

2099 089

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

PatG § 9; GWB § 20

R ü b e n - V e r l a d e e i n r i c h t u n g

Wenn dem Lizenznehmer in einem Lizenzvertrag auch für den Gegenstand des kennzeichnenden Teils eines Unteranspruchs - losgelöst vom Gegenstand des Hauptanspruchs - ein Benutzungsrecht eingeräumt worden ist, entfällt die Verpflichtung zur Zahlung von Lizenzgebühren für die Benutzung des Gegenstands des kennzeichnenden Teils des Unteranspruchs in der Regel nicht schon deswegen, weil sich nach Ablauf der Vertragsdauer herausstellt, daß der Gegenstand des kennzeichnenden Teils des Unteranspruchs entgegen der Annahme der Vertragsparteien bei Vertragsschluß nicht selbständig schutzfähig ist.

BGH, Urt. v. 26. Juni 1969 - X ZR 52/66 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

XZR 52/66

URTEIL

Verkündet am

26. Juni 1969
Schwingen,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma E [REDACTED] - Apparatebau-Vertriebs-Gesellschaft mbH
in M [REDACTED] (Ruhr), F [REDACTED]straße [REDACTED], gesetzlich ver-
treten durch ihren Geschäftsführer Wilhelm W [REDACTED],

Revisionsklägerin, Klägerin
und Beklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Ingenieur Heinrich B [REDACTED] in Z [REDACTED] (Bez. R [REDACTED]
[REDACTED]),

Revisionsbeklagten, Beklagten
und Kläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Mai 1969 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Spreng und der Bundesrichter Dr. Löscher, Claßen, Schneider und Ballhaus

für Recht erkannt:

- I. Auf die Revision der Firma E[REDACTED] wird unter Zurückweisung des Rechtsmittels im übrigen das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. Juli 1966 - 20 U 85/65 - abgeändert. Die vom Oberlandesgericht neugefaßte Nr. 2 der Urteilsformel erhält anderweit folgende Fassung:
- "2. dem Kläger über die Lieferungen von Kippern mit Haltevorrichtung gemäß der im Tatbestand wiedergegebenen Zeichnung der Beklagten W 0483 mit der Bezeichnung "Haltevorrichtung z. Silver-Fahrkipper", Maßstab 1:5 (Anlage 22 zum Schriftsatz der Beklagten vom 2. Januar 1962 in der Sache 4 O 3/61 LG Düsseldorf), Auskunft zu erteilen, und zwar für die Lieferungen in der Zeit vom 16. September 1960 bis zum 3. Oktober 1962 (24 Kipper) unter Angabe der Lieferorte und der Abnehmer sowie für die Lieferungen seit dem 3. Oktober 1962 bis zum 4. März 1966 unter Angabe der Stückzahl, Lieferzeiten, Lieferorte, Lieferpreise und Abnehmer, wobei der Beklagten nach ihrer Wahl vorbehalten wird, die Lieferorte und Abnehmer statt dem Kläger einem von diesem zu bezeichnenden Wirtschaftsprüfer anzugeben, der sich ihr gegen-

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
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

über zur Verschwiegenheit verpflichtet hat, sofern sie diesen ermächtigt, dem Kläger darüber Auskunft zu geben, ob eine bestimmte Lieferung oder ein bestimmter Lieferort oder ein bestimmter Abnehmer in der Mitteilung enthalten ist, und sofern sie die Kosten des Wirtschaftsprüfers trägt."

II. Die Revision der Firma E[REDACTED] gegen das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 25. Juli 1966 - 20 U 86/65 - wird zurückgewiesen.

III. Die Kosten der Revisionen trägt die Revisionsklägerin.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin (in dem Rechtsstreit 4 O 25/56, später 4 O 3/61 LG Düsseldorf, Beklagte in dem Rechtsstreit 4 O 327/62 LG Düsseldorf, im folgenden nur als Klägerin bezeichnet) befaßt sich mit der Konstruktion und dem Bau von Einrichtungen, die zum Transport, zum Entladen, zur Säuberung und zur Aufbereitung von Zuckerrüben und anderen landwirtschaftlichen Erzeugnissen dienen.

Der Beklagte (in dem Rechtsstreit 4 O 25/56, später 4 O 3/61 LG Düsseldorf, Kläger in dem Rechtsstreit 4 O 327/62 LG Düsseldorf, im folgenden nur als Beklagter bezeichnet) war seit 1950 als freier Mitarbeiter für die Klägerin tätig und mit der konstruktiven Aus-

arbeitung und Entwicklung von Einrichtungen auf dem Arbeitsgebiet der Klägerin betraut. Gemäß dem in einem Schreiben der Klägerin vom 1. Dezember 1952 niedergelegten Anstellungsvertrag wurde er mit Wirkung vom 1. August 1952 von der Klägerin in das Angestelltenverhältnis übernommen. Das Angestelltenverhältnis endete am 31. Januar 1956,

Während der Dauer seiner Tätigkeit für die Klägerin machte der Beklagte mehrere Erfindungen. Am 26. Juli 1952 meldete er eine Verladeeinrichtung, insbesondere zum Verladen von Schüttgut aus Lastkraftwagen in Eisenbahnwagen, mittels einer den Lastkraftwagen kippenden Hebebühne, beim Deutschen Patentamt zur Erteilung eines Patents und zur Eintragung eines Gebrauchsmusters an. Auf die Anmeldungen wurde am 6. Oktober 1952 das Gebrauchsmuster 1 645 976 eingetragen und am 17. November 1958 das Patent 1 024 017 erteilt. Der Patentanspruch 3, der den Schutzansprüchen 4 und 5 des Gebrauchsmusters entspricht, hat eine Haltevorrichtung für die Kipperplattform der Verladeeinrichtung zum Gegenstand.

I. Die Parteien haben in dem im Jahre 1956 beim Landgericht Düsseldorf anhängig gewordenen Rechtsstreit 4 O 251/56, jetzt 4 O 3/61, zunächst darüber gestritten, wem das damals schon eingetragene Gebrauchsmuster 1 645 976 und zwei dem Beklagten damals schon erteilte andere Patente sowie Ansprüche aus diesen Schutzrechten zustehen. Die Klägerin hat die Umschreibung dieser Schutzrechte und die Feststellung verlangt, daß der Beklagte keine Verbiebungsrechte daraus geltend machen könne.

Der Beklagte hat widerklagend u.a. die Verurteilung der Klägerin zur Rechnungslegung über die bis zum 6. September 1956 erfolgte Benutzung der Schutzrechte sowie die Feststellung begehrt, daß die Klägerin ihm für alle Lieferungen eine Lizenz von 10 % des Lieferpreises schulde.

