

I ZR 2/61

2518 026

Verkündet
am 22. Juni 1962
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Heinrich L [REDACTED] in F [REDACTED],
P [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Ernest B [REDACTED] in U [REDACTED]-Br [REDACTED], Ch [REDACTED]
Al [REDACTED] (Be [REDACTED]),

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 22. Juni 1962 unter Mitwirkung
des Senatspräsidenten Prof. Dr. h.c. Wilde und der Bundes-
richter Dr. Spreng, Jungbluth, Ebel und Claßen

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des
4. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen
Oberlandesgerichts in Schleswig vom 9. September
1960 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger befaßt sich mit der Verwertung von Meeresalgen. Diese werden in Skandinavien in besonderen Anlagen getrocknet und zu Algenmehl (Algenpulver) zermahlen und können sodann Nahrungsmitteln, insbesondere Brotwaren, oder auch dem Viehfutter zugesetzt werden. Der Kläger hat vorgetragen, Algenpulver sei bei der Bekämpfung von Tiererkrankungen von besonderem Nutzen, wenn man es mit bestimmten biochemischen Beigaben verbinde, die von dem verstorbenen Tierarzt Dr. M. [REDACTED] in B. [REDACTED] entwickelt worden seien und auf dessen Arbeit seine eigene - des Klägers - Forschung aufbaue. Der Kläger bezieht Algenpulver von der Firma A. [REDACTED] Produkte AS in K. [REDACTED]. Er hat für verschiedene Tierkrankheiten Rezepte zusammengestellt, die als Hauptbestandteil "I. [REDACTED] Algenpulver" und im übrigen bestimmte biochemische Zusätze je nach der Art der zu behandelnden Erkrankung vorschreiben.

Der Beklagte stellt pharmazeutische und veterinäre Erzeugnisse her.

Am 16. März 1956 haben die Parteien einen Lizenzvertrag abgeschlossen. In dem durch Art. 17 als maßgeblich erklärten deutschen Text heißt es u.a.:

Art. 1

Herr Lienau ... überträgt Herrn B. [REDACTED] das Recht der Herstellung und des Verkaufs der von dem Lizenzgeber als Veterinär-, Heil- und Vorbeugungsmittel entwickelten Produkte

- a) gegen Euterentzündung,
- b) gegen Milchknotten bei Kühen,
- c) gegen Rotlauf bei Schweinen,
- d) gegen Verkalben - Verwerfen,
- e) zum Abstoßen der Nachgeburt,
- f) gegen Maul- und Klauenseuche ...

- 3 -

Art. 2

Das Verkaufsrecht steht Herrn B. in sämtlichen Ländern zu... Mit der Produktion der obengenannten Mittel wird sofort begonnen.

Art. 5

Herr B. verpflichtet sich, die lizenzierten Produkte in einem möglichst großen Umfang herzustellen und abzusetzen. Er hat dafür alle modernen Mittel der Reklame und Produktion zu verwenden. Während der Vertragsdauer darf er keine anderen Erzeugnisse zu gleichen oder ähnlichen Zwecken herstellen oder vertreiben.

Art. 6

Herr I. übergibt binnen 14 Tagen nach Vertragschluß Herrn B. die Rezepte. Diese bleiben Eigentum von Herrn I....

Art. 10

Herr B. ist verpflichtet, das Algenpulver ausschließlich bei der von Herrn I. bestimmten Firma zu kaufen...

Art. 13

Herr I. ist zu einer fristlosen Aufkündigung dieses Vertrages befugt, wenn Herr B. eine diesem Vertrag übernommene Verpflichtung entweder positiv verletzt oder wenn er mit ihrer Erfüllung in Verzug kommt und trotz schriftlicher Mahnung nicht innerhalb angemessener Frist nachträglich vollständig leistet.

Er hat für den Fall der schuldhaften Zuwiderhandlung eine Vertragsstrafe zu zahlen, deren Höhe auf 500.000 belg. Franken festgesetzt wird. Die Geltendmachung eines höheren Schadens ist damit nicht ausgeschlossen.

Art. 15

Es wird vereinbart, daß für das Rechtsverhältnis belgisches Recht gilt, aber im Falle Nichtzustandekommens einer Einigung zwischen den Parteien die definitive Entscheidung dem deutschen Gericht in Flensburg vorbehalten ist. Erfüllungsort und Gerichtsstand dieser Instanz ist Flensburg.



