

Ia ZR 171/63

Verkündet
am 1. Oktober 1963
Oechler, Just. Angest.
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 B [REDACTED] S [REDACTED], Inh. Adolf V [REDACTED],
M [REDACTED], Ma [REDACTED] platz [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. [REDACTED] -

gegen

Hans A [REDACTED], Kaufmann, N [REDACTED] Sp [REDACTED] straße [REDACTED]

Beklagter und Revisionsbeklagter,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 1. Oktober 1963 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundes-
richter Dr. Bock, Dr. Löschner, Dr. Spengler und Schneider
für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil
des 1. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
München vom 7. Juni 1962 wird auf Kosten
der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte hat ein Verfahren zur Herstellung eines Schnellkochenden Reises - in vitaminierter und in unvitaminierter Form - entwickelt und durch die Firma E.M. AG, D., zum Patent anmelden lassen. Diese Patentanmeldung ist durch Beschluß des Deutschen Patentamts vom 27. Mai 1959 wegen mangelnder Neuheit und Erfindungshöhe zurückgewiesen worden.

Der Beklagte hatte über sein Verfahren zunächst einen Lizenzvertrag vom 29. August 1957 mit der Firma B., H., abgeschlossen. Anschließend kam es am 8. Oktober 1957 zum Abschluß eines Vertrages zwischen den Parteien, der vom Beklagten als Lizenzvertrag, von der Klägerin als Rechtskauf angesehen wird. In der Vertragsniederschrift wurden ältere Rechte der Firma B. mehrfach erwähnt. Mitte November 1957 suchte der Inhaber der Klägerin gemeinsam mit dem Beklagten die Firma B. in H. auf, wonach anschließend am 22. November 1957 zwischen den Parteien ein zweiter Auswertungs-Vertrag abgeschlossen wurde, dessen Rechtsnatur unter ihnen ebenso streitig ist.

In den genannten Verträgen hatte sich die Klägerin u.a. zur Zahlung von monatlich 1.000 DM an den Beklagten bis zu einem Gesamtbetrag von 40.000 DM verpflichtet. Sie stellte jedoch ihre monatlichen Zahlungen ab Juni 1958 ein. Daraufhin klagte der Beklagte in einem Vorprozeß zunächst die Monatsraten für Juni/Juli 1958 und anschließend die weiteren Monatsraten für August/Dezember 1958 ein. Diese Ansprüche des Klägers wurden vom Oberlandesgericht München in seinem rechtskräftigen Urteil vom 17. März 1960 (6 U 1318/59) im wesentlichen (d.h. mit Ausnahme von zwei

- 3 -

Restzahlungen von je 500 DM für die beiden Monate Juni und Juli 1958) für unbegründet erkannt, weil als erwiesen angesehen wurde, daß der Beklagte gegenüber der Klägerin durch mündliche Vereinbarung vom 24. April 1958 auf weitere Vergütungen für das Inlandsgeschäft verzichtet habe. Jedoch wurde dem Beklagten in diesem Urteil des Oberlandesgerichts München ein weiterer Betrag von 5.000 DM als vertragliche Vergütung für eine von der Klägerin nach Finnland vergebene Unterlizenz zugesprochen.

Während dieser Vorprozeß anhängig war, erhob die Klägerin gegen den Beklagten den Vorwurf, er habe sie beim Abschluß der beiden Auswertungsverträge betrogen, indem er ihr verschwiegen habe, daß er der Konkurrenzfirma B. [REDACTED] schon vorher das Recht zur Herstellung nicht nur von vitaminisiertem, sondern auch von unvitaminisiertem schnellkochendem Reis eingeräumt hatte. Dieser Vorwurf des Betruges wurde erstmals in einem Schreiben der Klägerin vom 19. Mai 1959 erhoben und später in Form einer Strafanzeige vom 7. August 1959 an die Staatsanwaltschaft Nürnberg wiederholt. Die Klägerin überließ ihre Rechte aus den mit dem Beklagten abgeschlossenen Auswertungsverträgen durch Vereinbarung vom 9. Oktober 1958 einer Firma M. [REDACTED], die sodann - ohne Erfolg - den Beklagten auf Übertragung seiner Patentanmeldung an sie verklagte.

Der Beklagte ließ die Auswertungsverträge vom 8. Oktober/22. November 1957 durch Schreiben seines Anwalts vom 4. Juni 1960 aus wichtigem Grunde kündigen, hilfsweise den Rücktritt erklären, wobei als Kündigungs- bzw. Rücktrittsgründe unter anderen die Beschuldigung des Betrugs, die verhehlte Transaktion mit M. [REDACTED] und die heimliche Vergabe der Finnland-Lizenz genannt wurden.



Die Klägerin hält die Kündigung aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen für unwirksam und hat negative Feststellungsklage erhoben, zuletzt mit dem Antrag, festzustellen, daß die vertraglichen Beziehungen zwischen den Parteien durch die fristlose Kündigung oder den Rücktritt nicht aufgelöst worden seien.

Das Landgericht hat diese Klage durch Urteil vom 11. Januar 1961 abgewiesen; das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin durch Urteil vom 7. Juli 1962 zurückgewiesen. Damit verfiel zugleich ein von der Klägerin erst in der Berufungsinstanz verlesener Hilfsantrag der Abweisung, mit dem sie die Verurteilung des Beklagten zur Zahlung von 10.000 DM nebst Zinsen erstrebt hatte.

Gegen das zuletzt genannte Urteil richtet sich die Revision der Klägerin, mit der sie ihre negative Feststellungsklage nebst Hilfsantrag weiterverfolgt, während der Beklagte um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht ist, wie im Ergebnis nicht beanstandet werden kann, nicht auf die rechtliche Vorfrage eingegangen, ob die beiden Verträge vom 8. Oktober und 22. November 1957 mit dem Dekartellierungsrecht und mit § 21 des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen vereinbar sind. In § 21 GWB. wird - in sachlicher Übereinstimmung mit dem vorher geltenden Dekartellierungsrecht - die rechtliche Zulässigkeit von Verträgen betreffend die Überlassung oder Benutzung gesetzlich nicht geschützter Erfindungsleistungen, Fabrikationsverfahren, Konstruktionen

oder sonstiger die Technik bereichernder Leistungen, soweit sie Betriebsgeheimnisse darstellen, an und für sich vorausgesetzt. Verträge dieser Art werden nur - in entsprechender Anwendung des § 20 GWB - insoweit für unwirksam erklärt, als sie dem Erwerber oder Lizenznehmer Beschränkungen auferlegen, die über den schutzfähigen Inhalt des Betriebsgeheimnisses hinausgehen.

Gegenstand eines wirksamen Kauf- oder Lizenzvertrages können die vorgenannten technischen Leistungen, für die kein gewerbliches Schutzrecht besteht, also nur insoweit sein, als "sie Betriebsgeheimnisse darstellen". Diese Voraussetzung ist nur gegeben, wenn und soweit das Fabrikationsverfahren o.ä. bloß einem eng begrenzten Personenkreis bekannt, also nicht offenkundig ist, wenn es ferner nach dem bekundeten oder doch erkennbaren Willen des Betriebsinhabers geheimgehalten werden soll, und wenn schließlich der Betriebsinhaber ein berechtigtes wirtschaftliches Interesse an der Geheimhaltung hat (BGH GRUR 1961, 40, 43 - Wurftaubenpresse). Auf der anderen Seite entfällt die Eigenschaft als "Betriebsgeheimnis" und damit auch die Möglichkeit, einem Vertragsgegner Beschränkungen hinsichtlich der Verwertung des angeblichen Geheimnisses aufzuerlegen, wenn entweder das Fabrikationsverfahren schon im Zeitpunkt der Lizenzerteilung offenkundig war, oder wenn diese Offenkundigkeit nachträglich während der Laufzeit des Vertrages eingetreten ist (vgl. BGHZ 17, 41 - Kokillenguß; BGH GRUR 1955, 424, 426 - Möbelwachspaste).