Durch ein Teilurteil vom 4. Juni 1957, das auch die anderen Schutzrechte zum Gegenstand hatte, hat das Landgericht hinsichtlich des Gebrauchsmusters 1 645 976 die auf Umschreibung gerichtete Klage abgewiesen, der Feststellungsklage stattgegeben und die Klägerin auf die Widerklage zur Rechnungslegung verurteilt; der Feststellungswiderklage hat es dem Grunde nach stattgegeben und zwar dahin, daß die Klägerin für die bis zum 6. September 1956 erfolgte Benutzung des Gebrauchsmusters 1 645 976 eine angemessene, nicht nach den für Angestelltererfindungen geltenden Grundsätzen zu berechnende Lizenz nebst 4 % Zinsen seit dem 1. Januar 1955 zu zahlen habe. Die Berufung und die Revision der Klägerin gegen das Teilurteil sind - mit einer hier nicht interessierenden Einschränkung - insoweit erfolglos geblieben (Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 14. Februar 1958 - 2 U 116/57 -; Urteil des Bundesgerichtshofs vom 10. Juli 1959 - I ZR 73/58 -).

Die Klägerin hat entsprechend dem Urteilsanspruch Rechnung gelegt und dem Beklagten darüber hinaus auch über die bis zum 3. Oktober 1962 hergestellten und vertriebenen Seitenkipper mit Haltevorrichtung Auskunft erteilt, wobei sie für die Zeit seit dem 16. September 1960 die Lieferorte, die Liefer-

preise und die Abnehmer nicht genannt hat. Die Klägerin hatte danach bis zum 16. September 1960 insgesamt 89 und bis zum 3. Oktober 1962 weitere 24 Seitenkipper hergestellt und vertrieben. Für die bis zum 16. September 1960 hergestellten 89 Seitenkipper und weitere 19 seit dem 16. September 1960 hergestellte Seitenkipper zahlte die Klägerin eine Stücklizenz von je 400,-- DM.

Der Beklagte hat eine Stücklizenz von 1.200,-- DM für jeden verkauften Seitenkipper verlangt. Er hat vorgetragen: Die Klägerin habe zwar nicht die gesamte Verladeeinrichtung nach dem Patent 1 024 017 und dem Gebrauchsmuster 1 645 976 hergestellt. Sie habe jedoch sämtliche Seitenkipper mit einer Haltevorrichtung nach dem Patentanspruch 3 des Patents (Schutzansprüche 4 und 5 des Gebrauchsmusters) versehen. Diese Haltevorrichtung habe sie nicht getrennt abgegeben. Außerdem habe ihr das ausschließliche Benutzungsrecht an der geschützten Gesamtanlage zugestanden. Die Lizenzgebühr sei deshalb nicht nach dem Preis der Haltevorrichtung, sondern nach dem Preis der Kippanlage zu berechnen. Hiervon sei auch die Klägerin selbst ausgegangen, als sie 400,-- DM je Seitenkipper in Ansatz gebracht habe.

Seine Lizenzforderung hat der Beklagte dementsprechend für die Zeit bis zum 16. September 1960 auf 89 x 800,-- DM (1.200,-- abzüglich gezahlter 400,-- DM) berechnet und diese Forderung in dem Rechtsstreit 4 0 251/56, jetzt 4 0 3/61 mit der Widerklage geltend gemacht.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klägerin zu verurteilen, 71.200,-- DM
nebst 4 % Zinsen von 45.600,-- DM seit
dem 1.1.1955 sowie 4 % Zinsen von 25.600,-- DM
seit dem 1.1.1959 zu zahlen.

Die Klägerin hat Klagabweisung beantragt und
vorgetragen: Die Haltevorrichtung, die sie baue, sei
im Mai 1952 in ihrem Büro von dem Ingenieur S. [REDACTED]
konstruiert und zeichnerisch dargestellt worden. Diese
Haltevorrichtung weise andere Konstruktionsmerkmale
auf als die in den Unterlagen des Gebrauchsmusters und
des Patents beschriebene. Im übrigen sei die von ihr
gezahlte Stücklizenz von 400,-- DM angemessen. Die Li-
zenz könne nicht nach dem Preis der Seitenkipper, son-
dern nur nach dem Preis der Haltevorrichtung bemessen
werden.

Das Landgericht hat durch Schlußurteil vom 16. Okto-
ber 1962 die Klägerin zur Zahlung von 51.000,-- DM
nebst 4 % von 25.500,-- DM seit dem 1. Januar 1955
und 4 % Zinsen von weiteren 25.500,-- DM seit dem
1. Januar 1959 verurteilt und die weitergehende Wider-
klage abgewiesen. Es hat für die Dauer des Angestell-
tenverhältnisses eine Stücklizenz von 800,-- DM,
für die Zeit bis zum 1. Januar 1957, in der die Klä-
gerin die Patentgebühren gezahlt hat, eine solche
von 1.100,-- DM und für die Zeit vom 1. Januar 1957
bis zum 16. September 1960 eine solche von 1.200,-- DM
für angemessen erachtet.

II. Nach Erlaß dieses Urteils hat der Beklagte beim Landgericht Düsseldorf (4 O 327/62) Klage auf Zahlung einer Lizenzgebühr von 21.200,-- DM (19 x 800,-- DM und 5 x 1.200,-- DM) für die in der Zeit vom 16. September 1960 bis zum 3. Oktober 1962 hergestellten und verkauften 24 Seitenkipper, auf Auskunft über die Lieferorte, Lieferpreise und Abnehmer dieser 24 Seitenkipper und auf Auskunft über die seit dem 3. Oktober 1962 erfolgten Lieferungen von Seitenkippern erhoben.

Dieser Klage hat das Landgericht durch Urteil vom 11. Juni 1963 in vollem Umfang stattgegeben.

III. Die Klägerin (Beklagte des zweiten Rechtsstreits) hat gegen beide Urteile des Landgerichts (Schlußurteil in dem Rechtsstreit 4 O 251/56, jetzt 4 O 3/61, und Urteil in dem Rechtsstreit 4 O 327/62) Berufung eingelegt.

In dem Berufungsverfahren hat die Klägerin geltend gemacht: Sie habe bei dem Bau der Haltevorrichtungen nicht von dem Patent 1 024 017 und dem Gebrauchsmuster 1 645 976 Gebrauch gemacht. Wenn diese Haltevorrichtungen jedoch unter das Patent und das Gebrauchsmuster fallen sollten, stehe ihr ein Vorbenutzungsrecht zu. Im übrigen seien die dem Beklagten zuerkannten Lizenzgebühren der Höhe nach nicht gerechtfertigt.

Der Beklagte hat im Wege der Anschlußberufung in dem zweiten Rechtsstreit (OLG Düsseldorf 20 U 85/65 zu 4 O 327/62 LG Düsseldorf) seine Anträge dahin ge-

ändert und ergänzt, daß sich die Verurteilung zur Auskunft auf die Lieferung von Kippern mit Haltevorrichtung gemäß der dem Tatbestand des Berufungsurteils beigefügten Zeichnung W 0483 bis zum 4. März 1966, dem Tage der Beendigung des Lizenzverhältnisses, beziehen solle. Diese Haltevorrichtung, so hat der Beklagte vorgetragen, stimme mit dem Gegenstand des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 überein. Die Zeichnung W 0483 sei nach seinen Angaben gefertigt worden, so daß ein Vorbenutzungsrecht der Klägerin nicht in Betracht komme.

