

41

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 31/71

URTEIL

Verkündet am

25. November 1976
Kriegl
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma K [REDACTED] und B [REDACTED], Inhaber: F [REDACTED] & W [REDACTED]
oHG, Kö [REDACTED], E [REDACTED],
2. Frau Margarete F [REDACTED] geb. G [REDACTED], R [REDACTED], S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

Frau Erica C. Sch [REDACTED] geb. H [REDACTED], Br [REDACTED],
T [REDACTED] [REDACTED] USA, Si [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. November 1976 durch den Vorsitzenden Richter Ballhaus und die Richter Dr. Bruchhausen, Dr. Windisch, Dr. Hesse und Brodeßer

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 2. April 1971 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

41

- 3 -

Tatbestand:

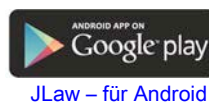
Die Klägerin und ihr Ehemann schlossen am 24. März 1956 mit der Firma O [REDACTED] GmbH einen Vertrag, in dem es u.a. hieß:

- "1. Herr Sch [REDACTED] hat ein neuzeitliches Lehrenbohrwerk konstruiert. Die O [REDACTED] beabsichtigt, die Ausführungsrechte für die von Herrn Sch [REDACTED] konstruierte Maschine zu erwerben.
2. Um Klarheit über die Ausgereiftheit der Konstruktion, die Eigenschaften der Maschine, die erzielbare Genauigkeit, den Herstellungsaufwand und andere vorläufig noch nicht genau bekannte Daten zu gewinnen, verpflichtet sich die O [REDACTED], sofort eine solche Maschine auf ihre Kosten bei der W [REDACTED] W [REDACTED] - und W [REDACTED] (WWW) in Wi [REDACTED] bauen zu lassen.
3. Zu diesem Zweck hat Herr Sch [REDACTED] heute die Originalzeichnungen, 15 Blatt DIN A 0 und 50 Blatt DIN A 1 an die O [REDACTED] übergeben, außerdem 19 Stücklisten.
4. Herr Sch [REDACTED] verpflichtet sich
 - a) die WWW bei dem Bau der Maschine zu beraten und zu unterstützen und wird sich zum gegebenen Zeitpunkt zu diesem Zweck nach Wi [REDACTED] zur Herstellungsfirma begeben,

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



- b) die bereits roh oder vorgearbeitet bei verschiedenen Firmen vorhandenen Gußstücke und Einzelteile nachzuweisen und die O [REDACTED] bei ihren Bemühungen, diese Teile käuflich zu erwerben, bestens und deren Interesse während zu unterstützen.

....."

Dieselben Vertragspartner vereinbarten am
31. Januar 1957 unter Bezugnahme auf den Vertrag vom
24. März 1956 u.a.:

- "1. Sch [REDACTED] erteilen der O [REDACTED] die Lizenz, Lehrenbohrwerke nach den von ihm übergebenen Konstruktionszeichnungen herzustellen und zu vertreiben ...

Sch [REDACTED] werden für die Dauer dieses Vertrages weitere Entwicklungen auf diesem Gebiete der O [REDACTED] zur Verfügung und Verwertung nach Absatz 1 überlassen.

Es besteht Einvernehmen, daß gegenseitig ein Austausch der Erfahrungen durchgeführt wird.

2. Sch [REDACTED] übernehmen die selbstverständliche Verpflichtung, vor Abreise aus Wi [REDACTED] die folgenden Unterlagen beizubringen:

a) alle beim Bau der ersten Maschine gemachten Erfahrungen in schriftlicher Form niederzulegen, die der O [REDACTED] ermöglichen, die Zeichnungen fabrikationsreif zu gestalten.

....

3. Sch [REDACTED] bleiben im Zuge der Weiterentwicklung des Lehrenbohrwerkes für dieses verantwortlich und verpflichten sich für die Weiterentwicklung intensiv tätig zu bleiben. Die gleiche Verpflichtung übernimmt die O [REDACTED].

4. Die O [REDACTED] zahlt für jede verkaufte Maschine und für berechnetes Sonderzubehör an Herrn Walter Sch [REDACTED] und seine Ehefrau Erika eine Lizenzgebühr von je 2,5 % des Nettofabrikationswertes. Abrechnung erfolgt vierteljährlich über die im Abrechnungszeitraum verkauften Maschinen und Zubehör.

....."