Das Berufungsgericht hat, wie vor allem aus Absatz 2 der Urteilsgründe hervorgeht, in keiner Beziehung Anlaß gesehen, an dem Geheimcharakter des vom Beklagten entwickelten

Verfahrens zu zweifeln. Dieser nicht näher erörterte Ausgangspunkt des Berufungsurteils begegnet keinen rechtlichen Bedenken, zumal auch seitens der Parteien, bis in die Revisionsinstanz hinein, niemals Einwendungen gegen die rechtliche Einstufung als "Geheimverfahren" (so ausdrücklich Ziff. I Abs.5 des Vertrages vom 22. November 1957) erhoben worden sind.

Bei dieser Sachlage bestand insbesondere auch keine Veranlassung, den Rechtsstreit gemäß § 96 Abs.2 GWB von Amts wegen auszusetzen. Der erkennende Senat schließt sich insoweit der Rechtsprechung des Kartellsenats an, der in BGHZ 30, 186, 194 ausgesprochen hat, daß ein Prozeßgericht, welches nicht das gemäß § 87 GWB ausschließlich zuständige Kartellgericht ist, gleichwohl sein eigenes Verfahren aufgrund des § 96 Abs.2 GWB jedenfalls dann nicht zur Entscheidung einer nach dem Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen zu beurteilenden Vorfrage auszusetzen braucht, wenn das nach diesem Gesetz zu beurteilende Rechtsverhältnis zwischen den Parteien in tatsächlicher und rechtlicher Beziehung unstreitig ist und das Prozeßgericht in Übereinstimmung damit seinerseits die Sach- und Rechtslage für völlig unzweifelhaft hält. So liegen die Dinge im vorliegenden Rechtsstreit.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hatte der Beklagte sein Verfahren zunächst der Firma B. in H. und sodann der Klägerin offenbart. Außerdem war es nach den Akten unstreitig, wenn auch im Berufungsurteil nicht ausdrücklich erwähnt, daß auch die Firma M. bereits unvitaminierten Minuten-Reis nach einem

Verfahren LÖ[REDACTED] erzeugte und vertrieb (vgl. die Feststellung im Landgerichtsurteil S. 9). Selbst wenn man mit der Revision unterstellt, daß das von LÖ[REDACTED] entwickelte Verfahren genau mit dem des Beklagten übereinstimmt, so würde sich daraus noch nicht die Offenkundigkeit des Verfahrens ergeben. Denn alle drei Hersteller (B[REDACTED].S[REDACTED]-kontor, B[REDACTED] und MÜ[REDACTED]) waren ihrerseits - ganz unabhängig von etwaigen Geheimhaltungsklauseln in ihren Auswertungsverträgen - persönlich an einer weiteren Geheimhaltung des von ihnen gegen Bezahlung erworbenen Herstellungsverfahrens interessiert. Eine Offenkundigkeit konnte daher weder durch die beiden Lizenzvergaben am Arndt-Verfahren noch durch eine weitere Lizenzvergabe am Löhnert-Verfahren eintreten.

Weiterhin verschlägt es nach § 21 GWB nichts für die Rechtsgültigkeit der Verträge vom 8. Oktober/22. November 1957, daß die auf Veranlassung des Beklagten erfolgte Patentanmeldung später mangels patentrechtlicher Neuheit zurückgewiesen worden ist. Denn die Begriffe der Nicht-Neuheit im Sinne des § 2 PatG und der Offenkundigkeit im Sinne des § 21 GWB decken sich nicht (vgl. BGH GRUR 1955, 424, 425 - Möbelwachspaste). Im vorliegenden Falle ist die Neuheit der Patentanmeldung im Beschluß des Patentamts vom 27. Mai 1959 in erster Linie unter Bezugnahme auf eine amerikanische Patentschrift 2 696 156 verneint worden. Wie bereits der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs in seinem Urteil vom 16. Oktober 1962 (GRUR 1963, 207, 210 - Kieselsäure) dargelegt hat, kann ein Verfahren nicht bereits wegen der Existenz eines US-Patents und sonstiger (der Öffentlichkeit nicht ohne weiteres zugänglicher) Literaturstellen als offenkundig behandelt werden. Abgesehen davon ergibt sich

- 8 -

aus dem Beschluß des Patentamts vom 27. Mai 1959, daß das Verfahren des Beklagten weder durch die erwähnte US-Patentschrift noch durch die ergänzend herangezogene deutsche Patentschrift 955 647 in allen Einzelheiten vorweggenommen worden ist, so daß die Versagung des Patents in Wirklichkeit mehr aus dem Gesichtspunkt der mangelnden Erfindungshöhe als aus dem der mangelnden Neuheit, im engen Sinne dieses Begriffs, erfolgt ist. Somit bietet auch das Schicksal der Patentanmeldung dem Senat keine Veranlassung, den nicht einmal von der Revision geleugneten Geheimcharakter des Vertragsgegenstandes von Amts wegen in Frage zu stellen und dieserhalb eine Aussetzung des Rechtsstreits gemäß § 96 Abs.2 GWB zu beschließen.

II. Nach der Vertragsauslegung des Berufungsgerichts hat die Klägerin das Geheimverfahren des Beklagten aufgrund der beiden Auswertungsverträge vom 8. Oktober und 22. November 1957 nicht im ganzen, also seinem Bestande nach, erworben, sondern es ist ihr daran nur ein Benutzungsrecht in Gestalt einer gebietlich und zeitlich begrenzten, ausschließlichen Lizenz eingeräumt worden. Infolgedessen sei für die Beurteilung der Rechtsbeziehungen der Parteien nicht Kauf-, sondern Pachtrecht anzuwenden. Zur Abwicklung des Lizenzvertrages sei eine lang andauernde und vertrauensvolle Zusammenarbeit der Parteien erforderlich gewesen. Bei einem Dauerschuldverhältnis dieser Art stehe beiden Parteien beim Vorliegen eines wichtigen Grundes das Recht zur fristlosen Kündigung zu. Von diesem Kündigungsrecht habe der Beklagte wirksam Gebrauch gemacht, weil die Vertrauensgrundlage durch drei Vorkommnisse, von denen jeder allein zur Kündigung ausreiche, schwer erschüttert worden sei, nämlich:

1. durch den ungerechtfertigten Vorwurf des Betruges, den die Klägerin durch Schreiben vom 19. Mai und durch Strafanzeige vom 7. August 1959 gegen den Beklagten erhoben habe;
2. durch die Weigerung der Klägerin, dem Beklagten über ihre Abmachungen mit Firma Mü[REDACTED] Auskunft zu erteilen, obwohl durch die von Mü[REDACTED] an die Klägerin geleistete Abstands- zahlung in Höhe von 40.000 DM der voraus- gehenden Vereinbarung der Parteien vom 24. April 1958, wonach der Beklagte keine weiteren Monatsraten mehr bekommen sollte, der Boden entzogen worden sei;
3. durch Verschweigen der Vergabe einer Unter- lizenz nach Finnland, wodurch die Klägerin ihrer Vertragspflicht zur Zahlung des Betra- ges von 5.000 DM an den Beklagten habe ent- gehen wollen.

Der vom Beklagten ausgesprochenen Kündigung stehe auch nicht der Einwand der Verwirkung entgegen, weil vom Beklag- ten nicht habe erwartet werden können, daß er die Kündi- gung vor dem Abschluß des Vorprozesses ausspreche. Zudem habe die Klägerin ihre Behauptung, der Beklagte habe sie betrogen, nach der Kündigung weiter aufrechterhalten und während des Rechtsstreits mehrfach wiederholt.

Endlich könne die Klägerin den Beklagten auch nicht unter Berufung auf die von ihr geleisteten Investitionen am Vertrage festhalten.

Diese Darlegungen des Berufungsgerichts lassen im Ergebnis, auch unter Berücksichtigung der von der Revision erhobenen Angriffe, keinen Rechtsfehler erkennen.

1. Das Berufungsgericht führt als Stütze für sein Auslegungsergebnis, wonach die Klägerin vom Beklagten nicht

das Vollrecht, sondern nur eine Lizenz an seinem Geheimverfahren erworben habe, verschiedene Bestimmungen aus den beiden maßgeblichen Verträgen an.