Da der Beklagte nach Erhalt der Rezepte sich geweigert hat, die Herstellung der Mittel aufzunehmen, hat der Kläger einen Teilbetrag von 6.100 DM der in Art. 13 des Vertrages vorgeschenen Vertragsstrafe klageweise geltend gemacht.

Der Beklagte hat Klageabweisung verlangt und in den Vorinstanzen unter Mitheranziehung des französischen Vertragstextes das Fehlen der deutschen Gerichtsbarkeit eingewendet. In der Sache selbst hat er vorgebracht, der Kläger habe ihn bei Eingehung des Vertrages vom 16. März 1956 arglistig getäuscht; er habe nämlich den Eindruck erweckt, daß er die Verwertung von Meeresalgen seit Jahrzehnten auf wissenschaftlicher Grundlage betreibe, daß sich die unter Zusatz von Algenpulver hergestellten Nahrungs- und Heilmittel bewährt hätten und daß er - Kläger - ein Monopol für den Verkauf von norwegischen und isländischen Algen habe. Die vom Kläger überlassenen Rezepte seien jedoch völlig wertlos, ebenso fehle es an einem Verkaufsmonopol des Klägers für Algenpulver.

Nach Einholung eines Sachverständigengutachtens beim Pharmakologischen Institut der Tierärztlichen Hochschule in H (Prof. Dr. V) über die Nützlichkeit der Beifütterung von Algenmehl und über den Wert der vom Kläger übergebenen Rezepte hat das Landgericht die Klage abgewiesen. Das Oberlandesgericht hat nach Einholung eines Ergänzungsgutachtens die Berufung des Klägers zurückgewiesen. Der Kläger verfolgt im Wege der Revision sein Verlangen nach Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 6.100 DM - Teilbetrag der Vertragsstrafe - weiter, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. In der Revisionsinstanz ist die Zuständigkeit deutscher Gerichte und die Anfechtbarkeit der ergehenden Entscheidungen nach den allgemeinen Vorschriften des deutschen Zivilprozeßrechtes zwischen den Parteien ebenso außer Streit wie die Anwendbarkeit des belgischen Rechts für die Beurteilung der materiellen Rechtslage. Diese Auffassung der Parteien wird durch die Art. 15, 17 des deutschen Vertragstextes als richtig bestätigt.

II. Das Berufungsgericht hat festgestellt, nach dem - auch in belgischem Recht geltenden - Rechtsgrundsatz von Treu und Glauben könne unter "Übergabe der Rezepte" im Sinne des Art. 6 des Vertrages nur gemeint sein die Übergabe solcher Rezepte, die sich auf Präparate beziehen, welche "wirksame Veterinär-, Heil- und Vorbeugungsmittel gegen die in Art. 1 des Vertrages genannten Tierkrankheiten darstellen" (BU S. 10). Selbst wenn der Beklagte gewußt haben sollte, daß die deutsche Wissenschaft die vom Kläger empfohlenen Mittel ablehne, müsse die objektive Tauglichkeit dieser Mittel und nicht nur die Überzeugung des Klägers von dieser Tauglichkeit als Grundlage für die Eingehung vertraglicher Bindungen verstanden werden. Nur dies lasse nämlich die weitgehende Übernahme von Risiken und Bindungen durch den Beklagten verständlich erscheinen. Die Mittel, auf welche die Rezepte sich bezögen, hätten sich jedoch nach dem Sachverständigengutachten, dem das Berufungsgericht beitrete, als "wirkungslos und untauglich" herausgestellt. Da auch im belgischen Recht kraft Gewohnheitsrechtsatzes der Grundsatz gelte, daß der Vertragspartner seine Vertragsleistung verweigern dürfe, bis der vorleistungspflichtige Vertragsgegner seine Vertragsleistung erbracht habe, sei die Nichtaufnahme der Produktion durch den Beklagten berechtigt gewesen, ein Recht des Klägers auf Vertragsstrafe sei also nicht gegeben.