Durch Urteile vom 25. Juli 1966 (20 U 85/65 - zu 4 O 327/62 LG Düsseldorf - und 20 U 86/65 - zu 4 O 251/56, jetzt 4 O 3/61 LG Düsseldorf -) hat das Berufungsgericht beide Berufungen zurückgewiesen. Auf die Anschlußberufung hat es in der Sache 20 U 85/65 die Verurteilung zur Auskunftserteilung wie folgt gefaßt:

"2. dem Kläger über die Lieferungen von Kippern mit Haltevorrichtung gemäß der im Tatbestand wiedergegebenen Zeichnung der Beklagten W 0483 mit der Bezeichnung Haltevorrichtung z. Silver-Fahrkipper Maßstab 1:5, Anlage 22 zum Schriftsatz der Beklagten vom 22.1.1962 in der Sache 4 O 3/61 LG Düsseldorf, Auskunft zu erteilen, und zwar für die Lieferungen in der Zeit vom 16.9.1960 bis zum 3.10.1962 (24 Kipper) unter Angabe der Lieferorte, Lieferpreise und der Abnehmer sowie für die Lieferungen seit dem 3.10.1962 bis zum 4.3.1966 unter Angabe der Stückzahl, Lieferzeiten, Lieferorte, Lieferpreise und Abnehmer,

wobei der Beklagten nach ihrer Wahl vorbehalten wird, ihre Abnehmer statt dem Kläger einem von diesem zu bezeichnenden

Wirtschaftsprüfer anzugeben, der sich ihr gegenüber zur Verschwiegenheit verpflichtet hat, sofern sie diesen ermächtigt, dem Kläger darüber Auskunft zu geben, ob eine bestimmte Lieferung oder ein bestimmter Abnehmer in der Rechnung enthalten ist, und sofern sie die Kosten des Wirtschaftsprüfers trägt."

IV. Gegen diese Urteile richten sich die Revisionen der Klägerin. Mit den Revisionen verfolgt die Klägerin ihre Anträge auf Abweisung der von dem Beklagten geltend gemachten Ansprüche weiter.

Der Beklagte erstrebt die Zurückweisung der Rechtsmittel.

Der erkennende Senat hat die beiden Revisionsverfahren zur gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung verbunden.

Entscheidungsgründe:

Die Revisionen sind im wesentlichen unbegründet.

I. In dem rechtskräftig gewordenen Teilurteil vom 4. Juni 1957 hat das Landgericht festgestellt, daß der Beklagte aus dem Gebrauchsmuster 1 645 976 keine Verbotungsrechte gegen die Klägerin geltend machen könne, weil der Klägerin die Benutzung vertraglich gestattet sei. Das Landgericht hat in diesem Urteil weiter die Ansprüche des Beklagten auf Zahlung einer Lizenz dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt. Damit steht zwischen den Parteien rechtskräftig fest, daß ein Lizenzvertrag über das Gebrauchsmuster und das

dazu gehörige Patent 1 024 017 zustande gekommen ist. Daß der Klägerin das ausschließliche Benutzungsrecht eingeräumt worden ist, ist unter den Parteien unstreitig.

II. Aus dem rechtskräftigen Teilurteil ergibt sich weiter, daß die Klägerin für die bis zum 6. September 1956 erfolgte Benutzung des Gebrauchsmusters 1 645 976 eine angemessene, nicht nach den für Angestelltererfindungen geltenden Grundsätzen zu berechnende Lizenz zu zahlen hat. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, damit sei zugleich rechtskräftig festgestellt, daß die Klägerin in der genannten Zeit bei der Herstellung und dem Vertrieb von Seitenkippern mit Haltevorrichtung von dem ihr eingeräumten ausschließlichen Benutzungsrecht Gebrauch gemacht habe. Die Revision erhebt gegen diese Beurteilung der Tragweite der Rechtskraft Bedenken. Hierauf braucht jedoch nicht eingegangen zu werden. Denn das Berufungsgericht stellt in den angefochtenen Urteilen nochmals ausdrücklich fest, daß die Klägerin in der Zeit bis zum 6. September 1956 ebenso wie in der Zeit bis zum 3. Oktober 1962 durch die Herstellung und den Vertrieb von Seitenkippern lizenzpflichtig geworden ist. Diese Feststellung ist jedenfalls im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden.

1. Das Berufungsgericht führt aus: Die Klägerin habe die Haltevorrichtungen für ihre Seitenkipper während der genannten Zeit unstreitig nach der Zeichnung W 0483 gebaut. Damit habe sie von der Lehre der Schutzansprüche 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 und des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 Gebrauch

gemacht. Die diesen Ansprüchen zugrunde liegende Aufgabe, die Räder des Fahrzeugs zu blockieren, werde bei der Haltevorrichtung nach der Zeichnung W 0483 mit den gleichen Mitteln gelöst. Bei beiden Haltevorrichtungen werde ein schwenkbarer Haltehebel zum Anschlag an die Räder gebracht und verriegelt. Die Schwenkbewegung und die anschließende Verriegelung des Haltehebels würden durch die Schwerkraftwirkung nach Anheben der Kipperplattform bewirkt. Bei der in der Zeichnung dargestellten Konstruktion sinke der Gewichtshebel, der auf einem U-Eisen aufliege, nach unten, wenn er beim Heben des Kippers frei werde; dadurch werde der Haltehebel auf die Räder hin bewegt. Die Entriegelung beim Niedergehen der Plattform erfolge nach dem Lösungsvorschlag des Patents und des Gebrauchsmusters durch Anschläge, die beim Aufschlagen des verzahnten Hebels auf dem Boden in Wirkung träten. Dem entspreche es, wenn nach der Zeichnung W 0483 die Entriegelung dadurch geschehe, daß beim Niedergehen der Bühne die Stäbe der Sperre auf den Boden aufsetzten und dadurch die Treppenraste entsperreten.

Konstruktive Abweichungen von der Patentzeichnung könnten nichts daran ändern, daß in der Zeichnung W 0483 sowie in der dazu gehörigen Zeichnung W 0492 der Lösungsgedanke des Gebrauchsmusters und des Patents verwendet werde. So sei es gleichgültig, daß nach der Patentzeichnung der Haltehebel und das Gegengewicht sich an einem zweimal abgewinkelten Geräteteil 17 befänden, während die Zeichnungen W 0483 und W 0492 hierfür zwei Teile vorsähen. Denn der Patentanspruch umfasse beide Ausführungsmöglich-

keiten. Es sei auch belanglos, daß der Halthebel 17 und der verzahnte Hebel 19 nach der Patentzeichnung und dem Wortlaut des Patentanspruchs aus verschiedenen Teilen bestünden, während die Zeichnung W 0492 die Hebel zu einem Geräteteil vereinige. Es handle sich insoweit um eine naheliegende Zusammenfassung, die keinen Einfluß auf die technische Funktion habe.

2. Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht habe bei diesen Überlegungen nicht beachtet, daß der Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017 und die Schutzansprüche 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 auf die vorhergehenden Ansprüche zurückbezogen seien und demzufolge nur eine Haltevorrichtung bei einer Verladeeinrichtung beträfen, wie sie in den vorausgehenden Ansprüchen beschrieben sei. Eine solche Verladeeinrichtung habe die Klägerin nicht gebaut. Von dem Patent und von dem Gebrauchsmuster könne sie daher nur Gebrauch gemacht haben, wenn es sich bei den in Rede stehenden Ansprüchen um unechte, selbständig schutzfähige Unteransprüche handle. Das sei aber weder geltend gemacht noch vom Berufungsgericht festgestellt worden. Einem selbständigen Schutz des Gegenstandes der Unteransprüche stehe auch die von der Klägerin behauptete offenkundige Vornutzung der Verladeanlage der Firma O. [REDACTED] & T. [REDACTED] entgegen. Diese Verladeanlage habe nach dem Vortrage der Klägerin in der Berufungsinstanz bereits eine automatische Haltevorrichtung enthalten. Die Entriegelung sei zwar von Hand erfolgt. Die Automatisierung auch der Entriegelung stelle jedoch eine handwerkliche Maßnahme dar.

Mit diesem Angriff kann die Revision keinen Erfolg haben.

a) Das Berufungsgericht hat nicht übersehen, daß die Haltevorrichtung Gegenstand von Unteransprüchen des Patents 1 024 017 und des Gebrauchsmusters 1 645 976 ist und daß die Klägerin die in den vorhergehenden Ansprüchen bezeichnete Verladeeinrichtung nicht hergestellt hat. Es ist jedoch ersichtlich mit den Parteien davon ausgegangen, daß die im kennzeichnenden Teil des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 und der Schutzansprüche 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 beschriebene Haltevorrichtung auch losgelöst von der in den vorhergehenden Ansprüchen bezeichneten Verladeeinrichtung lizenzierbar war und tatsächlich lizenziert worden ist.

Über die selbständige Schutzfähigkeit der im kennzeichnenden Teil des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 und der Schutzansprüche 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 beschriebenen Haltevorrichtung hatte in den Tatsacheninstanzen kein Streit bestanden. In dem von der Revision angeführten Schriftsatz vom 9. März 1963 im Berufungsverfahren 20 U 86/65 hatte die Klägerin auf Seite 6 ausgeführt: "Andererseits gehen beide Parteien in dem vorliegenden Rechtsstreit davon aus, daß die im Unteranspruch 3 des Patents 1 024 017 und in den Unteransprüchen 4 und 5 des DGBM 1 645 976 mit unter Schutz gestellte "Haltevorrichtung" an sich selbständigen Schutz verdiene, - d.h. abgesehen von den Rechten der Klägerin an der Konstruktion ihres früheren Angestellten S [REDACTED]". In dem vom Berufungsgericht zitierten Schriftsatz vom 28. Oktober 1963

hatte die Klägerin auf Seite 5 erklärt: "Daß die von der Klägerin allein benutzte Konstruktion des Herrn Ing. S. [REDACTED] an sich unter den Schutzbereich des jüngeren Schutzrechts des Beklagten fällt, ist niemals in Abrede gestellt worden". In dem von der Revision herangezogenen späteren Schriftsatz vom 13. Juni 1966, in dem die Klägerin erstmals die Behauptung aufgestellt hat, im Jahre 1951 sei eine automatische Haltevorrichtung offenkundig benutzt worden, hatte sie die selbständige Schutzfähigkeit der im kennzeichnenden Teil der Unteransprüche des Patents und des Gebrauchsmusters beschriebenen Haltevorrichtung zumindest nicht ausdrücklich in Zweifel gezogen, sondern lediglich geltend gemacht, die von ihr verwendete Haltevorrichtung stehe der vorbenutzten näher als der im Patent 1 024 017 gekennzeichneten. Hierauf ist das Berufungsgericht eingegangen und hat festgestellt, daß die angeblich vorbenutzte Haltevorrichtung nach der eigenen Darstellung der Klägerin die erfindungswesentlichen Merkmale des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 nicht aufgewiesen habe.

Wie das Berufungsgericht in anderem Zusammenhang (S. 13 des angefochtenen Urteils in der Sache 20 U 86/65) hervorhebt, hat die Klägerin früher nicht in Zweifel gezogen, daß sie durch den Bau einer Haltevorrichtung nach der Zeichnung W 0483 für "Silver-Fahrkipper" lizenzpflichtig geworden ist. Die Revision trägt auch selbst vor, daß die Klägerin nicht an der geschützten Verladeeinrichtung, sondern nur an der im kennzeichnenden Teil des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 beschriebenen Haltevorrichtung

interessiert gewesen sei, die sie von vornherein für eine andere Verladeeinrichtung habe verwenden wollen. Die Parteien waren danach, wie sie in der Revisionsverhandlung übereinstimmend erklärt haben, bei Vertragsschluß stillschweigend darüber einig, daß die im kennzeichnenden Teil des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 bezeichnete Haltevorrichtung auch losgelöst von der geschützten Verladeeinrichtung lizenziert sein sollte.

b) Das Berufungsgericht weist im übrigen abschließend darauf hin, daß "selbst" die Möglichkeit einer teilweisen "Vernichtung" des Patentanspruchs 3 des Patents 1 024 017 die Ansprüche des Beklagten weder dem Grunde noch der Höhe nach beeinträchtigen könne. Es will damit offenbar sagen, daß es auf die Lizenzforderungen des Beklagten keinen Einfluß haben könne, wenn sich nachträglich herausstellen würde, daß dem Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017 und den Schutzansprüchen 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 nicht der bei Vertragsschluß vorausgesetzte Schutz zukomme. Dem ist im Ergebnis beizutreten.

Nach ständiger Rechtsprechung hat die Nichtigserklärung eines Patents für sich allein, obwohl sie auf den Zeitpunkt der Anmeldung zurückwirkt und dem Patentinhaber rückwirkend die durch die Patenterteilung verliehene Rechtsstellung entzieht, auf die vertraglichen Abmachungen über die Benutzung der patentierten Erfindung für die vor der Nichtigserklärung liegende Zeit keinen Einfluß (BGH GRUR 1957, 595, 596 - Verwandelungstisch -; 1958, 231, 232 - Rundstuhlwirkware -; 1961, 466, 468 - Gewinderollkopf -; 1963, 52, 54 - Spritzgußmaschine -; vgl. auch BGHZ 46, 365, 371 - Schweiß-

bolzen -; BGH KZR 11/66 vom 17. Oktober 1968 - Metallrahmen -). In der Rechtsprechung ist weiter anerkannt, daß die Versagung eines Patents, die den nach § 30 Abs. 1 Satz 2 PatG mit der Bekanntmachung eingetretenen einstweiligen Patentschutz gemäß § 35 Abs. 2 PatG mit rückwirkender Kraft beseitigt, für sich allein die vertraglichen Vereinbarungen über die Benutzung des Gegenstandes der bekanntgemachten Patentanmeldung für die Zeit bis zur rechtskräftigen Versagung des Patents nicht berührt (RG GRUR 1936, 1056, 1058; vgl. auch BGH GRUR 1965, 160, 162 - Abbauhammer -). In der Rechtsprechung ist schließlich auch anerkannt, daß wirksame Vereinbarungen über die Benutzung von Erfindungen geschlossen werden können, die erst zur Erteilung eines Patents angemeldet worden sind oder deren Anmeldung ernstlich angestrebt wird und daß die Verpflichtungen der Vertragsparteien bei einer rechtskräftigen Versagung des Patents nicht schon allein wegen der Versagung auch für die zurückliegende Zeit entfallen (BGH GRUR 1961, 466, 468 - Gewinderollkopf -; vgl. auch BGHZ 51, 263, 265 ff - Silobehälter -).