Aus dem Vertrage vom 22. November 1957:

- Ziff. I Abs. 5: "Ungeklärt ist noch, ob die obengenannte Patentanmeldung des Verfahrens des Herrn A. zur Erteilung von Schutzrechten für ihn führen wird oder nicht. Für den Fall der Nichterteilung von Schutzrechten für dieses Verfahren vereinbaren die Vertragsteile, dieses Verfahren allseits als Geheimverfahren zu behandeln und demgemäß dritten Personen keinerlei Auskunft über den Inhalt dieses Verfahrens zu geben."
- Ziff. III Abs. 3: "Auch für den Fall der Nichterteilung von Schutzrechten für Herrn A. ist das B. S. Kontor berechtigt, unter Auferlegung der Geheimhaltungspflicht dritten Personen die Herstellung und den Vertrieb nach diesem Verfahren für die einzelnen Länder von Europa und Afrika zu gestatten..."
- Ziff. IV: "Dieser Vertrag...läuft solange, als Herrn A. zeitlich begrenzte Schutzrechte nach seinem Verfahren zustehen, wenn solche erteilt werden; im gegenteiligen Fall läuft er bis 31. 12. 1967."

Weiterhin führt das Berufungsgericht aus dem Vertrage vom 8. Oktober 1957, der als Bestandteil des Vertrages vom 22. November 1957 aufrechterhalten worden sei, folgende Bestimmungen an:

- Ziff. 3: "Herr A. verpflichtet sich, nach Patentierung seines Verfahrens zur Herstellung von Minuten-Reis weder selbst noch durch die Firma E. Me. D. gegen eine Herstellung von Minuten-Reis nach diesem Verfahren durch das B. S. Kontor

Einspruch zu erheben. Herr A. tritt seine Rechte an dem Verfahren keinem Dritten in Deutschland ab und verpflichtet sich, diese nicht anzubieten oder anbieten zu lassen."

Ziff. 9:

"Herr A. verpflichtet sich, nach Abschluß dieses Vertrages seine Erfahrungen oder sein Verfahren keinem anderen anzubieten oder anbieten zu lassen noch einen Lizenzvertrag abzuschließen. Hiervon ausgenommen ist die Firma B. und Co. Ein Lizenzverkauf darf einzig und allein an die Firma M. erfolgen, jedoch mit der ausdrücklichen Einschränkung, daß diese Firma eine Packungsware nicht auf den Markt bringen darf."

a) Der Revision kann nicht gefolgt werden, wenn sie meint, das Berufungsgericht habe bei seiner Vertragsauslegung wesentliches Vorbringen der Klägerin unberücksichtigt gelassen. Insbesondere meint die Revision, die zeitliche Überlassung des Geheimverfahrens auf 10 Jahre dürfe nicht als Anzeichen dafür gewertet werden, daß keine endgültige Rechtsübertragung beabsichtigt gewesen sei. Nach dem nicht gewürdigten Vortrag der Klägerin seien die Parteien nämlich davon ausgegangen, daß das - schon damals nicht mehr konkurrenzlose: vgl. Verfahren L. - Geheimverfahren ohnehin nach Ablauf von 10 Jahren auch Dritten bekannt und dadurch bedeutungslos geworden wäre. Ferner sei die Auswertungs-Vereinbarung von den Parteien dahin verstanden worden, daß die Klägerin Minuten-Reis nach Ablauf der 10 Jahre frei und ohne Vergütung herstellen dürfe.

Eine ausdrückliche Stellungnahme des Berufungsgerichts zu diesem Vorbringen der Klägerin aus ihrem Schriftsatz vom 2. Juni 1961 (S.5/6), welche von der Revision vermißt

wird, war aus dem Grunde entbehrlich, weil die beiden Gesichtspunkte ohne Einfluß auf die Entscheidung der strittigen Auslegungsfrage sind. Unterstellt man nämlich mit der Revision als Grundvorstellung der Vertragsschließenden, daß die Geheimhaltung des Verfahrens allenfalls für eine Zeitspanne von 10 Jahren durchführbar sein würde, so kann daraus doch rein denkgesetzlich nicht auf das Vorliegen eines Kaufvertrages geschlossen werden. Denn gerade beim Vorliegen einer derartigen Zukunftserwartung konnte eine nur befristete Einräumung des Vollrechts an die Klägerin weder als notwendig noch als sinnvoll erscheinen. Vielmehr hätte man von jener Grundvorstellung aus allenfalls umgekehrt eine zeitliche Begrenzung des vom Beklagten übernommenen Wettbewerbsverbots (vgl. Ziff. 3 und 9 des Vertrags vom 8. Oktober 1957) erwarten sollen, wovon indes in den Verträgen keine Rede ist.

Die weitere Rüge der Revision geht schon deshalb fehl, weil der Parteivortrag des klägerischen Schriftsatzes vom 2. Juni 1961:

"Vor allem ist Ziffer 4 des Vertrages II, von den Parteien auch dahin verstanden worden, daß die Klägerin nach dem 31. Dezember 1967 den Minutenreis frei herstellen dürfte, ohne irgendeine Vergütung an den Beklagten zahlen zu müssen, wenn nicht schon vorher die Kaufsumme von DM 40.000 voll bezahlt war"

mangels hinreichender Substantiierung der als wahrgenommen behaupteten Tatsache keine geeignete Grundlage für die beantragte Vernichtung des Zeugen Dr. Vo[REDACTED] darstellen konnte.

Zum anderen hätte auch dieser Parteivortrag ohne weiteres zugunsten der Klägerin als zutreffend unterstellt

werden können, ohne daß sich damit etwas am Ergebnis der vom Berufungsgericht vertretenen Vertragsauslegung hätte ändern müssen. Denn die Klägerin hatte noch unmittelbar vor diesem Beweisantritt von der gemeinsamen Grundvorstellung beider Parteien gesprochen, daß das Verfahren voraussichtlich ab 31. Dezember 1967 allgemein bekannt und daher ungeschützt sein werde, so daß zu diesem Zeitpunkt niemand mehr, also auch die Klägerin nicht, irgendeiner Erlaubnis zur Ausnutzung der "Geheimidee" des Beklagten bedürfen werde.

Nach dieser eigenen Sachdarstellung der Klägerin ergab sich somit die von den Vertragsschließenden (wie hier zu unterstellen ist) vertretene Zukunftserwartung, die Klägerin dürfe das Verfahren auch noch nach Ablauf von 10 Jahren, und zwar dann kostenlos, weiterbenutzen, als zwangslose Folgerung aus ihrer, nach demselben unwürdigten Schriftsatz ebenfalls zu unterstellenden Grundeinstellung, daß die Geheimhaltung für eine spätere Zeit ohnehin nicht mehr durchführbar sein werde. Hingegen können aus jener Zukunftserwartung keinerlei Rückschlüsse auf den Rechtscharakter der abgeschlossenen Auswertungsverträge gezogen werden. Das Berufungsgericht brauchte sich also bei seiner Vertragsauslegung mit diesem rechtsunerheblichen Parteivortrag nicht auseinanderzusetzen.

b) Ebensowenig wird die Vertragsauslegung des Berufungsgerichts durch den weiteren Hinweis der Revision auf Ziff. V Abs.1 des Vertrages vom 22. November 1957 erschüttert, worin dem Beklagten für die Zeit nach Erreichung der Höchstsumme von 40.000 DM das Recht eingeräumt wird, als Mitarbeiter in ein festes Anstellungsverhältnis bei der

Klägerin übernommen zu werden. Das Berufungsgericht brauchte entgegen der Meinung der Revision keine Überlegungen dazu anzustellen, wie sich dieser Anspruch auf Übernahme in das Angestelltenverhältnis mit der auf 10 Jahre befristeten Einräumung eines bloßen Benutzungsrechts an die Klägerin (Ziff. IV des Vertrages) vereinbaren lasse. Denn gemäß Ziff. V Abs.1 a.E. sollte der auf Verlangen des Beklagten abzuschließende Anstellungsvertrag ohnehin jederzeit unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von 6 Wochen zum Kalendervierteljahr kündbar sein. Diese beiden Vertragsteilen eingeräumte Kündigungsmöglichkeit ist in keinerlei Abhängigkeit zur Laufzeit des eigentlichen Lizenzvertrages (vgl. Ziff. IV) gesetzt worden, so daß es der Klägerin völlig frei gestanden hätte, das Anstellungsverhältnis, sei es zum Zeitpunkt der Beendigung des Hauptvertrages, oder auch schon vorher, zu lösen, sei es unabhängig von diesem fortzusetzen. - Bedenken gegen die Annahme eines bloßen Benutzungsrechtes können jedenfalls aus dieser arbeitsrechtlichen Nebenabrede nicht hergeleitet werden.

c) Endlich meint die Revision, das Berufungsgericht dürfe sich zur Rechtfertigung seiner Auslegung nicht auf diejenige Vertragsklausel beziehen, kraft deren es dem Beklagten untersagt gewesen sei, das Verfahren noch einmal an andere Personen zu geben (Ziff. 9 des Vertrages vom 8. Oktober 1957); denn eine derartige Vertragsbestimmung würde bei einem echten Kaufvertrag über ein Geheimverfahren ebenso wichtig und am Platze sein.

