und meint, zu einer besonderen Feststellung dieser selbstverständlichen Folgerung aus der Unwirksamkeit der Kündigung bestehe kein Bedürfnis.

Dem ist zuzustimmen. Die Klägerin hat kein rechtliches Interesse daran, daß neben der Feststellung der Unwirksamkeit der Kündigung weiter festgestellt werde, daß die Beklagte die erforderlichen technischen Unterweisungen zu geben hat. Wenn festgestellt würde, daß die Kündigung unwirksam ist, würde sich daraus die Verpflichtung der Beklagten zur technischen Unterweisung ergeben. Ein rechtliches Interesse der Klägerin an der Feststellung dieser Rechtsfolge würde nur vorliegen, wenn die Beklagte ihre Pflicht zur technischen Unterweisung aus einem anderen Grund als dem der Kündigung bestreiten würde. Dies ist jedoch nicht der Fall; jedenfalls hat die Klägerin in dieser Richtung nichts vorgetragen, so daß dahingestellt bleiben kann, ob und gegebenenfalls aus welchen Gründen die Beklagte schon kurz vor dem Ausspruch der Kündigung die technischen Unterweisungen einstellte.

Der Klageantrag zu 2a ist auch nicht als Zwischenfeststellungsklage, für die es keines rechtlichen Interesses an der alsbaldigen Feststellung bedarf, nach § 280 ZPO zulässig, da die Frage, ob die Kündigung des Vertrages wirksam oder unwirksam ist, nicht davon abhängt, ob die Beklagte nach dem Vertrag verpflichtet ist, die Klägerin technisch zu unterweisen.

Schließlich ist rechtlich nicht zu beanstanden, daß

das Berufungsgericht den Antrag als Feststellungsklage und nicht als Leistungsklage ausgelegt hat. Zu einer Fragestellung nach § 139 ZPO hatte das Berufungsgericht schon deshalb keinen Anlaß, weil das Verlangen, die erforderlichen technischen Weisungen zu geben, wegen der Unbestimmtheit nicht vollziehbar ist.

3. Die Revision der Klägerin rügt ferner, daß die Klage auf Lieferung fabrikationsreifer Lösungen für die Herstellung der beschlagfreien Schichten abgewiesen worden sei. Der Ausdruck "beschlagfrei" sei, wie die Revision ausführt, dem Vertragswerk entnommen; bei entsprechender Befragung durch das Gericht hätte die Klägerin den Antrag dahin gefaßt, daß fabrikationsreife Lösungen für die Herstellung der beschlagfreien, eventuell beschlagmindernden Schichten zu liefern seien. Das Wort "fabrikationsreif" sei dabei von der Klägerin dahin verstanden worden, daß das Verfahren entwicklungsmäßig im Laboratorium abgeschlossen war, nicht aber in dem Sinn, daß die fertige Erfindung auf den Fabrikationsvorgang hätte übertragen werden können.

Der Revisionsangriff ist nicht begründet. Rechtlich bedenkenfrei hat das Berufungsgericht den in den Verträgen enthaltenen Ausdruck "beschlagfrei" dahin ausgelegt, daß nach dem aus dem Schriftwechsel ersichtlichen Parteiwillen darunter eine erhebliche Herabminderung des Beschlags der Gläser zu verstehen sei. Die Beklagte hat nie bestritten, daß der Ausdruck in diesem Sinne aufzufassen sei, so daß in dieser Richtung die Klägerin kein rechtliches Interesse an der Feststellung hatte. Dagegen hat das Berufungsgericht zutreffend die Klage aus tatsächlichen Gründen insoweit abgewiesen, als die Klägerin die Lieferung von Lösungen

für im wörtlichen Sinn beschlagfreie Schichten verlangte.

Ebenso hat das Berufungsgericht den Ausdruck "fabrikationsreif" rechtlich bedenkenfrei in dem Sinn ausgelegt, daß hierunter die fabrikmäßige Anwendung des Verfahrens zu verstehen sei, worauf die Klägerin, wie unter III 2 ausgeführt, keinen Anspruch hatte.

4. Hiernach erweist sich die Revision der Klägerin als unbegründet.

Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens wird dem Oberlandesgericht überlassen.

Weinkauff Bock Krüger-Nieland Weiss Nörr