

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

VerlG §§ 23, 31; BGB § 320

Drogistenlexikon

Ist das vom Verfasser abgelieferte Werk nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit, so ist der Verleger nicht auf die in § 31 i.V.m. § 30 VerlG geregelten Rechte zum Rücktritt oder zum Schadensersatz wegen Nichterfüllung beschränkt, sondern berechtigt, zunächst weiterhin ein Werk von vertragsmäßiger Beschaffenheit zu verlangen und bis zur Beseitigung derjenigen Mängel, die er als der Vertragsmäßigkeit des Werkes entgegenstehend rügen kann, nach § 320 B seine auf Zahlung einer Vergütung gerichtete Gegenleistung zu verweigern. Betreffen die Mängel nur Teile des Werkes, so bestimmt es sich nach § 320 Abs.2 BGB, ob und inwieweit der Verleger seine Gegenleistung verweigern kann.

VerlG §§ 10, 31

Drogistenlexikon

Nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit kann ein Werk sowohl dann sein, wenn seine äußere Beschaffenheit bei der Ablieferung nicht den vertraglichen Vereinbarungen oder der Bestimmung des § 10 VerlG genügt, als auch dann, wenn sein Inhalt nicht den darüber getroffenen Vereinbarungen entspricht.

BGH, Urt. v. 8. Juli 1960 - I ZR 36/59 OLG Frankfurt/Main

I_ZR_36/59

Verkündet
am 8. Juli 1960
Heil
ap. Justizassistent
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Fachbuchverlages Dr. P [REDACTED] & Co.
in G [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Studienrat Dipl.-Handelslehrer Dr. Hanns G. S [REDACTED]
in H [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Weiß, Dr. Löscher, Jungbluth
und Ebel

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Frankfurt a/M vom 22. Januar 1959 wird auf Kosten
des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger hat durch einen "Verlagsvertrag" mit der Verlagsgesellschaft Heinrich K. in N. /Harz vom 26.Juni/4.Juli 1940 die Neubearbeitung und Herausgabe des Werkes "Fr.'s Warenkunde für Drogisten" übernommen. Der Neubearbeitung sollte der zweite Band des im Jahre 1927 erschienenen Werkes "Der Drogist" von Prof. Fr. zugrundegelegt werden. In diesem Werk sind unter Stichwörtern in alphabetischer Reihenfolge die für den Drogisten wichtigen Gegenstände seines Berufsgebiets unter Berücksichtigung der Erkenntnisse von Wissenschaft und Technik in knapper, aber möglichst erschöpfender Form behandelt. Der beklagte Verlag hat die Rechte des Verlages K. übernommen und ist durch Zusatzvertrag vom 9./18.Februar 1951 in den Verlagsvertrag mit dem Kläger eingetreten.

In § 3 des Vertrages vom 26.Juni/4.Juli 1940 ist u.a. folgendes vereinbart:

"Herr Dr. S. (d.i. der Kläger) wird das Werk nach den vorausgegangenen Vereinbarungen unter Berücksichtigung des neuesten Standes der Wissenschaft so ausarbeiten, daß es die verabredeten Eigenschaften hat und nicht mit Fehlern behaftet ist, die den Wert zu dem vorausgesetzten Gebrauche aufheben oder mindern.

Die Schreibweise muß klar und leicht verständlich sein, ohne daß die wissenschaftliche Genauigkeit darunter leiden soll.

....."

Nach § 5 des Vertrages sollte das "satzreife Manuskript in Schreibmaschinenschrift" ursprünglich bis zum 1. April 1941 vollständig abgeliefert werden. Das nach § 4 auf 6000,-- RM festgesetzte Pauschalhonorar sollte nach § 6 in drei Teilen gezahlt werden, und zwar mit 1/3 nach Ablieferung des vollständigen, satzreifen Manuskripts und aller Bilder an den Verlag, mit 1/3 nach Erledigung der Korrekturen und mit 1/3 nach Erscheinen des Werkes. In



dem Zusatzvertrag vom 9./18. Februar 1951 bewilligte der Beklagte dem Kläger ein Zusatzhonorar von 3000,- DM, das in drei Teilen zu je 1000,- DM ein halbes Jahr, ein Jahr und zwei Jahre nach Vertriebsbeginn gezahlt werden sollte. Bei einer Besprechung in H. am 25. März 1954 sagte der Kläger die Ablieferung des Manuskripts bis zum 1. Mai 1954 zu, während der Beklagte, wie er in seinem Schreiben vom 2. April 1954 bestätigte, das Gesamthonorar anderweit auf 14 000,- DM erhöhte, zahlbar mit 6000,- DM 1954, mit weiteren 4000,- DM 1955 und mit den restlichen 4000,- DM 1956.

Im Laufe der Monate Mai und Juni 1954 übersandte der Kläger dem Beklagten das Manuskript. Der Beklagte beanstandete das Manuskript als nicht satzreif und gab es dem Kläger auf Grund einer Besprechung vom 22. Juli 1954 zurück, damit er es nochmals überarbeite und neu schreiben lasse. Nach Überarbeitung und Anfertigung einer Reinschrift übersandte der Kläger dem Beklagten das neue Manuskript in mehreren Teilsendungen im Juni und Juli 1955. Der Beklagte korrespondierte in der Folgezeit mehrmals mit dem Kläger über technische Fragen zu den vorgesehenen Abbildungen und teilte ihm dabei wiederholt mit, daß das Manuskript noch dem Lektorat zur Überprüfung vorliege. Auf Drängen des Klägers, dessen Mitarbeiter von ihm Zahlung forderten, leistete der Beklagte Ende November 1955 an den Kläger eine Vorauszahlung von 2000,- DM. Mit Schreiben vom 17. April 1956 teilte er dem Kläger sodann mit, daß nach einer Voranmeldung seines Lektorats erhebliche Einwände gegen die Textgestaltung und den sachlichen Inhalt des Manuskripts insofern zu erheben seien, als der Inhalt des Manuskripts nicht auf neuzeitliche Erkenntnisse Rücksicht nehme und als veraltet bezeichnet werde. Er wiederholte die Einwände in einem weiteren Schreiben vom 4. Mai 1956 und erklärte darin u.a., daß das Manuskript in der vorliegenden Form