Auch dieser Angriff geht fehl, weil die Revision verkennt, daß die Möglichkeit einer Zurückweisung der Patentanmeldung überhaupt erst bei Abschluß des zweiten Vertrages

vom 22. November 1957 bewußt ins Auge gefaßt worden ist. Dort (Ziff. I Abs. 5) ist infolgedessen auch ausdrücklich eine beiderseitige Verpflichtung zur Geheimhaltung niedergelegt worden, während es eine gekünstelte, mit dem Wortlaut der Ziff. 9 des älteren Vertrages unvereinbare Auslegung wäre, aus dieser nicht etwa ein Verbot weiterer Lizenzvergaben, sondern eine bloße Geheimhaltungsklausel herauslesen zu wollen.

Es kann daher kein Rechtsfehler des Berufungsgerichts darin erblickt werden, daß es Ziff. 9 des ersten Vertrages als Verzicht des Lizenzgebers, weitere Lizenzen zu vergeben, aufgefaßt hat. Zur Unterstützung dieser seiner Auslegung hätte das Berufungsgericht übrigens noch auf weitere, insoweit ganz eindeutige Formulierungen des zweiten Vertrages Bezug nehmen können, nämlich:

Ziff. II Abs.3: "Für den Fall einer Nichterteilung eines Patents verpflichtet sich Herr A., für Europa und Afrika keinerlei dritten Personen irgendwelche Herstellungs- und Vertriebsmöglichkeiten zu gestatten und, soweit gesetzlich möglich, gegen eine Anwendung seines Verfahrens durch dritte Personen, notfalls unter Inanspruchnahme der Gerichte, einzuschreiten. Die Kosten eines solchen etwaigen Einschreitens hat das B. S. Kontor zu tragen und zu bevorschussen, dem das ausschließliche Recht der Auswertung des A.'schen Verfahrens in Europa und Afrika zustehen soll."

Ferner Ziff. VII: "Für das gesamte übrige Ausland (ohne Europa und Afrika) räumt Herr A. hiermit dem B. S. Kontor ein Vorzugsrecht derart ein, daß er dem B. S. Kontor den Erwerb auch dieser Auswertungsrechte, sei es in Form einer

ausschließlichen Lizenz oder einer ausschließlichen Genehmigung, auch in diesen Ländern sein Verfahren auszuwerten, mit einer Entscheidungsfrist von einem Monat anzubieten hat, bevor er irgendwelche Auswertungsrechte oder -möglichkeiten dritten Personen einräumt."

Endlich steht die vom Berufungsgericht vertretene, vom Wortlaut beider Verträge gedeckte Auslegung auch im Einklang mit dem bereits in der Rechtsprechung des Reichsgerichts anerkannten Erfahrungssatz, daß ein Erfinder oder Schutzrechtsinhaber im Falle der Einräumung eines Rechts in der Regel von seinem Recht so wenig wie möglich aufgeben will (vgl. RG GRUR 1937, 1001, 1002), so daß im Zweifel nur die Bestellung eines Benutzungsrechts und nicht die Vollübertragung gewollt ist.

Nach alledem ist das Berufungsgericht ohne Verstoß gegen die von der Revision angezogenen §§ 286 ZPO, 133, 157, 433 BGB zu der Würdigung gelangt, daß kein Rechtskauf vorliegt, daß also die Parteien mittels ihrer Auswertungsverträge keine Vollabtretung des Geheimverfahrens auf die Klägerin vollzogen haben.

2. Nach den weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts haben die Parteien durch ihr Vertragswerk ein Dauer-schuldverhältnis untereinander begründet, dessen reibungslose Abwicklung von einer lang andauernden und vertrauensvollen persönlichen Zusammenarbeit und einem guten Einvernehmen der Parteien abhängig gewesen sei. Die besonders enge Verknüpfung der Interessen beider Parteien erblickt das Berufungsgericht darin, daß der Beklagte verpflichtet

gewesen sei, der Klägerin seine besonderen Kenntnisse auf dem Gebiet der Herstellung schnellkochenden Reises zur Verfügung zu stellen, ferner bei der Errichtung und dem Betrieb von Fabrikationsstätten mitzuwirken und endlich nach Erhalt der Lizenzgebühr von insgesamt 40.000 DM der Klägerin weiterhin gegen ein Monatsgehalt von 1.000 DM zur Verfügung zu stehen.

An dieser Stelle vermißt die Revision den überzeugenden Nachweis für ein während der ganzen Vertragsdauer anhaltendes Vertrauensverhältnis. Jedoch hat das Berufungsgericht deutlich genug auf die Besonderheit des Vertragsverhältnisses hingewiesen, die darin bestand, daß der Beklagte gewisse Vertragsleistungen zu erbringen hatte, die sich für ihn erst dann bezahlt machten, wenn die Klägerin nicht das in sie gesetzte Vertrauen enttäuschte. Diese Leistungen bestanden darin, daß der Beklagte der Klägerin sogleich den Inhalt seiner noch nicht ausgelegten Patentanmeldung offenbarte, ihr darüber hinaus unter Überreichung von schriftlichen Verfahrensanweisungen lückenlosen Aufschluß über sein Verfahren gab und ihr während der gesamten Dauer des Vertrages laufend als Berater bei der Anwendung des Verfahrens zur Verfügung stehen sollte (Ziff. I, II des zweiten Vertrages). Er sollte ferner alle zukünftigen Verbesserungen mitteilen und hatte eine Mitwirkungspflicht bei der Aufstellung von Maschinen, sogar bei Unterlizenznehmern, übernommen (Ziff. III Abs. 2, 3).

Alle diese Leistungen hätten für den Beklagten keine weiteren Früchte mehr tragen können, wenn das Geheimverfahren durch Treubruch oder Nachlässigkeit der Klägerin etwa vorzeitig offenkundig geworden wäre.

Wenn die Revision meint, diese einzelnen Verpflichtungen des Beklagten könnten nur als Nebenpflichten des Verkäufers aus einem Kaufvertrage angesehen werden, so übersieht sie dabei, daß es sich durchaus nicht um einseitige, sondern um beiderseitige Treupflichten handelte. Was zunächst die Geheimhaltung des Verfahrens angeht, so ist offenbar, daß beide Vertragsteile in gleicher Weise von der Zuverlässigkeit ihres Partners abhängig waren. Denn auch die Klägerin wäre um die Früchte ihrer finanziellen Aufwendungen gebracht worden, wenn der Beklagte - etwa nach Empfang der Höchstlizenz - seinerseits einzelne Konkurrenten einweiht, oder gar das Offenkundigwerden des Geheimverfahrens verschuldet hätte. - Weiterhin war nicht nur die Klägerin darauf angewiesen, daß der Beklagte seine Aufgabe als ständiger Mitarbeiter und Berater gewissenhaft erfüllte, sondern auch der Beklagte mußte sich ohne zeitliche Begrenzung darauf verlassen können, daß die Klägerin ihm den vereinbarten Anteil an etwaigen Auslandslizenzen zukommen ließ. Diese letzterwähnte Treupflicht erlangte gesteigertes Gewicht, nachdem durch mündliche Absprache vom 24. April 1958 die Monatszahlungen eingestellt und nur noch die Beteiligung von 5.000.- DM an Auslandslizenzen aufrechterhalten worden war.

In Würdigung dieser wechselseitigen Abhängigkeit und Interessenverknüpfung hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum das Vorhandensein eines auf die Dauer abgestellten, besonderen Vertrauensverhältnisses bejaht.