Diese Rechtsprechung beruht auf folgenden Überlegungen: Solange das erteilte Patent noch nicht für nichtig erklärt oder das Patent nach erfolgter Bekanntmachung der Anmeldung noch nicht rechtskräftig versagt worden ist, kann der Patentinhaber oder der Patentsucher nach dem Patentrecht das ihm in § 6 PatG und in § 30 Abs. 1 Satz 2 PatG gegebene Ausschließungsrecht gegen jedermann geltend machen und durchsetzen außer gegen einen Lizenznehmer, dem er die Benutzung der geschützten Erfindung gestattet hat. Solange eine

Erfindung noch nicht angemeldet oder nach ihrer Anmeldung noch nicht bekanntgemacht (oder nach § 24 Abs. 3 Satz 2 Nr. 2 PatG "offengelegt") worden ist, ist sie Dritten außer dem Lizenznehmer, dem sie bekanntgegeben worden ist, nicht oder jedenfalls nicht ohne weiteres zugänglich; ein Dritter, der von der Erfindung Kenntnis erlangt, muß außerdem damit rechnen, daß er nach der Bekanntmachung (oder "Offenlegung") der Anmeldung Ansprüchen des Anmelders ausgesetzt ist. Der Lizenznehmer nimmt mithin, solange das Patent noch nicht rechtskräftig für nichtig erklärt oder versagt worden ist, an der durch das bereits entstandene Schutzrecht oder an der durch die Erfindung begründeten Vorzugsstellung gegenüber den Wettbewerbern teil und er bleibt deshalb grundsätzlich bis dahin auch verpflichtet, die für die Teilnahme an dieser Vorzugsstellung vereinbarten Lizenzgebühren zu bezahlen. Die in der Verpflichtung zur Lizenzzahlung liegende "Beschränkung im Geschäftsverkehr" kann, solange die durch das bereits entstandene Schutzrecht oder die durch die noch nicht jedermann zugängliche Erfindung begründete Vorzugsstellung besteht, nach der ständigen Rechtsprechung des Kartellsenats des Bundesgerichtshofs (BGH GRUR 1965, 160, 162 - Abbauhammer -; BGHZ 46, 365, 371 - Schweißbolzen -; BGHZ 51, 263, 267 - Silobehälter -; BGH KZR 11/66 vom 17. Oktober 1968 - Metallrahmen -) auch nicht im Sinne des § 20 Abs. 1 GWB "über den Inhalt des Schutzrechts hinausgehen".

Diese Überlegungen treffen in vollem Umfange auch für den vorliegenden Fall zu, in dem die Parteien den kennzeichnenden Teil eines Unteranspruchs eines erteilten Patents losgelöst von dem Gattungsbegriff dieses

Anspruchs, der sich mit dem Inhalt des in bezug genommenen Hauptanspruchs deckt, auch für sich allein zum Gegenstand des Lizenzvertrages gemacht haben und dabei, wie oben zu a) ausgeführt, der Überzeugung gewesen sind, daß der Gegenstand dieses Unteranspruchs selbständig schutzfähig sei. Patentrechtlich konnte der Beklagte jederzeit geltend machen, daß es sich bei dem Unteranspruch 3 des Patents 1 024 017 um einen sogenannten unechten, selbständig schutzfähigen Unteranspruch handle, und, gestützt auf diese Behauptung, jedermann mit Ausnahme der Klägerin als Lizenznehmerin die Herstellung und den Vertrieb der in dem Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017 beschriebenen Haltevorrichtung verbieten, auch wenn diese für eine andere Verladeeinrichtung als die gemäß dem Hauptanspruch des Patents verwendet wurde. Er mußte damit patentrechtlich Erfolg haben, wenn sich ergab, daß die Haltevorrichtung losgelöst von der Verladeeinrichtung nach dem Hauptanspruch für sich allein schutzfähig sei. Bis zu einer Klarstellung über die selbständige Schutzfähigkeit der Haltevorrichtung, die während der Dauer des Lizenzvertrages nicht erfolgt ist, konnte das Patent dem Beklagten daher auch für die Haltevorrichtung allein eine Vorzugsstellung verschaffen, an der die Klägerin auf Grund des Lizenzvertrages teilhaben konnte und an der sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auch tatsächlich teilgenommen hat; denn das Berufungsgericht stellt fest, es sei nichts dafür hervorgetreten, daß das - für die Haltevorrichtung eingeräumte - ausschließliche Benutzungsrecht der Klägerin von der Konkurrenz mißachtet worden wäre. Auch unter kartellrechtlichen Gesichtspunkten können danach gegen die Lizenzverein-

barung, soweit sie sich auf die Haltevorrichtung losgelöst von der geschützten Verladeeinrichtung bezieht, keine Bedenken bestehen. Aus der Rechtsprechung des Kartellsenats, die insoweit der patentrechtlichen Beurteilung gefolgt ist (BGHZ 46, 365, 371 - Schweißbolzen -; Urteil KZR 11/66 vom 17. Oktober 1968 - Metallrahmen -), ergibt sich das derart zwingend, daß unter Berücksichtigung der im Beschluß des Kartellsenats vom 15. Juni 1959 (BGHZ 30, 186) ausgesprochenen Grundsätze von einer Aussetzung gemäß § 96 Abs. 2 GWB abgesehen werden konnte, weil der erkennende Senat die Sach- und Rechtslage hinsichtlich der nach dem Gesetz gögen Wettbewerbsbeschränkungen zu beurteilenden Vorfrage in Übereinstimmung mit den Parteien für völlig unzweifelhaft hält (BGHZ 30, 186, 194). Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat im übrigen auf Anfrage des erkennenden Senats mitgeteilt, daß er gegen eine Entscheidung der sich hier stellenden kartellrechtlichen Frage durch den Patentsenat keine Bedenken habe.

Die von der Revision vermißte Prüfung der selbständigen Schutzfähigkeit der im Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017 und in den Unteransprüchen 4 und 5 des Gebrauchsmusters 1 645 976 beschriebenen Haltevorrichtung war danach auch aus Rechtsgründen entbehrlich. Denn es könnte, wie das Berufungsgericht im Ergebnis richtig erkannt hat, auf die Lizenzforderung des Beklagten keinen Einfluß haben, wenn sich nach Ablauf der Vertragsdauer herausstellen würde, daß diese Haltevorrichtung wegen der nach der Behauptung der Klägerin offenkundig vorbenutzten Vorrichtung nur im

Rahmen der durch das Patent und durch das Gebrauchsmuster geschützten Verladeeinrichtung Schutz genießen könne.