Die Klägerin ist Zessionarin der Ansprüche ihres Ehemannes aus dem Vertrag.

Die Firma O [REDACTED] GmbH wurde am 23. Dezember 1959 von ihrer alleinigen Gesellschafterin, der Beklagten zu 1), übernommen. Die Beklagte zu 2) ist Gesellschafterin der Beklagten zu 1).

Im Zuge der Mitwirkung des Ehemannes der Klägerin bei der Herstellung der Maschinen für die Firma O [REDACTED] in der W [REDACTED] W [REDACTED] - und W [REDACTED]

(WWW) kam es zu Spannungen, die auch in folgendem Telegramm der WWW vom 3. April 1957 an den Ehemann der Klägerin Ausdruck fanden:

"Der Zutritt zu WWW ist Ihnen untersagt. Sollten Sie trotzdem Versuch machen, erfolgt sofortige Anzeige Hausfriedensbruch. Sie haben ausschließlich mit O [REDACTED] zu tun. Schriftliche oder mündliche Beschwerden sind dort vorzulegen."

Am 29. und 30. November 1957 fanden Besprechungen zwischen den Vertragspartnern statt, über die der damalige Geschäftsführer der Lizenznehmerin am 4. Dezember 1957 eine Aktennotiz fertigte. Die Lizenznehmerin zahlte den Lizenzgebern bis Ende 1958 mindestens 29.031,99 DM und stellte dann die Zahlungen ein. In einer Abrechnung vom 18. Dezember 1962 gab die Beklagte zu 1) die Zahl der verkauften Maschinen mit 27 und den Nettofakturerlös mit 1,1 Millionen DM an. Das Vertragsverhältnis wurde am 31. Dezember 1962 beendet.

Die Klägerin geht davon aus, daß mindestens 34 Maschinen lizenzpflichtig verkauft worden seien.

Im ersten Rechtszug hat die Klägerin begehrt, die Beklagten zur Zahlung von 3.000,-- DM nebst 4 % Zinsen seit 21. September 1965, zur Herausgabe von drei Satz Transparentpausen der Originalkonstruktionszeichnungen der Lehrenbohrwerke und der in ihrem Besitz befindlichen Modelle,

zur Unterlassung von Verfügungen über diese Modelle und zur Rechenschaftslegung über die Fertigung und den Verkauf von Lehrenbohrwerken und lizenzpflichtigem Sonderzubehör zu verurteilen.

Die Beklagten haben Klagabweisung beantragt.

Das Landgericht hat der Klage im wesentlichen stattgegeben, die Anträge auf Verurteilung zur Herausgabe eines Satzes Transparentpausen und auf Unterlassung der Verfügung über die Modelle hat es abgewiesen.

Im Berufungsrechtszuge haben die Beklagten beantragt, die Klage insoweit abzuweisen, als sie zu mehr als zur Herausgabe von neun Gießereimodellen verurteilt worden sind.

Die Klägerin hat im Wege der Anschlußberufung beantragt, die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, 17.068,01 DM nebst 4 % Zinsen aus 22.968,01 DM seit dem 21. September 1965 an sie und 5.900,-- DM an Frau Marion T[REDACTED], der sie insoweit ihre Forderung gegen die Beklagten abgetreten hat, zu zahlen. Die Beklagten haben Zurückweisung der Anschlußberufung beantragt.

Das Oberlandesgericht hat nach Einholung eines Gutachtens des Sachverständigen Prof. Dr. Sa[REDACTED] die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung weitere 20.931,01 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 21. September 1965 zuerkannt einschließlich 5.900,-- DM, die an Frau T[REDACTED] zu zahlen sind. Im übrigen hat es die Anschlußberufung zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihre im Berufungsrechtszuge gestellten Anträge weiter; die Klägerin beantragt Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat keinen Erfolg.