954 nicht als druckreif angesehen werden könne und daß die Beseitigung aller Mängel, die sich insbesondere auf veraltete Anschauungen bezögen, schätzungsweise zwei weitere Jahre in Anspruch nehmen werde; er stelle deshalb dem Kläger anheim, daß entweder dieser für das Manuskript einen anderen Verlag suche oder daß er - der Beklagte - die Überprüfung des Manuskripts um zwei bis drei Jahre zurückstelle. Mit Schreiben vom 24. Mai 1956 übersandte der Beklagte dem Kläger schließlich eine Abschrift des "Gesamturteils" seines Lektorats nebst einer Zusammenstellung der bei 21 Stichwörtern festgestellten Mängel mit dem Bemerkung, daß es sich dabei nur um einige Beispiele handle und es nicht Aufgabe des Verlages sein könne, jede Unzulänglichkeit des Manuskripts feststellen zu lassen.

Der Kläger behauptet, er habe dem Beklagten im Juni und Juli 1955 ein satzreifes Manuskript abgeliefert und damit seinerseits den Vertrag erfüllt. Die Satzreife beziehe sich nur auf die technische Gestaltung des Manuskripts; diese sei nach der Herstellung der Reinschrift in Ordnung. Die inhaltlichen Beanstandungen seien im wesentlichen unbegründet; eine von ihm erbetene Besprechung über etwaige Änderungen und Verbesserungen des Manuskripts sei vom Beklagten ohne weiteres abgelehnt worden. Der wahre Grund der Mängelrüge des Beklagten sei vermutlich darin zu erblicken, daß zwischenzeitlich im Sp[]-Verlag ein umfangreicheres und teureres Konkurrenzwerk, das "Drogistenlexikon" von Apotheker Hans I[], erschienen sei.

6

Der Kläger fordert nunmehr Zahlung seines Honorars gemäß der im Schreiben des Beklagten vom 2. April 1954 bestätigten Vereinbarung vom 25. März 1954. Da das endgültige Manuskript zufolge der Überarbeitung auf Grund der Besprechung vom 22. Juli 1954 ein Jahr später abgeliefert worden sei als im Schreiben des Beklagten vom 2. April 1954 vorausgesetzt, will der Kläger auch die

Fälligkeitszeiten gemäß dem Schreiben vom 2. April 1954 als jeweils um ein Jahr hinausgeschoben ansehen. Er hat von dem danach bis Ende 1955 fällig gewordenen ersten Betrag von 6000,- DM die Vorauszahlung von 2000,- DM abgesetzt und demgemäß mit seiner im November 1956 erhobenen Klage be-
antrag,

den Beklagten zu verurteilen, an ihn 4000,- DM
nebst 4 % Zinsen seit dem 9. November 1956 zu
zahlen.

Der Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Er ist der Auffassung, daß der Kläger noch kein satzreifes Manuskript abgeliefert habe; auch das im Jahre 1955 abgelieferte Manuskript sei sowohl in technischer Hinsicht als auch inhaltlich mit erheblichen Mängeln behaftet und nicht ausgabefähig; da der Kläger trotz der Hinweise des Beklagten das Manuskript nicht berichtigt habe, sei das Honorar noch nicht fällig geworden. Zum Beweis der sachlichen Unzulänglichkeit des Manuskripts hat sich der Beklagte auf ein von ihm eingereichtes Privatgutachten des Prof. Dr.Ing.habil. Ka[REDACTED] in St[REDACTED] vom 3. Dezember 1956 bezogen.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Sachverständigengutachtens des Prof. Dr. Au[REDACTED] in Tü[REDACTED] vom 30. März 1958 den Beklagten gemäß dem Klagantrag verurteilt.

Das Oberlandesgericht hat die vom Beklagten dagegen eingelegte Berufung zurückgewiesen und auf Grund einer Erweiterung des Klagantrages den Beklagten zusätzlich verurteilt, weitere 2100,- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 30. Dezember 1958 an den Kläger zu zahlen.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

A. Das Berufungsgericht nimmt an, daß es sich bei dem zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnis nicht um einen Bestellvertrag im Sinne des § 47 VerlG, sondern um einen Verlagsvertrag im Sinne des § 1 VerlG handelt. Hiergegen sind im Ergebnis rechtliche Bedenken nicht zu erheben und in der Revisionsinstanz auch von keiner der Parteien erhoben worden.

B. Den Ausführungen des Berufungsgerichts zu den Einwänden des Beklagten gegen das vom Kläger abgelieferte Manuskript kann im einzelnen nicht überall gefolgt werden. Die rechtlichen Gesichtspunkte, unter denen das Berufungsgericht das Vorbringen des Beklagten betrachtet hat, bleiben stellenweise unklar und sind nicht allenthalben frei von Rechtsirrtum. Auch den von der Revision erhobenen Verfahrensrügen würde jedenfalls zum Teil an sich die Berechtigung nicht abgesprochen werden können. Gleichwohl kann die Revision keinen Erfolg haben, da die angefochtene Entscheidung selbst sich im Ergebnis als richtig darstellt (vgl. § 563 ZPO).

