

26

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

C418 G10

X ZR 55/68

URTEIL

Verkündet am

8. Juli 1971

Schwingen,

Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Ut [REDACTED] Me [REDACTED] Mi [REDACTED] S.R.L., vertreten
durch den Geschäftsführer Renzo Bo [REDACTED], Ma [REDACTED], Piazza
D [REDACTED] d'A [REDACTED] [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] in [REDACTED] -

gegen

die Geschäftsinhaberin Klara Rosa M [REDACTED], Gö [REDACTED],
S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] -

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Juli 1971 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Spreng und der Bundesrichter Claßen, Schneider, Dr. Bruchhausen und Ochmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 4. Juli 1968 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Am 28. Juni 1955 schloß der im Februar 1961 verstorbene Rechtsvorgänger der Beklagten, Hans M., mit der Klägerin einen "Vertrag über eine Vertriebs- und Herstellungslizenz", der die von ihm erfundenen und für ihn in der Bundesrepublik Deutschland patentrechtlich geschützten oder zum Patent angemeldeten Seilklemmen betraf. Die wesentlichsten Vereinbarungen lauteten:

"§ 1

...

5. Die Erzeugnisse auf Grund dieser unter Paragraph 1, Ziffer 3 a und b genannten Erfindungen werden unter dem Namen "T." in den Handel gebracht. Der Name "T." genießt als Warenzeichen gewerblichen Rechtsschutz in allen der

- 3 -

Pariser Verbandsübereinkunft angeschlossenen Ländern auf Grund Hinterlegung in dem internationalen Büro in Bern am 27.8.1952 unter Nr. 625 321. ...

§ 2

1. Der Erfinder Hans M. erteilt dem Lizenznehmer die Herstellungs- und Vertriebslizenz der unter Paragraph 1 Ziffer 3 a genannten Erfindungen zur Benutzung innerhalb des Vertragsgebietes. Bezüglich der in Paragraph 1 Ziffer 3 b aufgeführten Erfindungen erhält der Lizenznehmer nur die Vertriebslizenz (Alleinverkaufsrecht) innerhalb des Vertragsgebietes.

Demgemäß ist der Erfinder M. verpflichtet, im Vertragsgebiet keine weiteren Lizenzen zu erteilen und selbst keine Seilklemmen oder Lizenzmaschinen, bezüglich derer die Vertriebslizenz erteilt worden ist, herzustellen oder zu vertreiben, bzw. herstellen oder vertreiben zu lassen.

...

6. Der Lizenznehmer verpflichtet sich, die Erzeugnisse der in Paragraph 1 Ziffer 3 a und b genannten Erfindungen nur unter dem warenzeichenrechtlich geschützten Namen "T." zu verkaufen oder zu vertreiben, verkaufen oder vertreiben zu lassen. Es ist diesem untersagt, auch andere Waren oder Erzeugnisse unter dem Namen "T." in den Verkehr zu bringen oder zu vertreiben.

§ 4

1. Der Lizenznehmer verpflichtet sich, Herrn M. über die innerhalb eines jeden Kalendervierteljahres erzielten lizenzgebührenpflichtigen Nettoverkaufserlöse binnen 14 Tagen nach Schluß des Kalendervierteljahres spezifizierte Abrechnung zu erteilen und gleichzeitig den abgerechneten Gesamtbetrag der Lizenzgebühren an



ihn oder seine Order zu bezahlen. ...

...

§ 8

Der Erfinder verpflichtet sich, seine Erfindungen laut Paragraph 1 Ziffer 3 a und b, vor jedem Angriff und vor jeder Verletzung zu verteidigen. ...

§ 9

1. Beide Vertragsparteien verpflichten sich gegenseitig zu loyaler Zusammenarbeit zur Förderung der Zwecke dieses Vertrages, ohne hierdurch eine Gesellschaft oder gesellschaftsähnliches Verhältnis zu begründen. Hierzu gehören insbesondere gegenseitige kostenlose beratende Unterstützung und insbesondere auf Seiten des Herrn M■■■■■, die Verpflichtung, den Lizenznehmer auf Wunsch bei der Herstellung der Seilklemmen kostenlos technisch zu beraten.

.....

§ 12

1. Herr M■■■■■ übernimmt hinsichtlich des Vertragsgebietes keine Gewährleistungsverpflichtungen hinsichtlich der im Paragraph 1 Ziffer 3 a und b aufgeführten Erfindungen; er versichert jedoch, daß ihm nicht bekannt ist, daß seine Erfindung innerhalb des Vertragsgebietes von dritter Seite bereits verwertet wird.