Dagegen muß der Revision in diesem Zusammenhang durchaus eingeräumt werden, daß die im Berufungsurteil weiterhin

erwähnte Verpflichtung des Beklagten, der Klägerin nach Empfang der Höchstlizenz weiterhin gegen ein Monatsgehalt von 1.000.-- DM als Mitarbeiter zur Verfügung zu stehen, kaum geeignet ist, die Annahme einer besonders vertrauensvollen und engen Interessenverknüpfung zu bestärken. Indessen bedurfte es dieser ergänzenden Überlegung nicht, weil sich die gegenseitigen Treupflichten bereits aus der Natur des Vertrages, insbesondere aus der Notwendigkeit ständiger Geheimhaltung des anvertrauten Verfahrens durch beide Vertragspartner ergeben.

3. Bei dieser Sachlage ist dem Berufungsgericht ferner darin beizupflichten, daß ein so stark auf Vertrauen beruhendes Dauerschuldverhältnis, wie es der Lizenzvertrag der Parteien darstellte, beim Vorliegen eines wichtigen Grundes vorzeitig gekündigt werden kann. Kraft feststehender Rechtsprechung beschränkt sich diese Möglichkeit einer außerordentlichen Kündigung, welche aus dem Rechtsgedanken der §§ 242, 723 BGB abgeleitet wird, nicht auf Schuldverhältnisse mit gesellschaftsähnlichem Einschlag, sondern sie ist auch auf andere Dauerverträge, die auf vertrauensvoller Zusammenarbeit beruhen (vgl. RGZ 160, 361, 366; BGH NJW 1951, 836; BB 1953, 691; GRUR 1959, 384, 386 - Postkalender; NJW 1963, 1451; Staudinger/Weber Anm. A 724 ff zu § 242 BGB), insbesondere auch auf Lizenzverträge dieser Art anzuwenden (vgl. RGZ 142, 212, 218; BGH GRUR 1956, 93, 95; 1958, 175, 177 - Wendemanschotte; GRUR 1959, 616, 617 - Metallabsatz; Benkard, 4. Aufl. Anm. 29, 42 zu § 9 PatG). - Nach der zuletzt aufgeführten Entscheidung des I. Zivilsenats, der sich der erkennende Senat anschließt, genügt es für die Zulassung der außer-

ordentlichen Kündigung, daß die Parteien ein Vertragsverhältnis von längerer Dauer begründet haben, kraft dessen sie in eingehender, gegenseitiges Vertrauen voraussetzender Weise zusammenarbeiten wollten. Wie vorstehend dargelegt, ist vom Berufungsgericht unangreifbar festgestellt worden, daß die Vertragsbeziehung der Prozeßparteien diese Voraussetzung erfüllt.

Allerdings meint die Revision, bei gebührender Berücksichtigung der Interessen der Klägerin hätte dem Beklagten auf Grund des eingetretenen Zerwürfnisses nur ein Leistungsverweigerungsrecht im Hinblick auf seine eigenen Mitwirkungspflichten, nicht hingegen ein Recht zur völligen Beseitigung des Dauerverhältnisses zugebilligt werden dürfen. Hier übersieht die Revision, daß dem Beklagten durch die vorgeschlagene Entbindung von seinen Nebenpflichten keinerlei Gewähr dafür verschafft werden könnte, daß die Klägerin ihrerseits künftig ihre eigenen Treupflichten, nämlich die Geheimhaltung und die Beteiligung des Beklagten an Auslands-lizenzen, gewissenhaft erfüllen werde.

Der vorliegende Streitfall rechtfertigt also keine Ausnahme von der Regel, daß Dauerschuldverhältnisse bei nachhaltiger Erschütterung der Vertrauensgrundlage fristlos gekündigt werden können. Die von der Revision - zu Unrecht - vermißte Abwägung der beiderseitigen Interessen findet dann zwangsläufig im Rahmen der weiterhin vorzunehmenden Prüfung statt, ob die im konkreten Falle geltend gemachten Kündigungsgründe wirklich schwerwiegend genug sind, um das Vertragsverhältnis vor der Zeit ganz zu Fall zu bringen. Das Berufungsgericht ist bei dieser Prüfung, ob ein "wichtiger Grund" vorliege, offensichtlich von dem Grundsatz der

bisherigen Rechtsprechung ausgegangen, wonach eine ernste Erschütterung des Vertrauensverhältnisses eingetreten sein muß, und zwar eine Erschütterung solchen Grades, daß das Einvernehmen endgültig zerstört und einem der Beteiligten die Fortsetzung der Beziehung nicht mehr zumutbar ist (vgl. BGH NJW 1951, 836; speziell für Patentlizenz: RGZ 142, 212, 218; BGH GRUR 1958, 175, 177 - Wendemanschette).

Die Revision wendet sich mit Verfahrensrügen aus § 286 ZPO gegen die Beurteilung des Berufungsgerichts, welches nur drei der vom Beklagten angeführten Kündigungsgründe behandelt und jeden einzelnen von ihnen als für sich allein ausreichenden wichtigen Grund anerkannt hat. Die Beurteilung des Berufungsgerichts ist jedoch durchaus sachgerecht und jedenfalls aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

a) An erster Stelle behandelt das Berufungsgericht den Vorwurf des Betruges, der dem Beklagten zu Unrecht im Schreiben der Klägerin vom 19. Mai 1959 und in ihrer Strafanzeige vom 7. August 1959 gemacht worden sei. Durch dieses Verhalten habe die Klägerin das zu einer gedeihlichen Abwicklung des Lizenzvertrages notwendige Vertrauensverhältnis schuldhaft so schwer erschüttert, daß dem Beklagten das Festhalten am Verträge nicht mehr zugemutet werden könne.

Demgegenüber wiederholt die Revision das Vorbringen der Klägerin, sie sei vom Beklagten beim Abschluß der Verträge nicht darüber unterrichtet worden, daß die Firma B. [REDACTED] vom Beklagten auch das Recht zur Herstellung von unvitaminiertem Minutenreis eingeräumt erhalten hatte.

Die Revision bemüht sich jedoch insoweit vergeblich, die dem Tatrichter vorbehaltene Beweiswürdigung dadurch umzustossen, daß sie der Bekundung des Zeugen Fe [REDACTED] jeden Beweiswert mit der Begründung absprechen möchte, sie sei unklar und widerspreche der Aussage des Zeugen Karl A [REDACTED].

Die Revision hat nämlich nicht darzutun vermocht, daß das Berufungsgericht aus der Aussage des Zeugen Fe [REDACTED] etwa den Denkgesetzen zuwiderlaufende Schlußfolgerungen gezogen hätte; auch ist es nicht unmöglich, auf Grund der Zeugenaussage zu der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellung zu gelangen. Infolgedessen läßt die Beweiswürdigung des Tatsachenrichters keinen Rechtsfehler erkennen. Vor allem ist es auch nicht zu beanstanden, daß der Vorderrichter die Aussage des Zeugen Karl A [REDACTED] deshalb als wertlos behandelt hat, weil er an der fraglichen Besprechung vom 8. November 1957 in H [REDACTED] gar nicht persönlich teilgenommen hatte, sondern darüber nur vom Hörensagen berichten konnte.

Hiernach ist für die Revisionsinstanz die tragende Feststellung des Berufungsgerichts, die Klägerin habe spätestens beim Abschluß des zweiten Vertrages genau über den Umfang der Rechte der Firma B [REDACTED] Bescheid gewußt, als bindend zugrunde zu legen. Daraus folgt, daß der von der Klägerin brieflich und in Form einer Strafanzeige erhobene Vorwurf, der Beklagte habe sie in diesem Punkte betrogen, unzutreffend war. - Ob dem Berufungsgericht auch insoweit beizutreten ist, als es einen selbständigen Kündigungsgrund ferner darin erblickt, daß die Klägerin ihren früheren Vorwurf mehrfach während des vorliegenden Rechts-

streits wiederholt hat, kann auf sich beruhen.

b) Ebenso eindeutig ist die Rechtslage insofern, als die Klägerin eine Unterlizenz nach Finnland vergeben, diese aber dem Beklagten - laut ausdrücklicher Feststellung im Berufungsurteil - zu dem Zwecke verschwiegen hat, um der Bezahlung des diesem vertraglich geschuldeten Betrages von 5.000.-- DM zu entgehen.