I. 1.) Der Streit der Parteien geht darum, ob die vom Kläger beanspruchte Vergütung fällig ist. Rechtsgrundlage für die vom Kläger geltend gemachten Honoraransprüche sind die Bestimmungen der §§ 22 ff VerlG in Verbindung mit den von den Parteien getroffenen Vereinbarungen. Die Fälligkeit der Honoraransprüche ist in der dafür maßgeblichen letzten Vereinbarung der Parteien vom 25. März/2. April 1954 ihrem Wortlaut nach zwar nur nach Kalenderjahren in der Weise bestimmt worden, daß die erste Rate im Jahre 1954, die zweite im Jahre 1955 und die letzte im Jahre 1956 bezahlt werden sollte. Nach der Auslegung, die das Landgericht dieser Vereinbarung gegeben hat, sollte jedoch eine weitere vertragsmäßige Voraussetzung der Fälligkeit des Honorars die Ablieferung des satzreifen, den vertraglichen Bestimmungen entsprechenden Manuskripts durch den Kläger

sein; es sollte also unter der Voraussetzung, daß das satzreife Manuskript wie vereinbart abgeliefert würde, die erste Rate bis Ende 1954 zur Auszahlung gelangen. Diese Auffassung, der sich das Berufungsgericht ersichtlich hat anschließen wollen, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Insoweit sind in der Revisionsinstanz auch von keiner der Parteien Bedenken erhoben worden.

2.) Wenn der Beklagte sich gegenüber dem Honoraranspruch des Klägers auf die von ihm behaupteten äußeren und inneren Mängel des vom Kläger abgelieferten Manuskripts beruft, so bestreitet er damit, daß der Kläger seinerseits die zur Voraussetzung für die Fälligkeit seines Honoraranspruchs gemachte Verpflichtung zur Ablieferung eines satzreifen, den vertraglichen Bestimmungen entsprechenden Manuskripts erfüllt hat. Ob und unter welchen weiteren Voraussetzungen der Beklagte aus den von ihm behaupteten Mängeln des Manuskripts noch andere Rechte gegen den Kläger hätte herleiten können, namentlich das Recht zum Rücktritt vom Vertrag nach § 31 Abs. 1 in Verbindung mit § 30 Abs. 1 und 2 VerlG oder den Anspruch auf Schadensersatz wegen Nichterfüllung nach § 31 Abs. 2 VerlG, ist hier nicht zu erörtern. Denn derartige Rechte macht der Beklagte in diesem Rechtsstreit nicht geltend. Er hat sich nicht vom Vertrag gelöst, sondern verlangt nur, daß der Kläger, ehe er das ihm nach dem Vertrag zustehende Honorar beansprucht, zunächst die ihm nach dem Vertrag obliegende Pflicht zur Ablieferung eines satzreifen, den vertraglichen Bestimmungen entsprechenden Manuskripts gehörig erfüllt. Er setzt also dem Erfüllungsanspruch des Klägers seinen eigenen Erfüllungsanspruch entgegen und erhebt somit, wie die Revision zutreffend bemerkt, gegenüber dem Anspruch des Klägers die Einrede des nicht erfüllten oder des nicht gehörig erfüllten Vertrags im Sinne des § 320 BGB. Es ist daher schon aus diesem Grunde nicht recht verständlich, warum das Be-

berufungsgericht bei der Behandlung der Einwände des Beklagten - statt der Bestimmung des § 320 BGB - wiederholt die auf die Sachmängelhaftung beim Kauf bezüglichen Bestimmungen des § 459 BGB heranzieht. Denn diese Bestimmungen würden zwar die Grundlage für einen Gewährleistungsanspruch auf Wandlung, Minderung oder Schadensersatz (§§ 462, 463 BGB), aber gerade nicht die Grundlage für die Einrede des nicht erfüllten Vertrages bilden können (vgl. BGB - RGRK 11. Aufl. § 459 Anm. 33). Darüber hinaus ist es aber überhaupt bedenklich, typische Bestimmungen des Kaufrechts zur Entscheidung verlagsvertragsrechtlicher Fragen heranzuziehen. Der Verlagsvertrag ist ein Vertrag besonderer Art, der sich als Ganzes nicht einer anderen Vertragsart des Zivil- oder Handelsrechts einordnen läßt (vgl. Allfeld, Verlagsrecht 2. Aufl. 1928 § 1 Anm. 1; Bappert/Maunz, Verlagsrecht 1952 § 1 Anm. 6; Elster, Urheber- und Erfinder-, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht 2. Aufl. 1928 § 27 I S. 205; Runge, Urheber- und Verlagsrecht 1948 - 1953 § 38 I S. 431 ff; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht 2. Aufl. § 74 V S. 330; vgl. auch schon RGZ 74, 359, 361 f). Wenn schon Bestimmungen des BGB herangezogen werden sollten, dann hätte es näher gelegen, die für den Werkvertrag geltenden Bestimmungen der §§ 633 ff BGB heranzuziehen, zumal diese Bestimmungen weitgehend den verlagsvertragsrechtlichen Bestimmungen der §§ 31, 30 VerlG gleichen und zumal auch der § 3 Abs. 1 des zwischen den Parteien geltenden Verlagsvertrages schon seiner Wortfassung nach ersichtlich der Bestimmung des § 633 Abs. 1 BGB und nicht, wie das Berufungsgericht meint, der Bestimmung des § 459 BGB nachgebildet ist. Beim Werkvertrag eröffnet das Gesetz die eigentlichen Gewährleistungsansprüche erst in zweiter Linie und gibt - anders als beim Kauf - dem Besteller zunächst den Anspruch auf Beseitigung der Mängel als einen echten Erfüllungsanspruch, so daß der Besteller, bis diesem Anspruch Genüge getan, d.h. der Mangel beseitigt ist, nach