3. Ob es für die Lizenzpflicht Bedeutung haben könnte, wenn die Klägerin an dem Gegenstand der Zeichnung W 0483 ein Vorbenutzungsrecht (§ 7 PatG) erworben hätte, braucht nicht erörtert zu werden. Denn das Berufungsgericht hat ohne Rechtsirrtum festgestellt, daß der Ingenieur S. ■■■■■ zwar die Zeichnung gefertigt hat, daß die schöpferische Idee jedoch vom Beklagten stammte. Dagegen hat auch die Revision keine Bedenken erhoben.

III. Wie die danach von der Klägerin geschuldete Lizenz zu bemessen ist, hat das Berufungsgericht mangels vertraglicher Vereinbarung im Wege der ergänzenden Vertragsauslegung ermittelt. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Die Lizenz sei nicht nach den Grundsätzen für Arbeitnehmererfindungen zu berechnen. Sie richte sich auch nicht nach den in der Maschinenindustrie üblichen Entgelten. Sie sei auch nicht von einer der Vertragsparteien (§§ 316, 315 BGB), sondern im Wege der richterlichen Vertragsergänzung gemäß § 157 BGB unter Berücksichtigung des Sinnes und Zweckes des Parteiwillens, so wie er in den Vertragsbestimmungen zum Ausdruck gekommen sei, nach Treu und Glauben mit Rücksicht auf die Verkehrssitte zu bestimmen. Das Berufungsgericht folgt damit dem Urteil des Bundesgerichtshofs in dem vorausgegangenen Revisionsverfahren (Urteil vom 10. Juli 1959 - I ZR 73/58).

1. Hiervon ausgehend hat das Berufungsgericht zunächst geprüft, ob die Lizenz von dem Preis der Haltevorrichtung oder von dem Preis des Seitenkippers zu berechnen sei. Es hat dazu ausgeführt: Auch für die Beurteilung der Frage, wovon die Lizenzgebühr zu berechnen sei, falls der Lizenzgegenstand Teil einer Gesamteinrichtung ist, sei auf den durch Auslegung zu ermittelnden Willen der Vertragsparteien und nicht darauf abzustellen, was im Verkehr üblicherweise unter dem Gegenstand verstanden werde, von dessen Kaufpreis die Lizenzgebühren zu berechnen sein sollten. Der erkennbar gewordene Willen der Parteien sei hier dahin gegangen, die Lizenz von dem Preis der Kippanlage zu berechnen. Die Klägerin habe sich in ihrem Schreiben vom 28. Dezember 1950 bereit erklärt gehabt, eine Lizenz von 10 % des Schutzrechtsgegenstandes zu zahlen. Sie könne deshalb als "Schutzrechtsgegenstand" hier nicht die Haltevorrichtung allein angesehen haben; denn die von ihr angebotene Stücklizenz von 400,-- DM habe etwa 14 % des Verkaufswertes einer doppelten Haltevorrichtung betragen. Sie sei vielmehr, wie sich auch aus ihrem Schreiben vom 3. Mai 1955 ergebe, von der vollständigen Anlage ausgegangen und habe den Seitenkipper als Bezugsgröße gewählt. Auch der Beklagte habe in seinem Schreiben vom 2. Juni 1955 den Preis des Seitenkippers der Lizenzberechnung zugrunde gelegt. Es komme hinzu und spreche auch für sich allein dafür, den Preis des Seitenkippers als Bezugsgröße zu nehmen, daß die Klägerin sämtliche Seitenkipper mit den Haltevorrichtungen versehen habe und daß der Gebrauchswert der Seitenkipper durch die Haltevorrichtungen nicht unerheblich gesteigert worden sei. Schließlich habe die Klägerin eine ausschließliche Lizenz an der ge-

schützten Gesamteinrichtung in Anspruch genommen. Es sei daher auch aus diesem Grunde berechtigt, den Preis der Seitenkipper als Bezugsgröße einzusetzen.

Auch mit ihren hiergegen gerichteten Rügen kann die Revision im Ergebnis keinen Erfolg haben.

a) In dem früheren Revisionsurteil (I ZR 73/58 vom 10. Juli 1959) war freilich, wie der Revision zugeben ist, nur gesagt worden, es komme bei der Frage, wovon die Lizenzgebühr bei lückenhafter vertraglicher Regelung zu berechnen sei, entscheidend auf den durch Auslegung des Vertrags zu ermittelnden Willen der Vertragsschließenden und nicht allein darauf an, was im Verkehr üblicherweise unter dem Gegenstand verstanden werde, von dessen Kaufpreis die Lizenzgebühr zu errechnen sein sollte. Auch damit war indessen dem irgendwie in Erscheinung getretenen Vertragswillen jedenfalls der Vorrang vor der Verkehrsanschauung eingeräumt worden. Die Verkehrsüblichkeit kann zumindest dann keine Rolle spielen, wenn ein bestimmter Wille der Vertragsschließenden zu ermitteln ist. Das Berufungsgericht hat aber einen bestimmten Willen der Vertragsschließenden aus ihren späteren Erklärungen entnommen. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Verkehrsübung nicht festgestellt und in diesem Zusammenhange wesentliches Vorbringen der Klägerin unberücksichtigt gelassen, geht schon aus diesem Grunde fehl. Es kommt angesichts des vom Berufungsgericht festgestellten Parteiwillens auch nicht darauf an, ob die vom Berufungsgericht genannten weiteren Umstände - Verkauf der Haltevorrichtungen

nur mit den Seitenkippern, Wertsteigerung der Seitenkipper, Lizenzierung einer Gesamteinrichtung - es auch "für sich allein" rechtfertigen könnten, den Preis der Seitenkipper als Bezugsgröße einzusetzen, wie das Berufungsgericht annimmt, oder ob einer solchen Annahme die im Urteil des Senats vom 13. März 1962 (GRUR 1962, 401, 404 - Kreuzbodenventilsücke III -) aufgezeigten Gesichtspunkte entgegenstehen könnten, wie die Revision meint.

b) Wenn das Berufungsgericht freilich dem Lizenzangebot der Klägerin entnimmt, die Klägerin habe damit die Haltevorrichtung nicht allein als "Schutzrechtsgegenstand" im Sinne der Vereinbarung vom 28. Dezember 1950 angesehen, dann ist das sicherlich nicht zwingend. Denn der angebotene Betrag machte zwar etwa 14 % des Verkaufswertes der Haltevorrichtungen, aber eben auch nur etwa 1 % des Verkaufspreises der Seitenkipper aus. Aus dem Lizenzangebot der Klägerin ergab sich aber jedenfalls, daß auch die Klägerin die Auswirkungen der geschützten Haltevorrichtung auf die Gesamteinrichtung berücksichtigen wollte. Das konnte dadurch geschehen, daß entweder ein hoher Prozentsatz von dem Verkehrswert der Haltevorrichtung oder ein niedriger Prozentsatz von dem Preis der Gesamteinrichtung zugrunde gelegt wurde. Wenn das Berufungsgericht in tatsächlicher Würdigung der gesamten Umstände annimmt, die Parteien hätten bei einer vertraglichen Regelung die zweite Berechnungsart gewählt, dann ist das rechtlich umso weniger zu beanstanden, als die Klägerin auch in ihrem Vermerk vom 19. Februar 1957 von dem Verkaufspreis der Seitenkipper ausgegangen ist.