I. 1. a) Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die Lizenzgeber auch ohne Verschulden für die Ausführbarkeit und technische Brauchbarkeit ihrer Konstruktion einzustehen haben, und hat deshalb als entscheidend angesehen, daß die Beklagten ihre Behauptung, die Konstruktion des Lehrenbohrwerks sei unbrauchbar gewesen, nicht zu beweisen vermochten. Es hat der Beweisaufnahme, und zwar dem Gutachten des Sachverständigen Professor Dr. Sa■■■■, entnommen, daß der Konstruktion zwar Kinderkrankheiten und Mängel anhafteten, daß sie aber auch einen merklichen technischen Fortschritt und positiv zu bewertende Neuerungen mit sich gebracht habe und auf jeden Fall brauchbar und industriell verwertbar gewesen sei. Aus den unstreitigen Umständen folge, daß bereits Ende 1958 die erste Serie von Bohrwerken (24 Stück) vollständig fertiggestellt gewesen sei, ohne daß eine Neukonstruktion notwendig geworden sei. Deshalb könnten die in das Wissen der Zeugen Dr. M■■■■ und L■■■■ gestellten Tatsachen, die in den Aktenvermerken vom 4. Dezember 1957 und 8. Dezember 1962 festgehalten worden seien, als wahr unterstellt werden.

b) Die Revision meint, das Berufungsgericht hätte bei der Aufzählung der Mängel begründen müssen, wieso

es sich hierbei "offensichtlich" um Mängel untergeordneter Natur und nicht - im Hinblick auf die Vielheit der Mängel - um ein Indiz für die Unbrauchbarkeit der Maschine handele. Im übrigen hätte die Beweisaufnahme gravierende Mängel ergeben. Vor allem aber folge aus dem vom Berufungsgericht unterstellten Sachverhalt, d.h. aus den in das Wissen der Zeugen Dr. M. [REDACTED] und L. [REDACTED] gestellten Tatsachen, die Unbrauchbarkeit der Konstruktion des Lizenzgebers und die Notwendigkeit einer Neukonstruktion.

c) Mit Recht hat das Berufungsgericht den Einwand, die Konstruktion des Lizenzgebers sei unbrauchbar gewesen, als den allein erheblichen angesehen. Ohne Rechtsfehler hat es den Vereinbarungen entnommen, daß es sich um die bei Lizenzvergaben typische vertragliche Regelung handelt, wonach Einwände gegen die Funktionstüchtigkeit des Lizenzgegenstandes mit Erfolg nur darauf gestützt werden können, daß die Konstruktion nicht ausführbar oder technisch unbrauchbar sei. Das Berufungsgericht hat den erhobenen Beweis ohne Verfahrensfehler gewürdigt. Die Revision verkennt, daß der Sachverständige sich nicht auf die Ermittlung einzelner Mängel beschränkt, sondern auch - entsprechend dem Beweisbeschluß des Berufungsgerichts - die Frage nach der Untauglichkeit der Konstruktion des Ehemanns der Klägerin insgesamt beantwortet hat. Zutreffend hat das Berufungsgericht dem Sachverständigen-gutachten entnommen, daß es die Behauptung der Beklagten, die Konstruktion sei unbrauchbar, nicht stützt. Der von der Revision behauptete Widerspruch zwischen der Würdigung des Sachverständigen-gutachtens und der Wahrunterstellung der in das Wissen der Zeugen Dr. M. [REDACTED] und L. [REDACTED] gestellten Tatsachen durch das Berufungsgericht besteht

nicht. Die Revision erkennt dabei, daß die unter Beweis gestellten Behauptungen unter Bezugnahme auf die Aktenvermerke vorgetragen worden und nur unter deren Berücksichtigung in der erforderlichen Weise substantiiert sind. Das Berufungsgericht hat sich an diesen Vortrag der Beklagten gehalten und konnte ihn ohne Rechtsfehler als unerheblich ansehen. Es hat dem Aktenvermerk des als Zeugen benannten Ingenieurs L. [REDACTED] vom 8. Dezember 1962 entnommen, daß die Lizenznehmerin eine Neukonstruktion weder in Angriff genommen noch ins Auge gefaßt hat; ebenso wenig hat es die in dem Aktenvermerk vom 4. Dezember 1957 - für dessen inhaltliche Richtigkeit die Beklagten den Rechtsanwalt Dr. M. [REDACTED] als Zeugen benannt haben - festgehaltenen Beanstandungen als geeignet angesehen und ansehen können, die behauptete Unbrauchbarkeit zu stützen.