Die Vertragspartner verpflichten sich den Vertrag auch in bezug auf seine finanziellen Bestimmungen einer Revision zu unterziehen, im Falle innerhalb des Vertragsgebietes ein gesetzlicher Schutz der laut Ziffer 3 a und b des Paragraph 1 dieses Vertrages aufgeführten Patente nicht bestehen sollte.

2. Der Lizenznehmer ist in dem im Paragraph 11 Ziffer 1 dargelegten Umfang zur strengsten Geheimhaltung aller ihm zugänglich gemachten Unterlagen verpflichtet. ...

§ 13

1. Dieser Vertrag endigt 10 Jahre nach Schluß des laufenden Kalenderjahres. Der Lizenznehmer kann jedoch einmal oder mehrmals ein halbes Jahr vor seinem Ablauf eine Verlängerung jeweils um weitere 2 Jahre verlangen, wenn er gleichzeitig für jedes Jahr der Verlängerung an Herrn M. oder dessen Order einen Festbetrag von DM 2.000.-- bezahlt.
2. Eine vorzeitige Beendigung dieses Vertrages tritt in folgenden Fällen ein:
 - a) ...
 - b) Herr M. kann diesen Vertrag ohne Einhaltung einer Frist kündigen, wenn der Lizenznehmer mit der termingemäßen Erfüllung seiner Zahlungsverpflichtungen gemäß den Paragraphen 4 und 5 dieses Vertrages oder eines Teiles derselben länger als 2 Monate im Verzug ist. Die Kündigung ist jedoch ausgeschlossen, wenn der Lizenznehmer Herrn M. befriedigt bevor diese erfolgt.
 - c) Jeder sonstige schwere Verstoß gegen die Bestimmungen dieses Vertrages durch einen Vertragsteil gibt dem anderen das Recht zur sofortigen Kündigung.

.....

§ 16

1. Dieser Vertrag ist nach deutschem Recht auszulegen. Im Falle von Streitigkeiten unter den Parteien gilt das

deutsche Recht, vorausgesetzt, daß das deutsche Recht nicht im Widerspruch zu den durch das italienische Recht vorgesehenen Bestimmungen steht.

.....

§ 19

Die Firma "T[REDACTED]"-Erzeugnisse, Inhaberin Klara M[REDACTED], A[REDACTED], tritt diesem Vertrag bei, soweit diese von den Vertragsteilen verpflichtet und berechtigt wird."

Im Jahre 1959 begann die schwedische Firma G[REDACTED] Seilklemmen auf dem italienischen Markt zu vertreiben, die dem Lizenzgegenstand entsprachen und die sie mit dem Namen "T[REDACTED]" kennzeichnete. Die Klägerin rechnete daraufhin dem Lizenzgeber gegenüber nicht mehr ab und stellte die Zahlung der Lizenzgebühren ein. Der seit dem Jahre 1962 auf Vertragserfüllung drängenden Beklagten hielt die Klägerin entgegen, daß Hans M[REDACTED] sie von der Lizenzzahlung befreit habe. Dem Verlangen der Beklagten, darüber einen Nachweis zu führen, kam die Klägerin trotz längeren Verhandelns nicht nach. Daraufhin kündigte die Beklagte den Lizenzvertrag durch anwaltliches Einschreiben vom 29. Mai 1963 mit folgender Begründung:

"...

Im Jahre 1962 haben wir in A[REDACTED] über den Lizenzvertrag verhandelt, der zwischen dem verstorbenen Ehemann meiner Mandantin und Ihnen am 28.6.1955 abgeschlossen worden ist. Bereits damals wurde darauf hingewiesen, daß Sie seit Jahren entgegen den Bestimmungen des Lizenzvertrages keinerlei Lizenzgebühren bezahlen. Ich habe bei dieser Besprechung darauf

aufmerksam gemacht, daß allein deswegen der Vertrag gekündigt werden muß.

Sie hatten sich im späteren Verlauf meiner Mandantin gegenüber auf weitere Vereinbarungen berufen, die Ihnen angeblich erlassen, Lizenzgebühren zu bezahlen. Meine Mandantin war bestrebt, diesen Sachverhalt aufzuklären, für den Sie urkundliche Unterlagen niemals erbracht haben. Meine Mandantin und ich waren zur Klärung der Angelegenheit bereit, Sie in Ma[REDACTED] aufzusuchen, um an Ort und Stelle entscheiden zu können, ob überhaupt noch ein Lizenzvertrag besteht und ob Sie, falls ein solcher Lizenzvertrag besteht, Ihren vertraglichen Verpflichtungen nachkommen. Es sind mehrmals Termine für eine solche Besprechung bei Ihnen in Ma[REDACTED] vorgeschlagen worden. Sie haben sich jedoch niemals auf einen Termin eingelassen, so daß bis heute eine Besprechung nicht möglich war. Der letzte Vorschlag für eine solche Besprechung war für den 7. und 8.6.1963 gemacht. Mit Schreiben vom 18.5.1963 sagen Sie diese Besprechung wiederum ab.

