

12

16

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

KostO §§ 24, 25; BRAGebO § 8 Abs. 2

Bei der Bestimmung des der Gebührenberechnung zugrunde zu legenden Gegenstandswertes für die Mitwirkung eines Rechtsanwalts am Abschluß eines Lizenzvertrages, durch den die Höhe der Lizenzgebühr von dem durch die Verwertung des Lizenzgegenstandes erzielten Umsatz abhängig gemacht ist, sind die Bestimmungen der §§ 24, 25 KostO nicht sinngemäß anzuwenden; der Gegenstandswert ist nach billigem Ermessen zu bestimmen (§ 8 Abs. 2 Satz 2 BRAGebO).

BGH, Urt. v. 8. Mai 1973 - X ZR 9/70 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

14

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 9/70

URTEIL

Verkündet am
8. Mai 1973
Schwingen,
Amtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Kaufmanns Anton V. [REDACTED] in Ha [REDACTED], Wa [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma W [REDACTED] Heiztechnik GmbH & Co in I [REDACTED],
B [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch die Firma W [REDACTED]
Heiztechnik GmbH, diese vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Karl K [REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und
Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. Mai 1973 durch die Richter Ballhaus, Dr. Bruchhausen, Ochmann, Bendler und Häußer

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 16. Dezember 1969 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Durch Vertrag vom 5. Februar 1965 erteilte der Kläger der Beklagten eine ausschließliche Lizenz an einer von ihm entwickelten Geschirrspülmaschine. Am Abschluß des Vertrages und an den vorausgegangenen Verhandlungen wirkte auf seiten des Klägers der Rechtsanwalt und Notar Dr. H. [REDACTED] aus Ha. [REDACTED] mit. In § 8 des Vertrages ist unter der Ziffer 810 folgendes bestimmt:

Dieser Vertrag wird in drei Exemplaren schriftlich ausgefertigt, von denen zwei eine Kopie der ersten sind.

Herr Dr. H. [REDACTED], Ha. [REDACTED], O. [REDACTED]straße [REDACTED], wird in seiner Eigenschaft als Notar das dritte Vertragsexemplar als Beleg aufbewahren. Die Kosten hierfür und für den Vertrag selbst trägt die Lizenznehmerin.



Dr. H[REDACTED] berechnete seine Honorarforderung gegen den Kläger auf 21.552,74 DM. Da dem Kläger diese Forderung zu hoch erschien, erbaten Dr. H[REDACTED] und er in einem gemeinsamen Schreiben vom 8. März 1967 von der Rechtsanwaltskammer in C[REDACTED] ein Schiedsgutachten, dem sie sich beide unterwarfen. Die Rechtsanwaltskammer in C[REDACTED] erstattete ein Gutachten dahin, daß die Honorarforderung Dr. H[REDACTED] nicht zu beanstanden sei.

Im Juni 1966 kündigte die Beklagte den Lizenzvertrag zum 31. Dezember 1966, ohne daß es zur Aufnahme der Produktion von Geschirrspülmaschinen gekommen war.

Der Kläger hat gegen die Beklagte vor dem Landgericht eine Schadensersatzforderung in Höhe von 20 000 DM geltend gemacht und außerdem die Zahlung der von Dr. H[REDACTED] erhobenen Honorarforderung an diesen verlangt.

Er hat beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, an ihn 20 000.- DM nebst 4 % Zinsen seit dem 11. August 1966 zu zahlen,
2. die Beklagte zu verurteilen, an Herrn Rechtsanwalt und Notar Dr. Ludwig H[REDACTED], Ha[REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED], 21.552,74 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 2. Januar 1968 zu zahlen, hilfsweise,
die Beklagte zu verurteilen, den Kläger von seiner gegenüber Herrn Rechtsanwalt und Notar Dr. Ludwig H[REDACTED], Ha[REDACTED], O[REDACTED]straße [REDACTED], bestehenden Verpflichtung zur Zahlung eines

Betrages in Höhe von 21.552,74 DM gemäß
§ 8 Ziffer 810 des zwischen den Parteien
geschlossenen Lizenzvertrages vom
5. Februar 1965 freizustellen,

hilfsweise,

die Beklagte zu verurteilen, an den Kläger
21.552,74 DM nebst 4 % Zinsen seit dem
2. Januar 1968 zu zahlen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Das Landgericht hat durch Teilurteil vom 23. April
1968 über die geltend gemachte Honorarforderung entschie-
den und dem Hauptantrag zu Ziffer 2 entsprochen.