c) Im übrigen konnte es, wie die Revision selbst darlegt, für die Berechnung der angemessenen Stücklizenz letztlich auch gleichgültig sein, ob das Berufungsgericht von dem Preis der Seitenkipper ausging und die Benutzung der Schutzrechte des Beklagten nur bei einem Teil der Gesamtvorrichtung lizenzmindernd in Rechnung stellte oder ob es den Preis der Haltevorrichtungen zugrunde legte und die Steigerung des Gebrauchswerts der Gesamtvorrichtung und die Zugehörigkeit des benutzten Teils zu einer anderen lizenzierten Gesamtanlage als lizenzerhöhend berücksichtigte. Denn das Berufungsgericht hätte bei beiden Berechnungsarten zu dem gleichen Endbetrag gelangen können. In Grenzfällen kann es, wie Heine (GRUR 1962, 405, 406 in der Anm. zu BGH GRUR 1962, 401 - Kreuzbodenventilsäcke III -) hervorhebt, sogar angebracht sein, beide Berechnungen anzustellen und deren Ergebnis zu vergleichen, um den Umständen des Falles voll gerecht zu werden. Es versteht sich von selbst, daß der Prozentsatz der Lizenzgebühr von dem Ausgangswert bei den beiden Berechnungen sehr verschieden sein muß. Der angemessene Lizenzbetrag mußte daher im vorliegenden Falle einen sehr viel geringeren Prozentsatz von dem Preis der Seitenkipper als von dem der Haltevorrichtungen ausmachen. Für die Ansicht der Revision, daß das Berufungsgericht diesen Zusammenhang verkannt hätte, gibt das angefochtene Urteil keinen ausreichenden Anhalt. Der vom Berufungsgericht errechnete Betrag liegt zwar wesentlich über 10 % des Einzelpreises der Haltvorrichtungen. Er liegt aber auch wesentlich unter 10 % des Gesamtpreises der Gesamtvorrichtung.

2. Die Bemessung der Höhe der von ihm für angemessen gehaltenen Stücklizenz begründet das Berufungsgericht wie folgt: Der Klägerin sei das ausschließliche Benutzungsrecht eingeräumt gewesen und dieses Benutzungsrecht habe sich nicht nur auf den Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017, sondern auf die geschützte Gesamteinrichtung bezogen. Die Haltevorrichtung sei von besonderem Wert für die Seitenkipper gewesen und habe das Kaufinteresse und den Absatz positiv beeinflusst. Das Patent und das Gebrauchsmuster seien nicht angegriffen worden. Die Klägerin habe auf der anderen Seite dem Beklagten die Lösung der gestellten Aufgabe erleichtert. Sie habe den Beklagten als freien Mitarbeiter und später als Angestellten beschäftigt und die Kosten der Entwicklung getragen.

Auch die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind nicht begründet.

a) Soweit die Revision beanstandet, das Berufungsgericht habe sich nicht mit der Berechnung der Klägerin auseinandergesetzt und dargelegt, warum sie unangemessen sei, übersieht sie, daß das Berufungsgericht nicht eine von der Klägerin zu treffende Bestimmung nach § 315 Abs. 3 BGB zu überprüfen, sondern die lückenhafte Vereinbarung der Parteien im Wege der Auslegung des Parteiwillens zu ergänzen hatte. Für das dabei gewonnene Ergebnis konnte und brauchte das Berufungsgericht keine zwingende, ziffernmäßig zu belegende Begründung zu geben. Es mußte auch nicht im einzelnen darlegen, welchen ziffernmäßigen Einfluß es den einzelnen Faktoren beilegte, wie die Revision

meint. Es genüge vielmehr, wenn das Berufungsgericht die Umstände bezeichnete, welche die Parteien nach seiner Auffassung bei einer vertraglichen Regelung zu berücksichtigen gehabt hätten. Die Berechnung selbst war eine Frage der Gesamtwürdigung aller Umstände, die nicht im einzelnen zu belegen war und die einer Nachprüfung in der Revisionsinstanz nur beschränkt zugänglich ist (vgl. dazu BGH GRUR 1967, 655, 658 ff - Altix -).

b) Der Vorwurf der Revision, das Berufungsgericht habe fehlerhafte Überlegungen angestellt und wesentliche Umstände unberücksichtigt gelassen, ist nicht berechtigt.

aa) Es ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht dem Umstand Bedeutung beigemessen hat, daß sich das ausschließliche Benutzungsrecht der Klägerin auf die geschützte Gesamteinrichtung bezog. Der Revision kann nicht gefolgt werden, wenn sie meint, es dürfe nicht zugunsten des Beklagten berücksichtigt werden, daß er die Gesamteinrichtung ohne Wissen der Klägerin, die nur an der Haltevorrichtung interessiert gewesen sei, zum Patent und Gebrauchsmuster angemeldet habe. Es kann auf sich beruhen, ob sich daraus eine Verpflichtung des Beklagten hätte herleiten lassen, der Klägerin eine auf den Patentanspruch 3 des Patents 1 024 017 beschränkte Lizenz einzuräumen. Denn die Klägerin hat das ausschließliche Benutzungsrecht unstreitig für sämtliche Gegenstände des Patents in Anspruch genommen und den Beklagten damit daran gehindert, die von der Klägerin nicht benutzten Teile der Ge-

samteinrichtung anderweit auszuwerten. Wenn das Berufungsgericht das bei der Berechnung der Höhe der Lizenz in Betracht gezogen hat, kann dem aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden.

bb) Das Berufungsgericht hat auch nicht, wie die Revision meint, den Umsatz der Klägerin an Seitenkippern lizenz erhöhend berücksichtigt. Wenn es auf die Erhöhung der Absatzchancen infolge der Haltevorrichtungen hinweist, dann will es damit nach dem Zusammenhänge lediglich die Bedeutung der Haltevorrichtungen für die Gesamtvorrichtung hervorheben. Daß diese auf die Höhe der Lizenz von Einfluß sein kann, räumt auch die Revision ein.

cc) Es ist aus Rechtsgründen auch nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht die Lizenzgebühren nicht nach der Umsatzhöhe "gestaffelt" hat. Dem Berufungsgericht waren die Umsätze und die Lieferpreise der Klägerin in dem fraglichen Zeitraum bekannt. Es brauchte deshalb nicht für die anfänglichen Umsätze eine höhere und für die späteren Umsätze eine abgestaffelte, niedrigere Lizenzgebühr anzusetzen, sondern konnte die Stücklizenz auch so bemessen, daß ihr Betrag dem Gesamtumsatz der Klägerin in dem in Rede stehenden Zeitraum Rechnung trug. Für die Ansicht der Revision, das Berufungsgericht habe den Einfluß steigender Umsätze auf die Höhe der angemessenen Lizenz übersehen, gibt das angefochtene Urteil keinen ausreichenden Anhalt.