III. Die Revision trägt demgegenüber vor, der Kläger habe bei den Vertragsverhandlungen dem Beklagten vorbehaltlos mitgeteilt, daß man in Deutschland seinen Bemühungen mit Ablehnung begegne. Schon dies schließe es aus, dem Vertrag die vom Berufungsgericht angenommene Deutung zu geben, wonach der Kläger für die Wirksamkeit der nach den Rezepten hergestellten Mittel einzustehen habe. Nicht auf die objektive Wirksamkeit der Mittel sei nämlich abzustellen, sondern darauf, daß für umstrittene, aber wirtschaftlich erfolgversprechende und damit "interessante" Erzeugnisse ein Markt habe erschlossen werden sollen. Dies habe der Kläger auch dem bei Vertragsabschluß tätig gewesenen Vermittler Blaise gegenüber zum Ausdruck gebracht, von dessen Vernehmung das Berufungsgericht zu Unrecht abgesehen habe. Der Nachweis der Wirksamkeit der Rezepte könne schon deshalb von ihm - Kläger - nicht gefordert werden, weil er dann - angesichts der ablehnenden Einstellung der deutschen wissenschaftlichen Institutionen - ganz ohne Rechtsschutz gewesen wäre. Die Meinung des Berufungsgerichts beruhe auf fehlerhafter Würdigung des Parteivorbringens, insbesondere auf Übergehung von Behauptungen und Beweisanträgen des Klägers. Hierzu macht die Revision geltend, der Kläger habe die praktische Erprobung seiner Rezepte unter Beweis gestollt (Versuche in Schleswig-Holstein im Jahre 1938 und Versuche auf einem belgischen Gut im Jahre 1957), und er habe auf die wohlwollende Unterstützung seiner Bemühungen durch weite Kreise der ausländischen Wissenschaft hingewiesen. Das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß es ganz allgemein Wirtschaftszweige gebe, die Produkte von recht umstrittenem Nutzen herstellten; ein solcher - keineswegs ungewöhnlicher - Fall liege hier vor. Könne also dem Kläger die Beweislast für die Wirksamkeit seiner Rezepte nicht auferlegt werden, so habe das Berufungsgericht weiter auch verkannt, daß die Gutachten (Haupt- und Ergänzungsgutachten) die Wirksamkeit der Mittel des Klägers nicht verneint, sondern nur als unbewiesen angesehen hätten; das Berufungsgericht habe die Verneinung der Brauchbarkeit der Mittel mit dem Fehlen eines überzeugenden Nachweises dieser Brauchbarkeit verwechselt.