Ihr Verhalten ist nur damit zu erklären, daß Sie wissen, daß Sie seit Jahren bereits gegen ihre vertraglichen Verpflichtungen handeln und bestrebt sind, diesen Sachverhalt nicht aufklären zu lassen. Im Auftrage meiner Mandantin kündige ich daher hiermit fristlos alle etwa bestehenden vertraglichen Vereinbarungen mit Ihnen, insbesondere aber den Lizenzvertrag vom 28.9.1955. ..."

Der inzwischen in die Korrespondenz eingeschaltete Prozeßbevollmächtigte der Klägerin übersandte am 7. Januar 1964 Fotokopie eines an die Klägerin gerichteten Schreibens vom 8. März 1959, das folgenden Wortlaut hat:

"Sehr geehrte Herren!

Nachdem wir davon Kenntnis nehmen mußten, daß in Italien zu Ihrem Schaden Sondermaßnahmen (G[REDACTED] RH[REDACTED]) zustande gelangt sind, so entbinden wir Sie der Zahlung über Lizenzgebühren für die bewußten Erfindungspatente solange, daß die Situation nicht voll und ganz geklärt worden ist.

Hochachtungsvoll
T[REDACTED]-Erzeugnisse
Handelsgesellschaft mbH
A[REDACTED]-Gö[REDACTED]
S[REDACTED]str. 1 - 11
(gez.) Hans M[REDACTED]"

Im Verlaufe des Rechtsstreits übergab die Klägerin ein weiteres angeblich von Hans M[REDACTED] stammendes Schreiben vom 11. Januar 1960.

Die Klägerin hat die im Schreiben vom 29. Mai 1963 ausgesprochene fristlose Kündigung der Beklagten für unberechtigt gehalten und diese für das Eindringen der Firma G[REDACTED] auf den italienischen Markt verantwortlich gemacht.

Die Klägerin hat beantragt:

- I. Es wird festgestellt, daß das zwischen den Parteien bestehende Vertragsverhältnis auf Grund des Vertrages vom 28.6.55 auf Grund der Kündigung der Beklagten mit Schreiben vom 29.5.63 nicht erloschen ist.
- II. Die Beklagte ist schuldig, darüber Auskunft zu erteilen, wieviel Seilklemmen, die nach dem deutschen Reichspatent Nr. [REDACTED] vom 4.12.42, dem deutschen Patent Nr. [REDACTED] und dem Altpatent vom 12.12.42 Nr. [REDACTED] hergestellt worden sind, selbst oder durch

Dritte in Italien seit 1.1.1959 hergestellt hat bzw. vertreiben lassen.

III. Die Beklagte ist schuldig, darüber Auskunft zu geben, wieviel Maschinen, die nach den deutschen Patenten Nr. [REDACTED], [REDACTED] und [REDACTED] hergestellt sind, in Italien von ihr selbst oder durch Dritte seit 1.1.1959 vertrieben worden sind.

IV. Die Beklagte ist schuldig, einen Betrag nebst 5 % Zinsen seit Zustellung der Klage zu zahlen, dessen Bezifferung nach Erledigung der Klageansprüche zu II und III vorbehalten bleiben.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen,
widerklagend die Klägerin zur Zahlung von
20 000 DM nebst 4 % Zinsen seit Zustellung
der Widerklage zu verurteilen.

Sie hat ausgeführt, die von der Klägerin vorgelegten Schreiben vom 8. März 1959 und vom 11. Januar 1960 seien keine Erklärungen ihres Rechtsvorgängers Hans M[REDACTED], sondern Fälschungen. Für das Eindringen der Firma G[REDACTED] könne sie nicht verantwortlich gemacht werden, da diese nicht in ihrem Auftrag, sondern gegen ihren Willen gehandelt habe. Im übrigen habe Hans M[REDACTED] gegen die Firma G[REDACTED] einen Rechtsstreit geführt.