§ 320 BGB seinerseits die Erfüllung, d.h. die Zahlung des Werklohnes verweigern kann (BGHZ 26, 337; 340; vgl. auch RGZ 107, 339, 341). Ähnlich ist es beim Verlagsvertrag. Auch hier ist der Verleger, wenn das ihm abgelieferte Werk "nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit" ist, nicht auf die in § 31 in Verbindung mit § 30 Verlg. geregelten Rechte zum Rücktritt oder zum Schadensersatz wegen Nichterfüllung beschränkt, sondern berechtigt, zunächst weiterhin ein Werk von vertragsmäßiger Beschaffenheit zu verlangen und bis zur Beseitigung derjenigen Mängel, die er als der Vertragsmäßigkeit des Werkes entgegenstehend rügen kann, seine eigene Gegenleistung nach § 320 BGB zu verweigern (zur Anwendung des § 320 BGB im Verlagsvertragsrecht vgl. auch Bappert/Maunz aaO § 23 Anm. 2 und § 31 Anm. 13 mit § 30 Anm. 3 ff sowie BGHZ 2, 331, 335 und die Entscheidung RG GRUR 1937, 485 = JW 1937, 1318 Nr. 13). Es bestimmt sich daher auch nach § 320 Abs. 2 BGB und nicht, wie das Berufungsgericht meint, nach § 459 Abs. 1 Satz 2 BGB, ob und inwieweit der Beklagte wegen solcher Mängel, die nur Teile des Manuskripts betreffen, seine Gegenleistung verweigern kann. Das allgemeine Zurückbehaltungsrecht des § 273 BGB, auf das sich die Revision noch zusätzlich beruft, kommt neben dem besonders geregelten Leistungsvorweigerungsrecht des § 320 BGB nicht zum Zuge (vgl. BGB-RGRK 10. Aufl. § 320 Anm. 2 Abs. 2 a.E.).

II. Auf was für Mängel des vom Kläger abgelieferten Manuskripts sich der Beklagte dem Zahlungsverlangen des Klägers gegenüber berufen kann, ergibt sich aus dem Verlagsgesetz in Verbindung mit den von den Parteien getroffenen Vereinbarungen.

1.) Zu den Mängeln des Manuskripts, auf die sich der Beklagte berufen könnte, rechnet das Berufungsgericht mit Recht zunächst die etwaigen Mängel der äußeren Be-

beschaffenheit des Manuskripts. Würde auch das Manuskript, das der Kläger nach der Überarbeitung des ersten Manuskripts dem Beklagten im Juni und Juli 1955 übersandt hat, nicht "satzreif" im Sinne des § 5 des Verlagsvertrages der Parteien und nicht "in einem für die Vervielfältigung geeigneten Zustand" im Sinne des § 10 VerlG sein, so wäre es "nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit" im Sinne des § 31 VerlG, und der Beklagte wäre berechtigt, das dem Zahlungsbegehren des Klägers im Rahmen und nach Maßgabe des § 320 BGB entgegenzuhalten (vgl. Bappert/Maunz aaO § 10 Anm. 2 und 6, § 23 Anm. 2, § 31 Anm. 2). Nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts hat jedoch das vom Kläger im Jahre 1955 abgelieferte Manuskript den an seine äußere Beschaffenheit zu stellenden Anforderungen genügt. Diese Feststellungen sind von der Revision nicht angegriffen worden und daher für das Revisionsgericht bindend.

2.) Daß das Berufungsgericht auch die Einwände des Beklagten gegen den Inhalt des Manuskripts einer näheren Prüfung unterzogen hat, ist an sich nicht zu beanstanden. Auch im Rahmen eines echten Verlagsvertrages im Sinne des § 1 VerlG ist es rechtlich durchaus nicht ausgeschlossen, daß ein Werk um seines Inhalts willen als nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit angesehen werden muß und der Verleger berechtigt ist, das dem Verfasser entgegenzuhalten. Wie schon aus den Ausführungen unter I 2) hervorgeht, ist es aber nicht zu billigen, daß das Berufungsgericht diese Frage unter maßgeblicher Heranziehung des § 459 BGB behandelt hat, und insbesondere nicht, daß es dabei scharf zwischen dem "Fehlen zugesicherter Eigenschaften" und sonstigen "Sachmängeln" im Sinne dieser Bestimmung unterschieden und in Bezug auf letztere in der Bestimmung des § 3 Abs. 1 des Verlagsvertrages der Parteien

lediglich eine Wiederholung der gesetzlichen Bestimmung des § 459 Abs. 1 BGB erblickt hat. Zunächst einmal hätte, wie unter I 2 ausgeführt, statt des § 459 richtiger der § 633 Abs. 1 BGB herangezogen werden sollen. Mit der Feststellung, daß § 3 Abs. 1 des Verlagsvertrages eine dieser gesetzlichen Bestimmungen wiederhole, wäre jedoch noch nichts gewonnen. Wie die Revision mit Recht rügt, hätte das Berufungsgericht bei Beachtung der §§ 133, 157, 242 BGB den § 3 Abs. 1 des Vertrages nicht dahin auslegen dürfen, daß die Vertragsparteien damit lediglich den im Gesetz umschriebenen Begriff des Sachmangels wiederholen wollten. Es wäre vielmehr zu prüfen gewesen, ob und in welchem Sinne die Vertragsparteien, wenn sie einen Gesetzestext wiederholten, damit eine Vereinbarung treffen wollten, die durch die von ihnen zu regelnden besonderen Verhältnisse ihren besonderen Inhalt erhielt. Jedoch wird hierdurch das, was das Berufungsgericht zur Frage der Erheblichkeit der Einwendungen des Beklagten gegen den Inhalt des Manuskripts ausführt, im Ergebnis nicht getroffen. Diese Ausführungen vermögen das angefochtene Urteil vielmehr auch dann zu tragen, wenn sie nicht unter dem Gesichtspunkt des § 459 BGB, sondern unter dem Gesichtspunkte gesehen werden, daß der Kläger ein Manuskript von "vertragsmäßiger Beschaffenheit" im Sinne des § 31 VerlG abzuliefern hatte.

a) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, sind dem Rügerecht des Verlegers gegenüber inhaltlichen Mängeln des Werkes Grenzen gezogen; Mängel der Qualität, also der wissenschaftlichen, künstlerischen oder literarischen Güte eines Werkes, kann der Verleger im allgemeinen nicht rügen (vgl. statt aller Bappert/Maunz aaO § 31 Anm. 9 sowie RG LZ 1913, 474 Nr. 41; RGZ 125, 174, 178; RG GRUR 1937, 485, 488 = JW 1937, 1318 Nr. 13 und OLG Hamm Ufita 1930, 528, 529). Von dieser in Schrifttum und Rechtsprechung

allgemein vertretenen Auffassung geht auch die Revision aus. Sie hält es daher unter Hinweis auf Runge (aaO § 41 III S. 464) und Hillig (Gutachten Band I Nr. 168) für besonders bedeutsam, daß der Verleger, falls er auf bestimmte Eigenschaften des Werkes Wert legt, diese im Verlagsvertrag möglichst genau bezeichnet, damit er dann verlangen kann, daß das Werk zumindest diejenigen Eigenschaften hat, die im Verlagsvertrag vorausgesetzt sind. In der Tat können auch bei einem echten Verlagsvertrag, ohne daß er dadurch zum Bestellvertrag im Sinne des § 47 Verlg werden müßte, bestimmte Eigenschaften eines Werkes zwischen Verleger und Verfasser ausdrücklich vereinbart werden oder nach dem Zweck, den das Werk erfüllen soll, als stillschweigend vereinbart anzusehen sein mit der Folge, daß der Verleger das Werk, soweit es diese Eigenschaften nicht aufweist oder diesem Zweck nicht entspricht, als nicht vertragsmäßig beanstanden kann (vgl. Bappert/Maunz aaO § 31 Anm. 7 und 8; Hillig/Greuner, Gutachten Band II Nr. 107; Ulmer aaO § 75 I 2 S. 332 und OLG Hamm aaO; vgl. auch die Ausführungen in BGHZ 19, 382 ff zu einem Werkvertrag über ein Werk der bildenden Kunst). Ob und inwieweit etwa bei einem echten Verlagsvertrag, insbesondere auch mit Rücksicht auf die für ein geistiges Schaffen notwendige Bewegungsfreiheit des Verfassers, der Zulässigkeit solcher einengenden Vereinbarungen und der Zulässigkeit von Rügen gegen Abweichungen von solchen Vereinbarungen Grenzen zu setzen sind, braucht hier nicht erörtert zu werden. Die hier im Streit stehenden Vereinbarungen geben zu Bedenken in dieser Richtung keinen Anlaß.

b) Nach § 3 des Verlagsvertrages der Parteien sollte der Kläger das Werk "unter Berücksichtigung des neuesten Standes der Wissenschaft" ausarbeiten. Würde der Kläger dieser Verpflichtung nicht nachgekommen sein, so würde sein Manuskript, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, nicht von vertragsmäßiger Beschaffenheit sein. Dem Berufungs-

gerichtet ist aber - jedenfalls im Ergebnis - auch darin beizutreten, daß die vom Beklagten wegen der angeblichen Nichtberücksichtigung des neuesten Standes der Wissenschaft erhobene Rüge sachlich nicht begründet ist.

aa) Der Kläger sollte, wie von seiner Seite in der Revisionsverhandlung zutreffend bemerkt worden ist, den neuesten Stand der Wissenschaft nicht "wiedergeben", sondern nur "berücksichtigen". Er hatte nach § 3 des Verlagsvertrages auch an den "vorausgesetzten Gebrauch" des Werkes zu denken, also darauf Rücksicht zu nehmen, für welche Kreise das Werk bestimmt ist und zu welchem Zweck diese es sollen verwenden können. Unter Bezugnahme auf das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Professor Dr. Au [REDACTED] hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang ausgeführt, daß das Werk für Drogisten gedacht sei, daß deren Arbeit, bei der ihnen das Werk eine Hilfe sein soll, "ausschließlich praktischer Natur" sei und daß es sie daher auch nur "in etwa über wissenschaftliche Fragen informieren" solle. Wie der Sachverständige und in anderem Zusammenhang (BU S. 19/20) ähnlich auch das Berufungsgericht selbst ferner ausgeführt haben, mußte der Verfasser des Werkes also um eine vereinfachte, dem Nichtakademiker verständliche Darstellung bemüht sein und auch bei der Stoffauswahl darauf Rücksicht nehmen, ob eine Angabe für den Drogisten wesentlich, interessant oder sonstwie beachtenswert sein würde. In Anbetracht der nach dem Vertrag gebotenen doppelten Rücksichtnahme auf den Stand der Wissenschaft einerseits und den praktischen Gebrauchszweck des Werkes andererseits mußte es also letzten Endes, wie in jenem anderen Zusammenhang auch das Berufungsgericht bemerkt (BU S. 19), dem Ermessen des Klägers überlassen bleiben, inwieweit er bei der Darstellung im einzelnen den neuesten Stand der Wissenschaft berücksichtigen wollte (vgl. auch die Ausführungen zu einem ähnlichen Fall in RG GRUR 1937, 485, 488). Hat er ihn in