Auf die Berufung der Beklagten hat das Oberlandes-
gericht das erstinstanzliche Urteil teilweise abgeändert
und die Beklagte unter Abweisung des weitergehenden Klage-
antrags verurteilt, an Dr. H. [REDACTED] 4 347,60 DM zu
zahlen.

Mit der zugelassenen Revision verfolgt der Kläger
den Klageantrag zu 2 in vollem Umfang weiter.

Die Beklagte erstrebt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe

Die Revision ist infolge Zulassung durch das Beru-
fungsgericht nach § 546 Abs. 1 ZPO zulässig.

I. 1. a) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, durch § 8 Ziffer 810 des Lizenzvertrages sei zwischen den Parteien hinsichtlich der durch die anwaltliche Mitwirkung Dr. H. [REDACTED] an dem Vertrage entstandenen Kosten eine Erfüllungsübernahme nach § 329 BGB vereinbart worden, auf Grund deren der Kläger von der Beklagten die Begleichung der Honorarforderung verlangen könne, soweit diese begründet sei. Dies sei jedoch nur in Höhe von 4.347,60 DM der Fall. Die Mehrforderung beruhe auf einer fehlerhaften Anwendung des § 8 BRAGebO. Zwar richte sich nach dieser Bestimmung der Gegenstandswert, nach dem der Gebührenanspruch zu bemessen sei, in nichtgerichtlichen Angelegenheiten in erster Linie nach den dort aufgeführten Bestimmungen der Kostenordnung, von denen hier die §§ 24 und 25 in Betracht zu ziehen seien. Für eine sinngemäße Anwendung dieser Bestimmungen sei aber für den vorliegenden Fall kein Raum, weil bei dem Lizenzvertrag der Parteien - anders als bei den dort aufgeführten Vertragstypen - die von der Beklagten zu erbringenden Leistungen der Höhe nach nicht festgelegt, sondern - mit Ausnahme einer einmaligen Zahlung von 30 000.- DM - vom Umsatz und damit von einer bei Vertragsschluß ungewissen Größe abhängig gemacht worden sei. Für die Bemessung des Wertes von Lizenzverträgen dieser Art könnten die genannten Bestimmungen der Kostenordnung, die auf Verträge mit festen, über einen bestimmten oder unbestimmten Zeitraum hin gleichen oder ungefähr gleichen periodischen Leistungen abgestellt seien, nicht herangezogen werden. Aus diesem Grunde sei der Gegenstandswert hier nach § 8 Abs. 2 Satz 2 BRAGebO nach billigem Ermessen zu bestimmen.

b) Diese Ausführungen greift die Revision mit der Begründung an, die Bestimmung des Gegenstandswertes dürfe nur dann nach billigem Ermessen erfolgen, wenn der Wert sich durch eine sinngemäße Anwendung der §§ 24, 25 KostO nicht ermitteln lasse. Das Berufungsgericht habe die Voraussetzungen hierfür bei Lizenzverträgen zu Unrecht nicht für gegeben erachtet. Es habe es nicht bei den oben wiedergegebenen Ausführungen über die solchen Verträgen anhaftenden Ungewißheiten bewenden lassen dürfen, sondern prüfen müssen, inwieweit der Vertrag, dessen Wert festgestellt werden soll, Merkmale aufweist, die eine entsprechende Anwendung einzelner für andere Vertragsarten geltender Vorschriften rechtfertigen. Im vorliegenden Fall sei es geboten gewesen, insbesondere § 25 Abs. 1 KostO anzuwenden, wonach der Wert eines Miet- oder Pachtrechtes sich nach dem Wert aller Leistungen während der ganzen Vertragszeit bemisst. Als Vertragszeit sei hier - in Übereinstimmung mit den landgerichtlichen Feststellungen - die Zeit vom Vertragsschluß, dem 5. Februar 1965, bis zum 8. März 1981, dem Ablauf des am 7. März 1963 angemeldeten Patents - zugrunde zu legen. Von ihr seien die Parteien ausgegangen. Innerhalb dieses Zeitraumes sei nach ihren Vorstellungen mit einem Umsatz von 3 000 Spülmaschinen in den ersten beiden Jahren und von je 10 000 Maschinen in den folgenden Jahren zu rechnen gewesen. Bei Zugrundelegung der nach den Umsätzen gestaffelt festgelegten Lizenzsätze und einer einmaligen Zahlung von 30 000.- DM habe der Wert des Vertrages unter sinngemäßer Anwendung von § 25 Abs. 1 KostO festgestellt werden können, wobei zu berücksichtigen sei, daß Dr. H. [REDACTED] seiner Gebühren-

forderung nur einen Jahresumsatz von je 7 500 Maschinen vom dritten Vertragsjahr an zugrunde gelegt habe.