Das Landgericht hat dem Feststellungsantrag stattgegeben. Es hat die fristlose Kündigung des Lizenzvertrages durch die Beklagte für unberechtigt gehalten, da die Klägerin von der Lizenzzahlung durch das Schreiben vom 8. März 1959 befreit gewesen sei. Nach Einholung

eines Sachverständigengutachtens hat es den Nachweis nicht als erbracht angesehen, daß das vorgenannte Schreiben eine Fälschung sei. Im übrigen hat es Klage und Widerklage abgewiesen.

Beide Parteien haben gegen dieses Urteil Berufung eingelegt. Die Klägerin hat die volle Verurteilung der Beklagten im wesentlichen entsprechend ihren Klageanträgen weiterverfolgt. Die Beklagte hat mit ihrer Anschlußberufung die volle Abweisung der Klage angestrebt. Ihre Widerklage hat sie nicht weiterverfolgt. Sie hat beanstandet, daß das Landgericht bei der Prüfung der fristlosen Kündigung nicht das illoyale Verhalten der Klägerin berücksichtigt habe, die sich einer Aufklärung der vertraglichen Situation insbesondere im Hinblick auf die behauptete Erlaßerklärung des Hans M. versagt und dadurch das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien zerstört habe. Die Fortsetzung des Lizenzvertrages sei ihr unter diesen Umständen nicht mehr zumutbar gewesen.

Das Oberlandesgericht hat nach den Berufungsanträgen der Beklagten die Klage in vollem Umfang abgewiesen.

Mit ihrer Revision beantragt die Klägerin,
unter Aufhebung des angefochtenen Urteils des Oberlandesgerichts München vom 4. Juli 1968 nach den von der Klägerin in der Berufungsinstanz zuletzt gestellten Anträgen zu erkennen,
hilfsweise,
nach diesen Anträgen mit der Maßgabe zu erkennen, daß das Vertragsverhältnis der

Parteien bis zum 31. Dezember 1967 bestanden hat und daß die von der Beklagten zu erteilenden Auskünfte sich auf die Zeit bis zum 31. Dezember 1967 bezieht.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht hat das rechtliche Interesse der Klägerin an der mit dem Klageantrag I begehrten Feststellung (§ 256 ZPO) in der Beseitigung der Ungewißheit über das Fortbestehen des Vertragsverhältnisses erblickt, andererseits aber in der Möglichkeit der auf Schadensersatz gerichteten Leistungsklage keinen Hinderungsgrund für die Feststellungsklage gesehen, da die Schadensersatzansprüche derzeit noch nicht beziffert werden könnten.

2. Das Revisionsgericht muß das Vorliegen des Feststellungsinteresses auch ohne eine entsprechende Revisionsrüge nachprüfen, da es sich um eine von Amts wegen zu beachtende Prozeßvoraussetzung handelt (vgl. BGH GRUR 1969, 373, 376 - Multoplane).

Darauf, ob die Begründung des Berufungsgerichts von rechtlichen Bedenken frei ist, braucht nicht eingegangen zu werden, denn der Klageantrag I kann als Zwischenfeststellungsantrag nach § 280 ZPO zu den Leistungsanträgen II bis IV auf Auskunftserteilung und

Schadensersatz angesehen werden, deren Entscheidung für die Zeit nach dem 29. Mai 1963 von der begehrten Feststellung über den Fortbestand des Lizenzvertrages abhängt. Diese Abhängigkeit ersetzt das besondere Rechtsschutzinteresse des § 256 ZPO allerdings nur dann, wenn die Möglichkeit besteht, daß aus dem streitigen Rechtsverhältnis noch andere Ansprüche als die mit der Leistungsklage verfolgten erwachsen sind (vgl. BGH LM § 256 ZPO Nr. 16 und § 280 ZPO Nr. 4). Das ergibt sich im vorliegenden Falle schon daraus, daß aus dem Fortbestand des Lizenzvertrages weitere Folgen hinsichtlich der beiderseitigen Vertragserfüllung über den 29. Mai 1963 hinaus hergeleitet werden können (z. B. Lizenzzahlung, gegenseitige Beratung, Gestattung der Markenbenutzung). Der Zulässigkeit der Zwischenfeststellungsklage steht nach allgemein gebilligter Rechtsprechung (BGH LM § 280 ZPO Nr. 2) nicht entgegen, daß das festzustellende Rechtsverhältnis schon vor Erhebung der Klage zwischen den Parteien streitig war, der Feststellungsantrag bereits in die Klage aufgenommen und offensichtlich als selbstständiges Feststellungsbegehren auf § 256 ZPO gestützt war.