einzelnen Punkten nicht berücksichtigt, so kann darin zwar möglicherweise eine sachliche Unrichtigkeit liegen, die der Beklagte, wie noch auszuführen ist (unten c), aus anderem Grunde zu rügen berechtigt sein kann. Von einem Verstoß des Klägers gegen seine vertragsmäßige Verpflichtung zur Berücksichtigung des neuesten Standes der Wissenschaft aber könnte nur dann die Rede sein, wenn der Kläger sich ganz allgemein nicht um den neuesten Stand der Wissenschaft gekümmert hätte, wenn also etwa, wie es in dem "Gesamturteil" des Lektorats des Beklagten heißt, der "Geist des Manuskripts" als veraltet zu bezeichnen wäre. Eine solche Beurteilung des Werkes des Klägers ist jedoch nach dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen, dem sich das Berufungsgericht ersichtlich gerade auch in seinen allgemeinen Bemerkungen und im Ergebnis hat anschließen wollen, nicht gerechtfertigt. Der Sachverständige sieht, wie das Berufungsgericht in jenem anderen Zusammenhang hervorhebt, keine fachlichen Bedenken, daß nach Durchführung der von ihm für notwendig erachteten Korrekturen, die sich jedoch nur auf einzelne Stellen beziehen, das Werk des Klägers dem Drogisten in die Hand gegeben wird, und hat damit, wie durch seine Ausführungen im übrigen bestätigt wird, zugleich zum Ausdruck gebracht, daß das Werk im allgemeinen auch den bei Berücksichtigung seines Zweckes daran zu stellenden wissenschaftlichen Anforderungen genügt.

bb) Die von der Revision in diesem Zusammenhang erhobenen verfahrensrechtlichen Rügen können ihr demgegenüber nicht zum Erfolg verhelfen.

i) Die Bemerkung des Berufungsgerichts, daß die vom Lektorat des Beklagten beanstandete wiederholte Verweisung des Klägers auf das Deutsche Arzneibuch von 1926 nicht ohne weiteres einen Mangel bedeute, da von diesem authentischen Werk bis jetzt noch keine Neuauflage erschienen sei, faßt die Revision zu Unrecht dahin auf, daß das Berufungsgericht

damit im Widerspruch zu dem Denkgesetzen habe zum Ausdruck bringen wollen, ein im Jahre 1926 erschienenes Werk entspreche deshalb, weil bisher keine Neuauflage erschienen sei, noch dem neuesten Stande der Wissenschaft. So ist die Bemerkung des Berufungsgerichts nicht zu verstehen. Das Berufungsgericht hat gegenüber den Beanstandungen des Lektorats des Beklagten lediglich die Zitierfähigkeit des Deutschen Arzneibuches in der Auflage von 1926 bejahen wollen. Soweit damit überhaupt etwas zu der Frage gesagt ist, ob das Deutsche Arzneibuch von 1926 noch dem neuesten Stande der Wissenschaft entspricht, kann der Bemerkung des Berufungsgerichts allenfalls die rechtlich nicht zu beanstandende Feststellung entnommen werden, das Arzneibuch müsse, obwohl seine letzte Auflage von 1926 stammt, nicht allenthalben durch den neuesten Stand der Wissenschaft überholt sein.

ii) Die Revision rügt es ferner als einen Verfahrensverstoß des Berufungsgerichts, daß es eine Reihe von Beanstandungen, die der Privatgutachter des Beklagten, Professor Dr. Ka■■■■, gegen das Werk des Klägers erhoben hatte, auf Grund eines Vergleiches mit den entsprechenden Darstellungen in dem im Jahre 1955 erschienenen "Drogisten-Lexikon" von Hans I■■■■ als nicht schwerwiegend beurteilt hat, obwohl dieses Werk von keiner der Parteien zum Zwecke des Vergleichs mit dem Werk des Klägers benannt oder überreicht worden war, nach dem berichtigten Tatbestand des Berufungsurteils auch nicht Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen ist und das Berufungsgericht den Parteien keine Gelegenheit gegeben hatte, sich zu dem Werk von I■■■■ und seiner Vergleichbarkeit mit dem Werk des Klägers zu äußern. Es braucht hier nicht näher erörtert zu werden, ob und inwiefern das Berufungsgericht damit gegen allgemeine Grundsätze und einzelne Bestimmungen des

Verfahrensrechts verstoßen hat, insbesondere ob es sich bei der Verwertung des Werkes von I. [REDACTED] etwa um eine zulässige Verwertung bei Gericht offenkundiger Tatsachen oder nicht vielmehr um eine unzulässige Verwertung privaten Wissens oder um eine prozeßordnungswidrig erfolgte Beweis-erhebung handelt. Denn selbst wenn das Berufungsgericht hier einen von der Revision mit Recht zu rügenden Verfahrensverstoß begangen hat, so berührt das doch nicht den Bestand der angefochtenen Entscheidung, da diese nicht auf dem als unzulässig gerügten Verfahren beruht. Aus dem Zusammenhang des Berufungsurteils ist zu entnehmen, daß das Berufungsgericht den Vergleich mit dem Werk von I. [REDACTED] nur dazu angestellt hat, um das ihm schon aus anderen Gründen überzeugend erscheinende Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen noch weiter zu unterbauen und um durch Widerlegung einzelner Einwendungen des Privatgutachters Professor Dr. Ka. [REDACTED] noch zusätzlich zu begründen, warum es nicht dessen Gutachten, sondern dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen gefolgt ist.