Hierzu bittet die Revision um Nachprüfung, ob nicht das Verhalten der Klägerin bei Vergabe der Unterlizenz für Finnland deshalb gerechtfertigt gewesen sei, weil die Klägerin gegen den Beklagten hohe Schadensersatzansprüche aus Täuschung beim Vertragsabschluß habe geltend machen können. Bei dieser besonderen Sachlage sei es entschuldbar gewesen, daß man dem Beklagten keine Mitteilung gemacht habe, zumindest könne er nach Treu und Glauben die unterbliebene Mitteilung nicht zum Anlaß einer fristlosen Kündigung nehmen.

Dieser Gedankengang der Revision krankt in erster Linie daran, daß er von der Voraussetzung einer arglistigen Täuschung von seiten des Beklagten ausgeht, also von einem Sachverhalt, der mit den für das Revisionsgericht bindenden tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts unvereinbar ist.

Zum anderen hat bereits das Berufungsgericht zutreffend darauf hingewiesen, daß das Unterlassen einer vertraglich geschuldeten (vgl. Ziff. V Abs.2 Satz 2 des zweiten Vertrages) Anzeige welche naturgemäß mit der Unterlassung der geschuldeten Gutschrift Hand in Hand

ging!7 nicht durch das vermeintliche Vorhandensein einer aufrechenbaren Gegenforderung gerechtfertigt werden kann. Vielmehr lag für den Beklagten nunmehr die Befürchtung nahe, daß sich dieses vom Berufungsgericht mit Grund als "unkorrekt" bezeichnete Verhalten der Klägerin bei der Vergabe weiterer Auslandslicenzen wiederholen könne.

Der Revision kann auch nicht in ihrer weiteren Überlegung gefolgt werden, der Fall "Finnland" dürfe unter dem Gesichtswinkel nicht als wichtiger Grund zur fristlosen Kündigung gewertet werden, weil die Klägerin für Entwicklungsarbeiten bereits über 51.000.-- DM investiert gehabt hätte und es daher für sie unzumutbar gewesen sei, ihren durch die arglistige Täuschung verursachten Schaden durch Bezahlung weiterer Lizenzgebühren noch zu erhöhen. Dem ist entgegenzuhalten, daß der aus Ziff. V Abs.2 des Vertrages geschuldete Betrag für Vergabe einer Unterlizenz ins Ausland (ganz abgesehen davon, daß sich die Annahme einer arglistigen Täuschung nicht mit der Feststellung des Berufungsgerichts vereinbaren läßt) in keinerlei rechtlichem oder tatsächlichem Zusammenhang mit den Aufwendungen steht, welche die Klägerin zur Errichtung einer Eigenproduktion in Deutschland geleistet hat.

Endlich würde es allgemeinen Grundsätzen unserer Rechtsordnung (vgl. etwa § 229 BGB) zuwiderlaufen, wenn einem Lizenznehmer, der sich nicht zur Lossagung vom Vertrage gemäß § 123 BGB entschließen kann, ein Selbsthilferecht in dem Sinne zugebilligt würde, daß er durch treuwidriges Verschweigen abgabepflichtiger Geschäfte einen Teil seiner Investitionen heimlich auf den Lizenzgeber abwälzen könnte.

c) Nicht durchgreifend sind endlich auch die Bedenken, welche von der Revision gegen den dritten vom Berufungsgericht anerkannten Kündigungsgrund geltend gemacht werden. Hier geht das Berufungsgericht davon aus, daß der Beklagte kraft mündlicher Vereinbarung vom 24. April 1958 auf weitere laufende Zahlungen der Klägerin verzichtet habe, nachdem ihm diese erklärt hatte, sein Verfahren könne in Deutschland nicht mehr verwertet werden, weil bereits die Firma MÜ [REDACTED] einen Minutenreis auf den Markt bringe. Dieser Absprache sei, so fährt das Berufungsurteil fort, nachträglich dadurch der Bogen entzogen worden, daß es der Klägerin am 9. Oktober 1958 gelungen sei, die Firma MÜ [REDACTED] zu einer Abstandzahlung von 40.000.-- DM für die Rechte, welche die Klägerin vom Beklagten erworben hatte, zu bewegen. Der Beklagte habe nunmehr ein Anrecht darauf gehabt, von dieser wesentlichen Änderung der Geschäftsgrundlage unterrichtet zu werden, weil dadurch seine Vergütungsansprüche wieder aufleben oder zumindest wieder aufleben konnten. Die Weigerung der Klägerin, dem Beklagten über ihre Abmachungen mit MÜ [REDACTED] Auskunft zu erteilen, berechtige den Beklagten zur außerordentlichen Kündigung.

Diese Ausführungen des Berufungsurteils sind im Ergebnis nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht geht offensichtlich davon aus, daß die Vereinbarung der Parteien vom 24. April 1958 Vergleichscharakter gehabt habe. Gemäß § 779 BGB ist ein Vertrag, durch den ein Streit oder die Ungewißheit der Parteien über ein Rechtsverhältnis im Wege gegenseitigen Nachgebens beseitigt wird, unwirksam, wenn der nach dem Inhalte des Vertrages als feststehend zugrundegelegte Sachverhalt der Wirklichkeit nicht entspricht und

der Streit oder die Ungewißheit bei Kenntnis der Sachlage nicht entstanden sein würde. Ob ausgehend von dieser rechtlichen Beurteilung die Klägerin allein in Nachwirkung des geschlossenen Vergleichs verpflichtet gewesen wäre, den Beklagten von sich aus über den Eintritt einer "wesentlichen Änderung der Geschäftsgrundlage" zu unterrichten, wie das Berufungsurteil offenbar meint, mag dahinstehen. Denn im vorliegenden Fall führte die Vereinbarung vom 24. April 1958 nicht zu einer Beendigung der Vertragsbeziehung, sondern nur zu einer Inhaltsänderung des im übrigen weiterbestehenden Dauerschuldverhältnisses. Aus diesem bestehenden Vertrauens- und Treueverhältnis heraus ergab sich für die Klägerin die Verpflichtung, ihren Partner über Tatsachen zu unterrichten, die dieser nicht oder nicht hinreichend kannte und deren (richtige) Kenntnis mit hoher Wahrscheinlichkeit für dessen Willensbildung bedeutungsvoll sein mußte, wobei die Klägerin ihrerseits die Auskunft unschwer erteilen konnte. - Zu dieser Offenbarungs- bzw. Mitteilungspflicht als Nebenpflicht aus einem bestehenden Vertrauens- und Treueverhältnis vgl. RG JW 1935, 506; BGH BB 1958, 321; BB 1960, 114; NJW 1954, 70; Staudinger-Weber Anm. A 829 ff zu § 242 BGB). Die Klägerin hat in besonders hohem Maße gegen ihre vertragliche Treupflicht verstoßen, indem sie den Beklagten zunächst nicht vom Abschluß ihres Vertrages vom 9. Oktober 1958 in Kenntnis setzte und sodann, als der Beklagte selber etwas gehört hatte und Auskunft verlangte, ihm sogar eine falsche Auskunft erteilte. Denn ausweislich des Tatbestandes des Berufungsurteils (BU S.4) hat die Klägerin nicht bloß eine "Weigerung, dem Beklagten über ihre Abmachungen mit Mü. Auskunft zu erteilen" (so BU S.20) ausgesprochen, sondern sie hat dem Beklagten auf Anfrage

noch am 11. Dezember 1958 geschrieben, sie verbitte sich, daß sich der Beklagte in "schwebende Vertragsverhandlungen" einmische. Dieser Brief enthielt insofern eine unzutreffende Darstellung, als sich die Klägerin bereits am 9. Oktober 1958, also vor ihrem Brief an den Beklagten, mit Müller geeinigt hatte. Dieses treuwidrige Verhalten der Klägerin hatte für den Beklagten z.B. die unangenehme Folge, daß er von der Firma MÜLLER unversehens am 13. April 1959 mit einer Klage auf Übertragung der Patentsanmeldung überzogen wurde. Wenngleich der Beklagte in jenem Prozeß 3011/59/P beim Landgericht Nürnberg-Fürth später obsiegte, so hat doch das Berufungsgericht das voraufgehende Verhalten der Klägerin ohne Rechtsverstoß als hinreichenden Grund zur außerordentlichen Kündigung des Lizenzvertrages gewürdigt.