II. 1. Das Berufungsgericht hat den Feststellungsanspruch der Klägerin als unbegründet abgewiesen, weil der Lizenzvertrag durch die Kündigung der Beklagten vom 29. Mai 1963 mit sofortiger Wirkung beendet worden sei. Es ist davon ausgegangen, daß zwischen den Parteien ein auf gegenseitigem Vertrauen aufgebautes Dauerschuldverhältnis bestanden habe, das aus wichtigem Grund mit sofortiger Wirkung habe gekündigt werden können. Die Vertrauensbasis aber sei durch das Verhalten der Klä-

gerin nicht mehr gegeben gewesen, weil sie nach dem Tode des Hans M. im Februar 1961 lange Zeit und trotz ständigen Drängens der Beklagten nicht den ihr möglichen Teil dazu beigetragen habe, die unter den Parteien streitige Frage aufzuklären, ob ihr nach ihrer Behauptung die Verpflichtung zur Zahlung der Lizenzen - sie hat seit dem Jahre 1959 weder abgerechnet noch Lizenzen gezahlt - erlassen worden sei. Diesen Aufschluß hätte die Klägerin bereits nach der ersten Anfrage der Beklagten dadurch leicht geben können, daß sie das inzwischen zu den Akten gelangte Original des Schreibens vom 8. März 1959 vorlegte. Die Klägerin habe dies trotz des wiederholten Drängens der Beklagten nicht getan. Sie sei nicht einmal in der Besprechung vom 12. November 1963 in der Kanzlei des Prozeßbevollmächtigten der Beklagten dazu bereit gewesen, obwohl diese Aussprache gerade das durch den Lizenzvertrag begründete Rechtsverhältnis betroffen habe. Mit Recht habe daher die Beklagte betont, daß ihr am 29. Mai 1963 schließlich nichts anderes übrig geblieben sei, als den Lizenzvertrag zu kündigen. Für sie habe sich die Behauptung der Klägerin, ihr sei die Lizenzzahlungspflicht erlassen worden, als nicht nachweisbare Schutzbehauptung der Klägerin dargestellt und die Beklagte habe davon ausgehen müssen, daß die Klägerin diesen Nachweis auch nicht mehr führen könne und werde. Diese Kündigung sei ohne Rücksicht darauf berechtigt gewesen, ob das Schreiben vom 8. März 1959, das die Unterschrift von Hans M. trage und der Beklagten von der Klägerin erstmals mit Schreiben vom 7. Januar 1964 in Ablichtung zugegangen sei, echt gewesen sei oder nicht. Die Klägerin habe durch ihr vorausgegangenes Verhalten das Vertrauen der Beklagten

verloren gehabt. Der Beklagten könne nicht zugemutet werden, mit einem Vertragspartner den Lizenzvertrag fortzusetzen, der sich ihr gegenüber standhaft geweigert habe, seine Karten auf den Tisch zu legen. Bei diesem Verhalten habe die Beklagte nicht mehr damit rechnen können, daß die Klägerin ihre übrigen und die auf Treu und Glauben beruhenden Verpflichtungen aus dem Lizenzvertrag getreulich erfüllen werde. Auch in dem vorliegenden Verfahren habe die Klägerin noch keine einleuchtende Erklärung für das jahrelange Zurückhalten des Schreibens vom 8. März 1959 gefunden. Von einem vertragstreuen Geschäftspartner hätte erwartet werden müssen, daß er nicht nur den von ihm behaupteten Erlaß der Lizenzzahlungen unverzüglich nachweise, sondern diesen Nachweis offen und ehrlich führen werde.

2. Die Revision macht geltend, das Berufungsgericht sei nur deswegen zu der Annahme eines wichtigen Kündigungsgrundes gekommen, weil es allein das fragliche Verhalten der Klägerin, nicht aber auch das eigene schuldhaftes der Beklagten und ihres Rechtsvorgängers berücksichtigt habe. Diese seien nach § 9 des Vertrages und nach § 242 BGB verpflichtet gewesen, die Firma G [REDACTED] vom italienischen Markt fernzuhalten. Wenigstens der internationale Schutz der Marke "T [REDACTED]" habe die Möglichkeit für ein erfolgreiches Vorgehen geboten. Da sie das unterlassen und der Klägerin dadurch Schaden zugefügt hätten, habe die Klägerin die Lizenzzahlungen zurückbehalten, aber auch mit Schadensersatzansprüchen gegen die Lizenzforderung der Beklagten aufrechnen dürfen. Unter diesen Umständen habe die Beklagte auch keine Veranlassung gehabt, an einer Abmachung mit Hans M [REDACTED]

über die Nichtzahlung der Lizenz zu zweifeln. Deren Aufforderungsschreiben, die Angelegenheit aufzuklären, seien ein ungewöhnliches Ansinnen gewesen. Das Vertrauensverhältnis sei allein durch die Beklagte schuldhaft erschüttert worden.