iii) Zu der Bemerkung des Berufungsgerichts, der gerichtliche Sachverständige habe bezeichnenderweise so gut wie keine Beanstandungen nach der Richtung erhoben, daß das Manuskript des Klägers nicht auf dem neuesten Stande sei, rügt die Revision, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO übersehen, daß der gerichtliche Sachverständige am Schluß seines Gutachtens ausdrücklich erklärt habe, in seiner Aufstellung der Mängel des Manuskriptes seien die von früheren Gutachtern gemachten Bemerkungen trotz teilweiser Berechtigung nicht nochmals wiederholt. Diese Rüge ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat an anderer Stelle, bei der Behandlung der "sachlichen Fehler" des Manuskripts (BU S. 19), ausdrücklich bemerkt, daß es außer den vom gerichtlichen Sachverständigen fest-

gestellten Fehlern auch die vom Lektorat des Beklagten und vom Privatgutachter Professor Dr. Ka■■■■ gerügten Mängel berücksichtigt habe. Aber bei den Ausführungen zum wissenschaftlichen Stand des Manuskripts, bei denen sich die von der Revision gerügte Bemerkung befindet (BU S. 16), hat das Berufungsgericht zunächst die Beanstandungen des Lektorats, dann die des Privatgutachters und zuletzt die des gerichtlichen Sachverständigen behandelt. Dem gerichtlichen Sachverständigen hat sich das Berufungsgericht dabei vor allem in der allgemeinen Beurteilung angeschlossen, daß das Werk des Klägers den Drogisten nur in etwa über wissenschaftliche Fragen informieren solle. Die von der Revision gerügte Bemerkung des Berufungsgerichts kann daher im Zusammenhang des Urteils nur dahin verstanden werden, daß der gerichtliche Sachverständige so gut wie keine "eigenen" und "einzelnen" Beanstandungen hinsichtlich der Berücksichtigung des neuesten Standes der Wissenschaft im Manuskript des Klägers erhoben habe. Wird die Bemerkung so verstanden, können gegen sie verfahrensrechtliche Bedenken aus § 286 ZPO nicht erhoben werden.

c) Nach den Ausführungen des Berufungsgerichts zu den Einzelbeanstandungen des gerichtlichen Sachverständigen, des Lektorats und des Privatgutachters des Beklagten enthält das Manuskript des Klägers eine Reihe von "bloßen Schreibfehlern" sowie "sachliche Fehler", die das Berufungsgericht an anderer Stelle auch "echte Fehler" nennt und unter denen es dort solche Darstellungen des Manuskripts versteht, bei denen der Bereich des zulässigen Ermessens des Verfassers erkennbar verlassen wird und die Angaben unzweifelhaft falsch sind. Das Berufungsgericht hat zwar gerade auch diese Mängel zu Unrecht nur unter dem Gesichtspunkt des § 459 BGB betrachtet und ist dabei alsbald zur Behandlung der weiteren Frage übergegangen, ob diese Mängel

die "Satzreife" des Manuskripts berühren und der Beklagte verpflichtet ist, noch vor der Beseitigung der Fehler die Korrekturfahnen herzustellen. Den Ausführungen des Berufungsgerichts liegt jedoch ersichtlich die Auffassung zugrunde, daß der Beklagte nach dem zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnis an sich berechtigt ist, die Beseitigung dieser Mängel zu fordern. Dieser Auffassung ist zuzustimmen. Wenn das Werk des Klägers "unzweifelhaft falsche Angaben" enthält, so ist es im Sinne des § 3 des Verlagsvertrages der Parteien insoweit mit Fehlern behaftet, die seinen Wert zu dem vorausgesetzten Gebrauch, ein Handbuch für den Drogisten zu sein, mindern. Das gleiche gilt zumindest zu einem großen Teil auch für die vom Berufungsgericht so genannten "bloßen Schreibfehler", da es sich bei diesen zumeist nicht um ohne weiteres erkennbare Fehler, sondern um Fehler in Fremdwörtern der Fachsprache handelt, die kaum von einem Nichtfachmann und möglicherweise auch nicht einmal immer von einem Drogisten als dem vorausgesetzten Benutzer des Werkes erkannt werden können. Dem Berufungsgericht ist allerdings auch darin zuzustimmen, daß solche "echten Fehler" in einem so weitschichtigen Werk wie dem des Klägers bis zu einem gewissen Grad unvermeidlich sind. Trotz des § 3 des Verlagsvertrages würde deshalb die Vertragsmäßigkeit des Manuskripts des Klägers im ganzen wegen der darin enthaltenen "echten Fehler" nur dann verneint werden können, wenn solche Fehler, wie das Berufungsgericht es ausdrückt, in einem unvertretbaren Ausmaß vorhanden wären. Das aber ist nach den auf das Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen gestützten Feststellungen des Berufungsgerichts nicht der Fall. Soweit jedoch einzelne Fehler erkannt und wie hier vom Kläger sogar zugegeben worden sind, gehört es zur ordnungsmäßigen Vertragserfüllung seitens des Klägers, daß er diese Fehler beseitigt. Solange er die erkannten Fehler nicht

beseitigt hat, hat er seine Verpflichtung zur Ablieferung eines den vertraglichen Bestimmungen entsprechenden Manuskripts nicht voll erfüllt. Daß das Berufungsgericht das bei seiner nur auf den § 459 BGB abgestellten Betrachtungsweise nicht erkannt oder jedenfalls nicht hervorgehoben hat, vermag den Bestand der angefochtenen Entscheidung, wie sich aus dem folgenden ergibt, im Ergebnis nicht zu berühren.