dd) Es besteht auch kein Anhalt für die Annahme, daß das Berufungsgericht den Vortrag der Klägerin über ihre Lizenzvereinbarungen mit Silver und Zeiseweis übersehen hätte. Wenn das Berufungsgericht auf diesen Vortrag nicht eingegangen ist, dann ist anzunehmen, daß es ihn für unerheblich erachtet hat. Darin kann ein Rechtsfehler nicht gefunden werden. Das Berufungsgericht hatte zu ermitteln, welche Lizenzgebühr die Parteien festgelegt haben würden, wenn sie darüber eine Vereinbarung getroffen hätten. Als Anhalt für diese Prüfung stand dem Berufungsgericht die in dem Schreiben der Klägerin vom 28. December 1950 enthaltene Bestimmung über die Höhe der Lizenzgebühr zur Verfügung, die gerade auf diese Partei und auf gleichartige Vertragsbeziehungen abgestellt war und sich auf eine noch nicht zu übersehende Vielzahl von Fällen bezog. Wenn das Berufungsgericht von dieser Bestimmung ausgegangen ist und den davon erheblich abweichenden Vereinbarungen der Klägerin in bestimmten Einzelfällen, nämlich mit Silver und Zeiseweis, demgegenüber keine Bedeutung für die Ermittlung des Vertragswillens der Parteien des vorliegenden Rechtsstreits beigemessen hat, dann ist das rechtlich umso weniger zu beanstanden, weil die Vereinbarungen mit Zeiseweis schon untereinander unterschiedlich waren, die Vereinbarung mit Silver nach den vorgelegten Lizenzabrechnungen Anlagen mit einem Lieferwert von über 180.000,-- DM betrafen und die Klägerin auch nicht vorgetragen hat, daß ihr Silver eine ausschließliche Lizenz eingeräumt hätte.

21

c) Es liegt kein Verfahrensverstoß darin, daß das Berufungsgericht dem Antrag auf Einholung eines "Obergutachtens" nicht entsprochen hat. Das Berufungsgericht brauchte eine neue Begutachtung nach § 412 ZPO nur anzuordnen, wenn ihm das vorliegende Gutachten zur Gewinnung einer Überzeugung als nicht ausreichend erschien. Die Ausführungen des Berufungsgerichts in den angefochtenen Urteilen lassen jedoch erkennen, daß sich das Berufungsgericht auch ohne erneute Begutachtung eine eigene Meinung über die Höhe der angemessenen Lizenz hat bilden können. Das geht schon daraus hervor, daß sich das Berufungsgericht nur gelegentlich und in nebensächlichen Punkten auf das vorliegende, von der Revision für tendenziös gehaltene Gutachten verwiesen und seine Auffassung im übrigen selbständig begründet hat.

d) Daß nun gerade eine Benutzungsvergütung in Höhe von 800 bis 1 200 DM für jeden von der Klägerin verkauften Seitenkipper einen gerechten Ausgleich zwischen den Interessen der beiden Parteien herbeiführen und somit angemessen sein soll, ist das Ergebnis einer letztlich allein dem Tatrichter zustehenden Abwägung der beiderseitigen Interessen. In den Erwägungen, die das Berufungsgericht zu diesem Ergebnis geführt haben, ist, wie dargelegt, ein Rechtsirrtum nicht zu finden. Angesichts der gewichtigen Umstände, die nach der Darstellung des Berufungsgerichts im vorliegenden Fall für eine verhältnismäßig hohe Lizenzgebühr sprechen, kann das von ihm gefundene Ergebnis auch nicht etwa wegen offensichtlicher Unangemessenheit als rechtsfehlerhaft bezeichnet werden.

IV. Das Berufungsgericht hat die Klägerin in dem Urteil in der Sache 20 U 85/65 zur Auskunftserteilung über die Lieferungen von Seitenkippern mit Haltevorrichtungen gemäß der Zeichnung W 0483 verurteilt, und zwar für die Zeit vom 16. September 1960 bis zum 3. Oktober 1962 unter Angabe der Lieferorte, Lieferpreise und Abnehmer und für die Zeit seit dem 3. Oktober 1962 bis zum 4. März 1966 auch unter Angabe der Stückzahl und Lieferzeiten. Es hat der Klägerin dabei vorbehalten, ihre Abnehmer statt dem Beklagten einem von diesem zu bezeichnenden, zur Verschwiegenheit verpflichteten Wirtschaftsprüfer anzugeben.

1. Soweit die Revision beanstandet, daß die Klägerin zur Angabe der Lieferpreise verurteilt worden ist, muß sie damit für die Zeit vom 16. September 1960 bis zum 3. Oktober 1962 Erfolg haben.

Die Klägerin hat für die genannte Zeit bereits Auskunft über die Anzahl der von ihr vertriebenen Seitenkipper erteilt. Der Beklagte hat auf Grund dieser Auskunft einen bezifferten Klageantrag gestellt. Die von ihm erstrebte Ergänzung der Auskunft könnte danach nur noch der Nachprüfung der Richtigkeit der Auskunft über die Anzahl der gelieferten Kipper dienen. Die Angabe der Lieferpreise ist dafür nicht erforderlich.

Für die Zeit seit dem 3. Oktober 1962 bis zum 4. März 1966 dagegen können die Lieferpreise der Klägerin noch für die Berechnung der Höhe der Lizenzgebühr von Bedeutung sein. Das Berufungsgericht

hat zwar für die von der Klägerin zu zahlende Stücklizenz einen festen Betrag zugrunde gelegt. Dieser Betrag errechnet sich jedoch nach einem vom Berufungsgericht ermittelten Durchschnittspreis der Seitenkipper. Eine wesentliche Änderung der Preisgestaltung könnte daher die Bemessung der Höhe des angemessenen Lizenzbetrages beeinflussen. Der Beklagte muß daher zur Wahrung seiner Rechte über die Lieferpreise Aufschluß erhalten. Das Interesse der Klägerin, ihre Preisgestaltung nicht ihrem Mitbewerber preiszugeben, muß insoweit zurückstehen.

2. Die Revision weist mit Recht darauf hin, daß die Klägerin bei der Art des Abnehmerkreises (Rübenfabriken) mit der Angabe der Lieferorte zugleich über ihre Abnehmer Aufschluß gebe. Es ist deshalb nicht folgerichtig, daß das Berufungsgericht der Klägerin nur vorbehalten hat, ihre Abnehmer einem zur Verschwiegenheit verpflichteten Wirtschaftsprüfer zu nennen. Bei den besonderen Verhältnissen muß der Klägerin das auch für die Lieferorte gestattet werden.

V. Auf die Revisionen der Klägerin mußte daher die Verurteilung der Klägerin zur Auskunftserteilung entsprechend eingeschränkt werden. Im übrigen waren die Revisionen zurückzuweisen.

Die Einschränkung der Verurteilung zur Auskunftserteilung kann auf die Entscheidung über die Kosten des Rechtsstreits nach § 92 Abs. 2 ZPO keinen Einfluß haben. Die bereits ergangenen Kostenentscheidungen

konnten daher bestehen bleiben. Die Kosten der Revision waren ganz der Klägerin aufzuerlegen (§§ 97, 92 Abs. 2 ZPO).

Spreng

Löscher

Claßen

Schneider

Ballhaus