3. Die Angriffe der Revision sind nicht geeignet, das Berufungsurteil insoweit zu Fall zu bringen.

Nach der von der Revision nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts stellte der zwischen den Parteien geschlossene Lizenzvertrag vom 28. Juni 1955 ein auf gegenseitigem Vertrauen beruhendes Schuldverhältnis dar. Nach feststehender Rechtsprechung (vgl. RGZ 142, 212, 218; 160, 361, 366; BGH NJW 1951, 836 ff; GRUR 1958, 175, 177 - Wendemanschette -; 1959, 384, 386 - Postkalender -; 1959, 616, 617 - Metallabsatz -) kann ein solches Rechtsverhältnis beim Vorliegen eines wichtigen Grundes vorzeitig gekündigt werden. Die Parteien haben in § 13 Abs. 2 c des Lizenzvertrages diesem Gestaltungsrecht Rechnung getragen und vereinbart, daß außer der Nichteinhaltung der Zahlungsverpflichtungen "jeder sonstige schwere Verstoß gegen die Bestimmungen dieses Vertrages durch einen Vertragsteil" dem anderen das Recht zur sofortigen Kündigung gebe. Was sie unter einem solchen schweren Verstoß verstanden wissen wollten, läßt sich dem Vertrag selbst nicht entnehmen. Es begegnet daher keinen Bedenken, wenn das Berufungsgericht, ohne ausdrücklich auf die genannte Vertragsbestimmung einzugehen, unter Bezugnahme auf BGH GRUR 1959, 616, 617 - Metallabsatz - von dem anerkannten Rechtsgrundsatz ausgegangen ist, wonach die Kündigung aus wichtigem Grund zulässig ist, wenn die Durchführung eines Dauerschuld-

verhältnisses durch irgendein Ereignis erheblich gefährdet und deshalb dem Kündigenden nicht mehr zuzumuten ist. Erforderlich, aber auch ausreichend ist eine objektive Erschütterung der Vertrauensgrundlage, sofern es sich dabei um eine Erschütterung von solchem Ausmaß handelt, daß das Einvernehmen zwischen den Vertragsparteien endgültig zerstört ist (vgl. allgemein: BGH NJW 1951, 830 ff; sowie speziell für die Patentlizenz: RGZ 142, 212, 218; BGH GRUR 1958, 175, 177 - Wendemanschette -). Der Lizenzvertrag vom 28. Juni 1955 gibt nichts dafür her, daß die Vertragschließenden abweichend von diesen anerkannten Grundsätzen in § 13 Abs. 2 c strengere oder weniger strenge Voraussetzungen gewollt haben. Das Berufungsgericht hat daher seiner Würdigung, ob der Beklagten am 29. Mai 1963 ein wichtiger Kündigungsgrund zur Seite gestanden habe, einen nicht zu beanstandenden Rechtsbegriff zugrunde gelegt.

Der Nachprüfung des Revisionsgerichts unterliegt es, ob das Berufungsgericht bei seiner Würdigung des festgestellten Sachverhalts unter diesen Rechtsbegriff alle Umstände des Einzelfalles umfassend berücksichtigt und den Rechtsbegriff des wichtigen Kündigungsgrundes richtig angewandt hat. Ein Rechtsfehler ist insoweit indessen nicht zu erkennen.

Das Berufungsgericht hat zulässigerweise nur solche Kündigungsgründe verwertet, die vor der Kündigung liegen (vgl. BGHZ 40, 13 ff; BAG BB 1967, 229 ff). Wenn es darüber hinaus weitere Umstände herangezogen hat, die zeitlich danach liegen, so hat es diese nur als Indizien für die kündigungserheblichen Umstände herangezogen.