2. a) Das Berufungsgericht hat das Vorbringen der Beklagten, daß die Lizenzgeber nicht in der geschuldeten Weise bei der Entwicklung der Konstruktion zur Fabrikationsreife mitgewirkt hätten, als unerheblich angesehen.

b) Die Revision rügt, das Berufungsgericht habe bei der Vertragsauslegung die §§ 133, 157 BGB verletzt; die Vertragspartner hätten als eine Hauptverpflichtung vereinbart, daß die Lizenzgeber nach Vertragsschluß weiter intensiv an der Erfindung zu arbeiten hätten; aus §§ 320 ff BGB hafteten die Lizenzgeber auf Schadensersatz.

c) Auch diese Rüge greift nicht durch. Aus der vereinbarten Mitwirkungspflicht der Lizenzgeber können die Beklagten die von ihnen begehrte Rechtsfolge nicht herleiten. Es kann offen bleiben, auf welche inhaltlichen Einzelheiten der Mitwirkungspflichten der Lizenzgeber sich die Vertragspartner geeinigt haben. Es besteht jedenfalls kein Anhalt dafür, daß die Lizenzgeber sich verpflichtet hätten, für einen bestimmten Erfolg der geschuldeten Mitarbeit einzustehen; sie hatten es lediglich übernommen, ihre Dienste zur Verfügung zu stellen, wobei die Erfüllung dieser Pflicht voraussetzte, daß die Lizenznehmerin den Lizenzgebern hierzu Gelegenheit gab und sie nach der Verweigerung dieser Gelegenheit durch das Telegramm vom 3. April 1957 zur erneuten Mitarbeit aufforderte. Bei einer solchen Vertragsgestaltung ist das Vorbringen der Beklagten, das sich auf Verletzungen von Mitwirkungspflichten bezieht, nicht geeignet, Einwendungen gegen die Zahlungspflichten zu stützen. Das Berufungsgericht durfte dieses Vorbringen außer Betracht lassen und deshalb als wahr unterstellen.

3. Das Berufungsgericht hat den Anspruch der Klägerin auf Herausgabe von zwei Satz Transparentpausen aus § 985 BGB für begründet erklärt und ausgeführt, hierbei brauche nicht entschieden zu werden, ob den Beklagten die Herausgabe der Pausen noch möglich sei, dies habe das Landgericht zu Recht festgestellt.

Die Revision meint, die Darlegung der Beklagten, daß sie ohne ihr Verschulden außerstande seien, die Pausen herauszugeben, stehe einem Herausgabeanspruch der Klägerin entgegen.

Diese Rüge hat keinen Erfolg. Der Herausgabeanspruch setzt nicht voraus, daß seine Vollstreckbarkeit feststeht (BGHZ 56, 308, 312; Palandt BGB 34. Aufl. § 283 Anm. 1 a aa). Er ist nur dann ausgeschlossen, wenn die Unmöglichkeit der Herausgabe oder das Unvermögen des Schuldners zur Herausgabe festgestellt sind (BGH NJW 1972, 152; 1974, 1552, 1554). Das Berufungsgericht brauchte nicht Beweis über die behauptete Unmöglichkeit zu erheben, sondern konnte die Entscheidung darüber dem Vollstreckungsverfahren überlassen (§ 283 Abs. 1 BGB). Das Berufungsgericht hat sich auf die im einzelnen begründete Feststellung des Landgerichts gestützt, daß die Beklagten eine etwaige Unmöglichkeit der Herausgabe zu vertreten haben. Die Beklagten haben hierzu mit der Berufungsbegründung keine neuen Tatsachen vorgetragen und keine Beweise angetreten. Das Berufungsgericht hat danach ohne Verfahrensverstoß den Sachverhalt zugrunde gelegt, der die Verurteilung zur Herausgabe rechtfertigt.

4. Schließlich hat das Berufungsgericht auch die Berufung der Beklagten gegen die Verurteilung zur Rechenschaftslegung gemäß § 259 BGB in Verbindung mit Ziffer 4 des Lizenzvertrages zurückgewiesen.

Die Revision meint, die Klägerin habe - auch mit Rücksicht auf den Zeitablauf - keinen Anspruch mehr aus § 259 BGB auf weitere Rechenschaft, da die Beklagten bereits abgerechnet und die daraus folgende Lizenzgebühr bezahlt hätten, so daß der Anspruch erfüllt sei.

Der Revision kann darin schon deshalb nicht gefolgt werden, weil die Beklagten nach den nicht angegriffenen Feststellungen bisher nicht die vertraglich geschuldete Rechenschaft gelegt haben und Gründe, die die Erfüllung dieser Vertragspflicht entbehrlich machen könnten, nicht ersichtlich sind.

II. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Ballhaus

Bruchhausen

Windisch

Hesse

Brodeßer