4. Den von der Klägerin erhobenen Einwand, der Beklagte habe sein Recht zur fristlosen Kündigung jedenfalls durch verspätete Geltendmachung verwirkt, hat das Berufungsgericht für unbegründet erachtet, weil die Klägerin aus dem Verhalten des Beklagten nicht den Eindruck habe gewinnen können, er werde von seinem außerordentlichen Kündigungsrecht keinen Gebrauch machen. Denn es sei durchaus verständlich gewesen, daß der Beklagte mit der Ausübung seines Kündigungsrechtes bis zum rechtskräftigen Abschluß des Vorprozesses (3 O 745/58 = 6 U 1318/59) zuwartete. Auch stünden die Aufwendungen, welche die Klägerin in Höhe von angeblich 51.326.-- DM für die Weiterentwicklung des Verfahrens gemacht habe, der Zulässigkeit der Kündigung nicht entgegen.

Der aus § 242 BGB abgeleitete Verwirkungseinwand beruht auf der Erwägung, daß die Ausübung eines Forderungs-

oder Gestaltungsrechts gegen Treu und Glauben verstoßen kann, falls der Rechtsinhaber solange gezögert hat, daß die Gegenseite bei verständiger Würdigung der Gesamtumstände darauf vertrauen durfte, daß jener von der Geltendmachung seines Rechts absehen werde. Insbesondere bei Dauerschuldverhältnissen kann die Frage, ob die Bindung bestehen bleiben oder vorzeitig ihr Ende finden soll, in der Regel nicht unbegrenzt in der Schwebe bleiben (vgl. RG JW 1936, 2546); es ist daher zu verlangen, daß das Recht zur außerordentlichen Kündigung eines Dauervertrages binnen "angemessener" Frist ausgeübt wird (vgl. BGH NJW 1951, 836). Das gilt im besonderen auch für einschlägige Lizenzverträge, bei denen das Recht zur fristlosen Kündigung anerkanntermaßen dadurch verwirkt werden kann, daß seine Geltendmachung in unbilliger Weise hinausgezögert worden ist (so RG GRUR 1932, 592, 596). Von welchem Zeitpunkt an eine Kündigung als unangemessen verspätet angesehen und folglich das Recht zur Kündigung als verwirkt angesehen werden muß, kann allerdings niemals allgemein, sondern jeweils nur anhand der besonderen Umstände des einzelnen Falles entschieden werden.

Im vorliegenden Falle rügt die Revision die Nichtanwendung des Verwirkungsgedankens und weist darauf hin, daß der Beklagte bereits im Jahre 1959 Kenntnis von allen im Berufungsurteil behandelten Kündigungsgründen gehabt habe. Darum hätte er nach Treu und Glauben im Zeitpunkt seiner Kündigung - 4. Juni 1960 - auf diese alten Vorgänge nicht mehr zurückgreifen dürfen.

Dieser Angriff der Revision kann keinen Erfolg haben, weil dabei die historische Entwicklung des Vertragsverhält-

nisses der Parteien unberücksichtigt gelassen wird. In der Zeit zwischen dem Schreiben der Klägerin vom 19. Mai 1959, welches zum ersten Mal den Vorwurf des Betruges enthielt, und dem Kündigungsschreiben des Anwalts des Beklagten vom 4. Juni 1960 hat sich nämlich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts folgendes zugetragen:

- a) Ausgehend von einem Zahlungsbefehl des Beklagten vom 9. Oktober 1958 war zwischen den Parteien am Landgericht München der Zivilprozeß 3 O 745/58 anhängig geworden, der erst durch Urteil des Oberlandesgerichts München vom 17. März 1960 seinen Abschluß fand.
- b) Am 13. April 1959 wurde der Beklagte von der Firma Müller als Rechtsnachfolgerin der Klägerin auf Übertragung der Patentanmeldung verklagt. Dieser Rechtsstreit 3 O 11/59/P wurde durch ein Urteil des Landgerichts Nürnberg-Fürth vom 8. Juli 1959 abgeschlossen.
- c) Am 22. April 1959 hatte der Beklagte die Firma E. Me. als seine bisherige Treuhänderin auf Übertragung der Patentanmeldung verklagt, weil die Treuhänderin Zweifel geäußert hatte, ob nicht die Rechte aus der Patentanmeldung auf Grund der Verträge vom 8. Oktober/22. November 1957 auf das B. S. Kontor, also die jetzige Klägerin, übergegangen seien. - Dieser Rechtsstreit 2/6 O 78/59 wurde durch Urteil des Landgerichts Frankfurt/Main vom 15. Juli 1959 zugunsten des Beklagten abgeschlossen.
- d) Am 7. August 1959 erstattete die Klägerin Strafanzeige gegen den Beklagten wegen Betruges. Das Ermittlungsverfahren wurde durch Verfügung der Staatsanwaltschaft Nürnberg vom 22. November 1960 eingestellt.

Alle diese Vorgänge waren dem Berufungsgericht vortragen worden; es hat auch die bezeichneten Gerichtsakten beigezogen und aus der Gesamtheit der Vorkommnisse irrtumsfrei die Schlußfolgerung gezogen, daß die Klägerin vor dem rechtskräftigen Abschluß des Vorprozesses (vgl. den ähnlichen Rechtsgedanken in BAG 2, 1, 5/6) keinen Anlaß zu der

Erwartung hatte, der Beklagte werde von seinem Kündigungsrecht keinen Gebrauch machen. Diese Würdigung wird noch durch die Überlegung bekräftigt, daß sich der Beklagte in der Zwischenzeit nicht nur in einem, sondern gleich in mehreren Verfahren gegen Angriffe zur Wehr setzen mußte, die entweder unmittelbar oder mittelbar auf die Klägerin zurückgingen.

Aus entsprechenden Überlegungen kann eine Verwirkung auch für die übrigen Kündigungsgründe nicht anerkannt werden. Hinsichtlich der verschwiegenen Finnland-Lizenz ist aus den Akten 3 O 745/58 des Landgerichts München zu entnehmen, daß die Klägerin die dahingehende Behauptung des Beklagten erst in ihrer Berufungserwiderung vom 17. Oktober 1959 zugestanden hat. Der Beklagte vermutete daraufhin, es seien ihm noch weitere Auslandslizenzen verschwiegen worden, und er stellte deshalb einen Klageantrag auf Auskunftserteilung. Diesem Antrag hat das Oberlandesgericht München stattgegeben (vgl. I, 3 des Urteils vom 17. März 1960). Diese Prozeßgeschichte läßt erkennen, daß dem Beklagten hinsichtlich dieses Kündigungsgrundes sogar im besonderen Maße eine Überlegungsfrist bis zum Abschluß des Vorprozesses und bis zur Auskunftserteilung zugebilligt werden mußte. - Für den dritten Kündigungsgrund, nämlich die unterlassene Mitteilung vom Abschluß mit Müller, ist zu berücksichtigen, daß die Firma Müller ihren Vertrag mit der Klägerin wegen arglistiger Täuschung angefochten und auf Rückzahlung der Abfindung geklagt hatte. Dieser Rechtsstreit 7 O 151/59 war von August 1959 bis zum Erlaß des Urteils vom 12. Januar 1960 am Landgericht München I anhängig. Auch hier war dem Beklagten nicht zuzumuten, sich vor der gerichtlichen Klärung der

streitigen Rechtsbeziehung Mü. ./. B. S. kontor
endgültig über sein eigenes Vorgehen schlüssig zu werden.

Der Hinweis der Klägerin auf ihre Vertragsinvestitionen ist für die Beurteilung des Verwirkungseinwandes schließlich ohne Bedeutung, weil sie selber nicht behauptet hat, durch die Hinauszögerung der Kündigung zu weiteren Aufwendungen veranlaßt worden zu sein.

Nach alledem ist das Berufungsgericht einwandfrei zu dem Ergebnis gelangt, daß der Beklagte den Lizenzvertrag der Parteien erfolgreich aus wichtigen Gründen gekündigt hat, und es hat daher zu Recht die bereits im Urteil des Landgerichts ausgesprochene Abweisung der negativen Feststellungsklage der Klägerin aufrechterhalten.

III. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht der Klägerin auch den erst durch Hilfsantrag während der Berufungsinstanz geltend gemachten Anspruch auf Rückzahlung eines Betrages von 10.000.-- DM aberkannt.

Diesen Hilfsantrag hatte die Klägerin wie folgt begründet: Vertragsgemäß hätte sie dem Beklagten für die zehnjährige Überlassung seines Geheimverfahrens 40.000.-- DM bezahlen müssen. Da das Vertragsverhältnis durch die außerordentliche Kündigung bereits nach 2 1/2 Jahren aufgelöst worden sei, so habe der Beklagte als anteilige Vergütung nur 10.000.-- DM zu beanspruchen, so daß er ihr von den bereits empfangenen 20.000.-- DM den mit dem Hilfsantrag geforderten Betrag von 10.000.-- DM zu erstatten habe.

Nach der Auffassung des Berufungsgerichts läßt sich die von der Klägerin geforderte Aufteilung der Höchstlizenz von 40.000.-- DM in 10 gleiche Jahresraten von je 4.000.-- DM nicht mit den Zahlungsbedingungen der Verträge, welche monatliche Raten von 1.000.-- DM vorschreiben, vereinbaren. Zudem habe die Klägerin bisher nicht 20.000.-- DM, sondern nur 18.500.-- DM abgeführt. Hiervon seien 5.000.-- DM als Vertragsanzahlung und weitere 5.000.-- DM für die Unterlizenz Finnland zu verrechnen. Infolgedessen habe der Beklagte an laufenden Lizenzgebühren nur 8.500.-- DM, d.h. selbst nach der eigenen Berechnungsweise der Klägerin nicht zuviel, sondern 1.500.--DM zu wenig erhalten.

Hieran beanstandet die Revision, daß das Berufungsgericht Monatsraten von 1.000.-- DM statt Jahresraten von 4.000.-- DM zugrundegelegt habe; für eine solche ungewöhnliche Auslegung eines Lizenzvertrages fehle es an einer stichhaltigen Begründung. Überdies hätte der zweite Betrag von 5.000.-- DM für die Finnland-Lizenz nicht abgezogen werden dürfen, da die Klägerin insoweit mit ihren Schadensersatzansprüchen aufgerechnet habe.-Auch in diesem Streitpunkt ist dem Berufungsgericht im Ergebnis beizutreten.

Das Berufungsgericht hat bei der Prüfung der Frage, ob und in welchem Umfang der Beklagte zur Rückzahlung der von der Klägerin empfangenen Beträge verpflichtet sei, unmittelbar auf den Willen der Parteien abgestellt. Dabei hat es, wie seinen Darlegungen insgesamt zu entnehmen ist, die ursprünglichen Verträge der Parteien dahin ausgelegt, daß der Beklagte nur zur Erstattung solcher Beträge

verpflichtet sein würde, welche sich der Sache nach als eine Vorausleistung auf die spätere Zeit nach dem Wirksamwerden der vorzeitigen Kündigung darstellten.

Bei der Anwendung dieses von der Revision an sich nicht angegriffenen Grundgedankens gelangt das Berufungsgericht allerdings im Gegensatz zur Auffassung der Revision zu der Würdigung, daß - ausgehend von Vertragszahlungen in Höhe von insgesamt nur 18.500.-- DM - überhaupt keine erstattungsfähige Vorauszahlung gegeben sei.

Von den geleisteten Zahlungen hat nämlich das Berufungsgericht zunächst einen Teilbetrag von 5.000.-- DM abgezogen, der gemäß Ziff. 7 des ersten Vertrages als Pauschale zu leisten gewesen sei. Diesem Teil der Urteilsgründe ist die tatrichterliche Auslegung des Lizenzvertragswerks zu entnehmen, daß die Anzahlung von 5.000.-- DM dem Lizenzgeber unabhängig von der tatsächlichen Dauer der Vertragsbeziehung verbleiben solle. Diese Auslegung ist von der Revision nicht angegriffen worden; sie steht zum Wortlaut der beiden Verträge, insbesondere zu dem der Ziff. 7 des ersten Vertrages nicht im Widerspruch und läßt auch sonst keinen Rechtsfehler erkennen. - Es handelt sich insoweit um dasselbe Auslegungsproblem wie in dem Urteil des BGH in GRUR 1961, 27 - Holzbauträger -, wo ebenfalls ein Anspruch auf Rückzahlung eines derartigen Pauschalbetrages kraft Parteiwillens als unbegründet angesehen worden ist.

Übrigens hätte das Berufungsgericht sowohl hinsichtlich des bisher erörterten Teilbetrages als auch wegen des rechtlichen Schicksals des ganzen Hilfsantrages gar nicht auf die ursprünglichen Verträge zurückzugreifen brauchen, sondern

es hätte sich dabei allein auf die spätere Vereinbarung der Parteien vom 24. April 1958 stützen können.

Diese Vereinbarung besagte nach der Feststellung im Urteil des Oberlandesgerichts München vom 17. März 1960 - 6 U 1318/59 -, die sich das Berufungsgericht zu eigen gemacht hat, zweierlei: Erstens sollten die ab 1. November 1957 aufgenommenen Monatszahlungen in Höhe von 1.000.-- DM ab Ende Juli 1958 ihr Ende finden. In Erfüllung dieser geänderten Zahlungsabrede hat die Klägerin dann entsprechend dem Urteilsausspruch vom 17. März 1960 an den Beklagten nur noch den bis Ende Juli 1958 geschuldeten Restbetrag abgeführt. - Es wäre sonach mit der Natur der Vereinbarung vom 24. April 1958, durch die Leistungen für die weitere Laufzeit des Lizenzvertrages ausdrücklich ausgeschlossen wurden, geradezu unvereinbar, dennoch einen Teil der weit vor dem Kündigungstermin vom 4. Juni 1960 erbrachten Monatszahlungen als Vorausleistung für die zukünftige, rund zwei Jahre danach liegende Benutzungszeit zu behandeln.

Zum anderen besagte die neue Zahlungsabrede vom 24. April 1958, daß die ursprüngliche Verpflichtung der Klägerin, von jeder vergebenen Auslandslizenz 5.000.-- DM an den Beklagten abzuführen, nunmehr unabhängig von der ehemals in Monatsraten abzutragenden Höchstlizenz von 40.000.- DM fortbestehen sollte. Dementsprechend ist die Klägerin vom Oberlandesgericht München im erwähnten Vorprozeß 6 U 1318/59 weiterhin verurteilt worden, an den Beklagten in Zusammenhang mit der Finnland-Lizenz eine Vergütung von 5.000.-- DM zu bezahlen. Wie die Klägerin selber in erster Instanz vorgetragen hat (vgl. Schriftsatz

vom 12. August 1960, S. 13, sowie Landgerichtsurteil S.19), hat sie diesen Urteilsbetrag an den Beklagten "bezahlt". Infolgedessen wäre es schon mit Rücksicht auf die §§ 362, 366 BGB ausgeschlossen, diese zwecks Tilgung einer ganz bestimmten Schuld erbrachte Leistung nachträglich als eine Vorauszahlung auf die zukünftige, erst nach der Kündigung vom 4. Juni 1960 zu erwartende Lizenzauswertungszeit umzudeuten. Soweit sich die Revision demgegenüber ferner darauf beruft, daß die Klägerin gegen die Forderung von 5.000.-- DM durch Schriftsatz vom 2. Juni 1961 mit "Schadensersatzansprüchen...(aus) arglistiger Täuschung" aufgerechnet habe, verkennt sie sowohl, daß derartige Schadensersatzansprüche nach dem Berufungsurteil nicht bestanden, als auch, daß die Aufrechnungserklärung als solche zu spät kam, weil die Klägerin ihre Schuld von 5.000.-- DM bereits bezahlt hatte.

Geht man, wie geschehen, von der letzten Zahlungsabrede vom 24. April 1958 aus, so können die Geldzahlungen in Höhe von 8.500.-- DM, welche nach Abzug der beiden Sonderbeträge von je 5.000.-- DM verbleiben, keinesfalls als Vorausleistung auf den nach dem Kündigungstag erwarteten Vertragszeitraum angesehen werden.

- 36 -

Die Revision war daher mit Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Dr. Nastelski Bock Löscher Spengler Schneider