Der Revision ist allerdings zuzugeben, daß das Berufungsgericht seine Entscheidung allein auf die von der Klägerin unterlassene Aufklärung über den Grund ihrer Weigerung, die Lizenz zu zahlen, gegründet und sich nicht auch mit den anderen Umständen dieses Falles, insbesondere dem eigenen Verhalten der Beklagten auseinandergesetzt hat. Die Revision kann hiermit aber nicht durchdringen. Die Klägerin hat nämlich nicht einmal schlüssig dargetan, daß die Beklagte oder ihr Rechtsvorgänger sich ihr gegenüber in einer Weise verhalten hat, die bei der Gesamtwürdigung aller Umstände so entscheidend ins Gewicht fiele, daß die Ausübung des außerordentlichen Kündigungsrechts durch die Beklagte mit dem Grundsatz von Treu und Glauben nicht vereinbar und daher nicht zulässig gewesen wäre. Der Beklagten und ihrem Rechtsvorgänger oblag keine Rechtspflicht, im Interesse der Klägerin die Firma G. [REDACTED] gerichtlich zu zwingen, sich vom italienischen Markt fernzuhalten. Die der Klägerin zur Nutzung überlassenen deutschen Patente des Rechtsvorgängers der Beklagten hatten in Italien wegen des geltenden Territorialitätsgrundsatzes kein Verbotungsrecht begründet. Jedermann konnte nach den Lehren dieser Erfindungen Gegenstände in Italien herstellen und vertreiben. Es gab rechtlich keine Handhabe, das zu unterbinden. Darüber hinaus hat der Rechtsvorgänger der Beklagten in § 12 Abs. 1 des Vertrages eine Gewährleistung wegen dieser Schutzrechte abbedungen. Diese Sach- und Rechtslage war bereits bei Vertragsschluß gegeben und damit objektive Vertragsgrundlage geworden. Die Vermutung der Revision, die Beklagte oder ihr Rechtsvorgänger habe mit der Firma G. [REDACTED] zum Schaden der Klägerin zusammengearbeitet

(§§ 1 UWG, 826 BGB), gründet sich nicht auf einen substantiierten Tatsachenvortrag der Klägerin in den Vorinstanzen. Auch der Gesichtspunkt der Überlassung eines sogenannten know-how hätte keine Möglichkeit geboten, die Firma G■■■■ abzuwehren.

Die Beklagte und ihr Rechtsvorgänger waren ferner nicht gehalten, gegen diese Firma wegen der Benutzung der IR-Marke "T■■■■" vorzugehen. Eine ausdrückliche Abrede darüber ist im Vertrag selbst nicht enthalten. Eine solche Rechtspflicht könnte allenfalls aus dem Grundsatz hergeleitet werden, daß Schuldverhältnisse nach Treu und Glauben zu erfüllen sind. Grundsätzlich besteht bei einem Lizenzvertrag keine schlechthin und unbedingt zu bejahende Verpflichtung des Lizenzgebers, gegen jeden Verletzer vorzugehen (BGH GRUR 1965, 591, 595 596 - Wellplatten), vielmehr kann eine solche Verpflichtung nur auf die Umstände des Einzelfalles gegründet werden. Derartige Umstände sind von der Klägerin als begünstigte Partei weder vorgetragen worden, noch sind solche ersichtlich.

Das Berufungsgericht hat somit bei der Beurteilung des wichtigen Kündigungsgrundes keine wesentlichen Umstände außer acht gelassen. Es hatte allein zu prüfen, ob die Weigerung der Klägerin, an der Aufklärung des Sachverhalts mitzuwirken, einen wichtigen Grund darstellte. Das ist rechtsfehlerfrei geschehen. Insoweit hat auch eine Gesamtschau der in Betracht kommenden Umstände stattgefunden.

III. 1. Den Auskunfts- und den Schadensersatzanspruch der Klägerin hat das Berufungsgericht mit der folgenden Begründung zurückgewiesen:

Bei gegenseitigen Verträgen könne der eine Teil von dem anderen Teil Schadensersatz nur unter den Voraussetzungen des § 326 BGB verlangen. Die in § 286 Abs. 2 BGB ausgesprochene Schadensersatzpflicht wegen Nichterfüllung der Hauptverbindlichkeit sei für gegenseitige Verträge durch die andere Regel nach § 326 BGB ersetzt. Die Klägerin habe nicht behauptet, was nach § 326 BGB weiterhin zur Durchsetzung des Schadensersatzanspruchs bei gegenseitigen Verträgen notwendig gewesen wäre, daß sie der Beklagten oder deren Rechtsvorgänger eine angemessene Frist mit der Erklärung bestimmt gehabt habe, daß sie die Annahme der Leistung nach dem Ablauf der Frist ablehnen würde.

2. Die Revision rügt die Anwendung des § 326 BGB als rechtsfehlerhaft. Sie meint, die Beklagte habe für den ihr durch das Eindringen der Firma G. [REDACTED] entstandenen Schaden aus dem Gesichtspunkt der positiven Vertragsverletzung einzustehen.