IV. Die Angriffe der Revision sind unbegründet.

1. Bei Prüfung der Frage, was als Vertragsinhalt zu gelten hat, hat das Berufungsgericht auch diejenigen Umstände mitberücksichtigt, die dafür sprechen könnten, der Kläger habe sich nicht zur Überlassung objektiv wirksamer Rezepte, sondern lediglich zur Eröffnung aussichtsreicher Marktchancen gegenüber dem Beklagten verpflichtet wollen. Das Berufungsgericht unterstellt insoweit, daß dem Beklagten die Ablehnung der Bemühungen des Klägers durch die deutsche Wissenschaft bekannt war. Hieraus allein aber schon zu folgern, Vertragsinhalt könne dann nur die Einräumung wirtschaftlich aussichtsreicher Marktchancen, nicht aber die Überlassung objektiv tauglicher Rezepte gewesen sein, ist schon deshalb nicht an-
gänglich, weil die Ablehnung der Auffassungen des Klägers durch die deutsche Wissenschaft diesen nicht, - wie die Revision annimmt -, schlechthin schutzlos stellte; bei entsprechender Eignung seiner Mittel war vielmehr der Kläger durchaus in der Lage, etwaige Vorurteile auszuräumen, z.B. durch Vorhalte und Beanstandungen gegenüber ihm ungünstigen gutachtlichen Äußerungen, insbesondere aber durch Hinweise auf die praktische Erprobung und Bewährung seiner Rezepte. Daß er zu letzterem aber außerstande war, ergibt seine Äußerung zu Abschnitt IV des gerichtlichen Auflagebeschlusses vom 17. November 1959, durch den er aufgefordert wurde, "fachlich begründete Urteile ausländischer Wissenschaftler bzw. sonstiger Experten auf dem Gebiete der Pharmakologie und der Veterinärmedizin über die Wirksamkeit der von ihm entwickelten, in den zu den Akten gegebenen 6 Rezepten ... näher bezeichneten Mittel vorzulegen". In seinem Schriftsatz vom 28. Januar 1960 (S. 6) erklärte sich der Kläger zur Erfüllung dieser Auflage nicht in der Lage und verwies nur auf die laufende Zusammenarbeit mit ausländischen Autoritäten und auf gewisse Veröffentlichungen, die er als fachwissenschaftliche Standardwerke bezeichnete.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, bei Ermittlung des Vertragsinhalts seien die weitgehenden Bindungen und Risiken zu berücksichtigen, die der Beklagte zu übernehmen bereit war, ist demnach rechtlich nicht zu beanstanden. Insoweit verweist das Berufungsurteil insbesondere auf die Verpflichtung zu sofortigem Produktionsbeginn, die Verpflichtung zum Vertrieb der Mittel in der ganzen Welt in möglichst großem Umfange, auf das Verbot der Herstellung und des Vertriebes von Konkurrenzzeugnissen sowie auf das stark ausgestaltete Kündigungsrecht des Klägers. Das Verhalten des Klägers, der auch während des Rechtsstreits seine Behauptung von der praktischen Erprobung der Mittel aufrechterhalten hat, steht mit der vom Berufungsgericht vorgenommenen Vertragsauslegung durchaus in Einklang. Auch der Umstand, daß bei fehlender Eignung oder gar Schädlichkeit der zu vertreibenden Produkte dem Beklagten ernsthafte Gefahren, vielleicht sogar existenzvernichtende Regreßansprüche drohten, mußte eine Auslegung des Vertrages dahingehend nahelegen, daß der Beklagte vom Kläger objektiv taugliche Mittel erhalten und nur unter dieser Voraussetzung die im schriftlichen Vertrag niedergelegten Verpflichtungen, Risiken und Bindungen übernehmen wollte. Bei Lizenzverträgen ist zwar im allgemeinen davon auszugehen, daß der Lizenznehmer das Risiko der wirtschaftlich nutzbringenden Verwertbarkeit trägt (Urteil des erkennenden Senats vom 5. Januar 1962 - I ZR 81/60 - Metallabsatz II); bezüglich des dem Lizenznehmer Zumutbaren ist jedoch ein Unterschied zu machen, ob dies wirtschaftliche Risiko sich in der Frage der Marktchance und der Rentabilität des Absatzes erschöpft oder ob bei Nichteignung oder gar Schädlichkeit des lizenzierten Artikels schwerwiegende Störungen der öffentlichen Ordnung zu besorgen sind, für die der Lizenznehmer verantwortlich und bis zur Vernichtung der eigenen wirtschaftlichen Existenz haftbar gemacht werden könnte. Da ein Fall dieser letztgenannten Art hier vorliegt, ist davon auszugehen, daß der Beklagte sich gegenüber sonst unabsehbaren Risiken durch die objektive Tauglichkeit der zu vertreibenden Produkte abschirmen

wollte. Etwaige Hinweise des Klägers bei den Vertragsverhandlungen auf die wirtschaftlich günstigen Chancen des Vorhabens und hierauf bezügliche Beweisangebote, deren Übergehung die Revision rügt, stehen somit der vom Berufungsgericht vorgenommenen Ermittlung des Vertragsinhaltes nicht entgegen.

2. Soweit die Revision Verkennung der Beweislast rügt, ist dem erkennenden Senat eine Nachprüfung verschlossen, da es sich insoweit um materielle Normen des belgischen - also gemäß § 549 Abs. 1 ZPO nicht revisiblen - Rechtes handelt (BGHZ 3, 342, 345; RGZ 78, 156; 159, 33, 51). Im übrigen war die Frage der Beweislast für die Entscheidung des Berufungsgerichtes nicht erheblich, weil das Berufungsgericht auf Grund der Sachverständigengutachten davon überzeugt war, daß nach Rezepten des Klägers hergestellte Mittel untauglich seien, die fraglichen Tierkrankheiten zu heilen oder ihren Ablauf günstig zu beeinflussen.