III. Hat also der Kläger seinerseits die ihm nach dem Vertrag obliegende Verpflichtung noch nicht voll erfüllt, so kann ihm doch die Auszahlung des ihm nach dem Vertrag zustehenden Honorars nach § 320 Abs. 2 BGB insoweit nicht verweigert werden, als die Verweigerung nach den Umständen, insbesondere wegen verhältnismäßiger Geringfügigkeit des rückständigen Teils, gegen Treu und Glauben verstoßen würde. Von einer ähnlichen allgemeinen Rechtsvorstellung, wie sie in § 320 Abs. 2 BGB ihren für den Streitfall einschlägigen konkreten gesetzlichen Ausdruck gefunden hat, ist ersichtlich auch das Berufungsgericht ausgegangen, wenn es wiederholt darauf hinweist, daß die berechtigterweise gerügten Mängel im Vergleich zum Gesamtwerk eine völlig untergeordnete Rolle spielen und daß die erforderlich werdenden Berichtigungen und Neufassungen im Vergleich zum Gesamtwerk keinen übermäßigen Arbeitsaufwand und keine weitgehenden Abänderungen erfordern würden. In diesem Zusammenhang gesetzt sind auch die Ausführungen des Berufungsgerichts zu verstehen, daß die "Satzreife" des Manuskripts durch die zunächst noch vorhandenen Fehler nicht beeinträchtigt werde und es dem Beklagten zuzumuten sei, zunächst einmal die Korrekturfahnen herzustellen, sowie sein Hinweis darauf, daß der Kläger nach § 7 des Vertrages der Parteien und nach § 12 des Gesetzes berechtigt sei, noch während des Satzes Änderungen vorzunehmen. An sich hat die Bestimmung des § 12 VerlG, wie die Revision mit Recht bemerkt, mit

der hier zu entscheidenden Frage unmittelbar nichts zu tun. Die Änderungsbefugnis, die § 12 VerlG dem Verfasser gibt, wird ihm um seines Urheberpersönlichkeitsrechts willen gegeben, kraft dessen er allein die Fassung soll bestimmen können, in der sein Werk schließlich vor die Öffentlichkeit treten soll (vgl. Bappert/Maunz aaO § 12 Anm. 2). Das Berufungsgericht hat durch den Hinweis auf § 7 des Vertrages und § 12 VerlG jedoch ersichtlich nur näher begründen wollen, daß hier dem Beklagten, wie das Berufungsgericht meint, die Herstellung der Korrekturfahnen noch vor der Vornahme der zwar erforderlichen, aber verhältnismäßig geringfügigen Änderungen des Manuskriptes zuzumuten sei, weil sowohl der Vertrag als auch das Gesetz selbst dem Verleger zumuten, noch nach dem Beginn der Vervielfältigung etwaige Änderungen des Werkes zu berücksichtigen, ohne den Ersatz der Mehrkosten fordern zu können, wenn die Änderungen verhältnismäßig unerheblich sind und das übliche Maß nicht übersteigen. So verstanden, begegnet der Hinweis auf § 12 VerlG keinen rechtlichen Bedenken. Darüber hinaus aber spielt die Frage, ob dem Beklagten die Herstellung der Korrekturfahnen noch vor der Vornahme der erforderlichen Änderungen zuzumuten sei, in diesem Rechtsstreit überhaupt nur eine untergeordnete Rolle. Sie braucht hier auch nicht abschließend entschieden zu werden. Es kommt entscheidend nur darauf an, ob und inwieweit dem Kläger vor der Vornahme der erforderlichen Änderungen die ihm zustehende Vergütung vorenthalten werden kann. Da das Berufungsgericht die Einwände des Beklagten gegen das Manuskript des Klägers unter dem Gesichtspunkt des § 459 BGB und nicht unter dem des § 320 BGB betrachtet hat, hat es auch dem im Hinblick auf § 320 Abs. 2 BGB bedeutsamen Umstand, daß der Kläger nur einen Teil seines Honorars einklagt, nicht die genügende Beachtung geschenkt. Mit dem hier eingeklagten Betrag von 6100,- DM fordert der Kläger einen Teil seines Honorars, der zusammen mit

dem bereits empfangenen Betrag von 2000,- DM nur etwas mehr als die Hälfte des vertraglichen Gesamthonorars von 14 000,- DM ausmacht. Diesen Teil des Honorars aber kann der Beklagte in Anbetracht der vom Berufungsgericht festgestellten Geringfügigkeit der vorzunehmenden Änderungen dem Kläger nach § 320 Abs. 2 BGB auch dann nicht verweigern, wenn entgegen der Meinung des Berufungsgerichts nicht zunächst der Beklagte als zur Herstellung der Korrekturfahnen, sondern zunächst der Kläger als zur Vornahme der erforderlichen Änderungen des Manuskripts verpflichtet angesehen würde. Daß der Kläger zur Vornahme der Änderungen bereit ist, ergibt sich aus den vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Feststellungen des Landgerichts und der vom Berufungsgericht ausdrücklich erwähnten Tatsache, daß der Kläger in der mündlichen Verhandlung bereits eine Aufstellung der vorzunehmenden Änderungen überreicht hat.

IV. Bei dieser Sachlage braucht nicht noch auf die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts eingegangen zu werden, in denen es im wesentlichen unter Bezugnahme auf die Ausführungen des Landgerichts und in einem gewissen Widerspruch zu seinen vorangehenden eigenen Ausführungen die Klage auch unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes wegen positiver Vertragsverletzung für begründet erachtet hat.

C. Da sich nach alledem die Entscheidung des Berufungsgerichts für den hier eingeklagten Teilbetrag im Ergebnis als richtig erweist, war die Revision des Beklagten mit

der Kostenfolge aus § 97 ZPO als unbegründet zurückzuweisen.

Bock Weiß Löscher Jungbluth Bundesrichter Ebel ist
im Urlaub und ortsabwesend und daher verhindert zu unterschreiben.

Bock