3. Die Angriffe der Revision können das Berufungsurteil auch insoweit nicht zu Fall bringen.

a) Nachdem feststeht, daß die Kündigungserklärung der Beklagten vom 29. Mai 1963 den Lizenzvertrag auflöst hat, könnten die mit den Klageanträgen II bis IV geltend gemachten Ansprüche überhaupt nur bis zum Zeitpunkt des Wirksamwerdens der Kündigung, also dem Zugang

der Kündigungserklärung vom 29. Mai 1963 gerechtfertigt sein. Die zeitlich weitergehenden Ansprüche sind bereits deswegen unbegründet.

b) Aber auch für die Zeit des Bestandes des Lizenzvertrages verlangt die Klägerin vergeblich Auskunft und Schadensersatz wegen Vertragsverletzung.

aa) Die mit den Klageanträgen II und III begehrte Auskunft kann sie schon deshalb nicht mehr fordern, weil die Beklagte in ihrem Schriftsatz vom 5. Juni 1968, der dem Klägersvertreter in der Sitzung vor dem Berufungsgericht vom 6. Juni 1968 übergeben und über den in dieser Sitzung verhandelt worden ist, diese Auskunft bereits dahin erteilt hat, daß bis zum 31. Dezember 1965 von ihr oder in ihrem Auftrag keinerlei dem Vertrag unterfallende Gegenstände an andere Personen oder Firmen in Italien geliefert worden sind als an die Klägerin, mit der Maßgabe Damit hat sie den Auskunftsanspruch erfüllt. Die Klageabweisung ist insoweit, wenn auch aus anderen Gründen, zu Recht erfolgt.

bb) Der mit dem Klageantrag IV geltend gemachte Schadensersatzanspruch ist nicht schon deswegen unbegründet, weil die erteilte Auskunft kein Verhalten der Beklagten ergeben hat, über dessen Umfang die Auskunft verlangt worden war. Ein solches Ergebnis kann allerdings zur Unbegründetheit des - wie hier - im Wege der Stufenklage geltend gemachten unbezifferten Zahlungsanspruchs führen, denn damit steht in der Regel fest, daß die beklagte Partei der klagenden nichts schuldet. Das trifft hier jedoch nicht zu. Der Umfang des von der

Klägerin behaupteten Schadens erschöpft sich offensichtlich nicht darin, was die Beklagte selbst in Italien vertrieben hat oder durch Dritte hat vertreiben lassen, sondern umfaßt auch die Lieferungen der Firma G■■■■, über die die Beklagte nach den Klageanträgen II und III Auskunft nur erteilen sollte und konnte, wenn und soweit sie selbst diese Firma als Lieferantin nach Italien eingeschaltet hatte. Das Auskunftsverlangen betraf demnach zulässigerweise nur die Beeinträchtigungen des italienischen Marktes der Klägerin, die unmittelbar auf die Beklagte zurückzuführen waren und von denen die Beklagte aus eigener Wissenschaft Kenntnis hatte oder sich diese aus ihren Geschäftsunterlagen verschaffen konnte. Daraus folgt, daß die erteilte Auskunft nichts Endgültiges über den behaupteten Schaden aussagt. Sie stellt im vorliegenden Falle nur eine der Grundlagen dar, mit dessen Hilfe die Höhe des Schadens ermittelt werden soll. Das für die Klägerin negative Ergebnis der erteilten Auskunft schließt nicht aus, daß ihr durch Lieferungen der Firma G■■■■ dennoch Schaden entstanden war, über den die Beklagte zwar keine Auskunft geben kann, für den sie aber nach dem Klagevorbringen verantwortlich gemacht wird. Da die Klägerin auch diesen Schaden mit dem Klageantrag IV verfolgt, hat die Erledigung des Auskunftsverlangens nicht auch den Zahlungsanspruch erledigt.

Die Revision wendet sich gegen die Anwendung des § 326 BGB durch das Berufungsgericht. Sie übersieht aber, daß die Entscheidung insoweit nicht davon abhängt, ob man den Schadensersatzanspruch auf diese Bestimmung oder auf die Rechtsfigur der positiven Vertragsverletzung gründet. Nach den Ausführungen unter II

46

- 22 -

kann der Beklagten und ihrem Rechtsvorgänger nicht als schuldhafte Pflichtverletzung, sei es aus dem Lizenzvertrag, sei es aus dem Gesetz, angelastet werden, daß sie den Vertrieb der lizenzierten Gegenstände im italienischen Vertragsgebiet durch die Firma G■■■■ nicht verhindert haben. Ein Schadensersatzanspruch läßt sich daher nach keiner Richtung rechtfertigen.

Die Revision der Klägerin mußte sonach mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückgewiesen werden.

Spreng	Claßen	Schneider	Bundesrichter Dr. Bruchhausen ist infolge Urlaubs verhin- dert zu unter- schreiben.	Ochmann
			Spreng	