3. Rechtsverstöße des Berufungsgerichtes in der Beweiswürdigung sind entgegen der Auffassung der Revision nicht erkennbar. Insbesondere trifft es nicht zu, daß das Berufungsgericht die Verneinung der Brauchbarkeit der Rezepte mit dem bloßen Fehlen des Nachweises dieser Brauchbarkeit verwechselt und insoweit die beiden Gutachten falsch verstanden hätte. Die Formulierung im angefochtenen Urteil (BU 11), daß die Mittel "sich als wirkungslos und untauglich herausgestellt haben", entspricht der abschließenden Zusammenfassung im Hauptgutachten (S. 10), wo diese Rezepte als "völlig wertlos" und als "therapeutisch und prophylaktisch unwirksam" bezeichnet werden. Diese Formulierungen gehen über die bloße Aussage einer nicht erwiesenen Brauchbarkeit hinaus und stellen positiv die Unbrauchbarkeit der Mittel und der hierauf bezüglichen Rezepte fest. Die beiden Gutachten unterscheiden zwischen der Bewertung des Algenpulvers als solchem und der Bewertung von Präparaten, die unter Verwendung von Algenpulver und bio-

chemischen Zusätzen nach den Rezepten des Klägers hergestellt sind. Während ersterem die Fähigkeit nicht abgesprochen wird, Mangelkrankheiten bei Tieren als Folge ungenügender Zufuhr von Mineralstoffen oder Vitaminen zu verhüten oder zu beheben, wird den nach Rezepten des Klägers hergestellten Präparaten jeder eigene Wert im Rahmen der Tierheilbehandlung aberkannt.

Das Berufungsgericht hat auch insoweit die beiden Gutachten einer eigenen Prüfung unterzogen, als es feststellt, daß diese Gutachten die Forschungsergebnisse des französischen und des angelsächsischen Rechtskreises einbezogen haben und nicht die vom Kläger behauptete Einseitigkeit der Beurteilung - nämlich eine Bevorzugung der allopathischen und eine Ablehnung der homöopathisch-biochemischen Behandlungsmethode - erkennen lassen. Auch das Unbekanntsein von Wirkungsmechanismen sei in den Gutachten nicht zum Anlaß genommen worden, die Brauchbarkeit der Rezepturen zu verneinen, sondern diese Ungeklärtheit gewisser Wirkungsmechanismen werde als ein auch bei wertvollen Medikamenten oft gegebenes Faktum hingenommen. Das angefochtene Urteil hat ebenso wie die beiden Gutachten für die Verneinung der Brauchbarkeit der Mittel als allein bedoutsam angesehen, daß der therapeutische Erfolg bei Verwendung der Mittel ausgeblieben ist. Diese Wertung ist rechtsfehlerfrei.

4. Soweit die Revision Übergehung von Beweisangeboten rügt (§ 286 ZPO) und auf Erprobungen in Schleswig-Holstein (1938) und auf einem belgischen Gut (1956/57) hinweist, sind die Beweisanträge im angefochtenen Urteil als nicht hinreichend substantiiert bezeichnet. Es sei nämlich im einzelnen nicht zu erkennen, "wann, bei welchen Bauern, welche Tiere, wegen welcher Krankheit, mit welchen Mitteln des Klägers" im einzelnen behandelt worden seien; ebenso sei die Ursächlichkeit der Mittel für einen etwa eingetretenen Vorbeugungs- oder Heilerfolg vom Kläger nicht vorgetragen und nicht unter Beweis gestellt. Diese

Ausführungen des Berufungsgerichtes sind rechtlich unbedenklich:
Die viel zu allgemein gehaltenen Behauptungen des Klägers in
den Schriftsätzen vom 19. Januar 1959, Seite 3 ff, und vom
3. April 1959, Seite 3 ff, rechtfertigten die Nichterhebung
der Beweise aus Gründen mangelnder Substantiierung.

Nach allem kann der Kläger aus der Nichtaufnahme der Produktion Rechte gegen den Beklagten aufgrund des Art. 13 Abs. 2 des Vertrages vom 16. März 1956 nicht herleiten, ohne daß es noch der Prüfung bedurft hätte, ob die behauptete Zuwiderhandlung gegen Vertragspflichten als eine schuldhaft im Sinne der genannten Vertragsbestimmung zu werten wäre.

Die Revision war demnach als unbegründet bei Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Wilde Spreng Jungbluth Ebel Claßen