2. Diesen Angriffen hält das angefochtene Urteil stand.

a) Eine Wertbestimmung nach billigem Ermessen kann nur erfolgen, wenn die durch § 8 BRAGebO in Bezug genommenen Bestimmungen der Kostenordnung sich als nicht anwendbar erweisen. Davon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es hat diese Bestimmungen im einzelnen auf ihre Eignung für die Feststellung des Gegenstandswertes von Lizenzverträgen der vorliegenden Art geprüft und dargelegt, aus welchen Gründen sie ihm hier nicht anwendbar erscheinen. Diese Ausführungen lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen.

b) Das gilt zunächst von den Darlegungen über die Rechtsnatur von Lizenzverträgen, die - je nach ihrer Ausgestaltung - zwar einzelne, für andere Vertragsarten typische Merkmale aufweisen können, in ihrer Gesamtheit sich aber keiner der in den §§ 24, 25 KostO aufgeführten Vertragstypen unterordnen lassen, sondern Verträge eigener und besonderer Art sind. Das entspricht allgemeiner Ansicht (vgl. u. a. Benkard, Patentgesetz 5. Aufl. § 9 Rdn. 38 mit weiteren Nachweisen).

c) Das Berufungsgericht hat ferner zutreffend ausgeführt, daß beim Abschluß eines Lizenzvertrages eine auch nur annähernd zuverlässige Voraussage über die Höhe der anfallenden Lizenzgebühren nicht möglich ist, wenn - wie das hier der Fall ist - die Leistungen

des Lizenznehmers ganz oder Überwiegend von den durch die Verwertung des Lizenzgegenstandes erzielten Umsätzen abhängig sind. Der wirtschaftliche Ertrag hängt in solchen Fällen von zahlreichen unvorhersehbaren und dem Einfluß der Vertragschließenden weitgehend entzogenen Umständen ab, so von der technischen Weiterentwicklung auf dem Gebiet der dem Vertrage zugrunde liegenden Erfindung, von der Frage der Erteilung eines Schutzrechtes auf diese oder der Rechtsbeständigkeit und des Schutzzumfanges eines bereits erteilten Schutzrechts und schließlich von der Entwicklung der Marktverhältnisse auf dem Wirtschaftsgebiet, auf dem die Erfindung verwertet werden soll. Im Hinblick auf diese Ungewisheiten sind Lizenzverträge für beide Vertragsparteile mit erheblichen Risiken behaftet, wie das in vergleichbarem Umfang weder bei wiederkehrenden Nutzungen oder Leistungen wie Renten oder rentenähnlichen Rechten (§ 24 KostO) noch bei Miet- oder Pachtverhältnissen (§ 25 Abs. 1 KostO) der Fall ist. Wenn die Revision in diesem Zusammenhang darauf hinweist, daß auch Miet- oder Pachtverträge auf der Basis des tatsächlich erzielten Umsatzes abgeschlossen würden, so ist dem entgegenzuhalten, daß Verträge dieser Art die Ausnahme und daher nicht den charakteristischen Fall des § 25 Abs. 1 KostO bilden. Diese Bestimmung ist vielmehr - ebenso wie die des § 24 KostO - auf solche Rechtsverhältnisse abgestellt, bei denen es sich um gleiche oder ungefähr gleiche Nutzungen oder Leistungen handelt, so daß sich wenigstens ein durchschnittlicher Jahreswert feststellen läßt (vgl. Korintenberg/Wenz/Ackermann/Lappe, Kostenordnung 7. Aufl. § 24 Anm. I 8; Beushausen/Küntzel/Kersten/Bühling, Kostenordnung 5. Aufl. § 39 Anm. 28).

Nur ein feststellbarer Jahreswert macht es möglich und sinnvoll, den Gesamtgegenstandswert durch Multiplikation mit einem "Vervielfältiger" zu ermitteln wie das die §§ 24 und 25 KostO vorsehen. Wo sich wegen der Unbestimmbarkeit der einzelnen periodischen Leistungen ein solcher Jahreswert nicht feststellen läßt, kommen diese Bestimmungen nicht zur Anwendung. Auch bei wiederkehrenden Leistungen wie auch bei Miet- oder Pachtverhältnissen mit unbestimmbaren Jahresleistungen ist vielmehr der Geschäftswert nach freiem Ermessen zu bestimmen (vgl. Korintenberg/Wenz/Ackermann/Lappe aaO § 24 Anm. I 8 und § 25 Anm. II), wie es das Berufungsgericht gemäß § 8 Abs. 2 Satz 2 BRAGebO auch für den hier vorliegenden Fall eines Lizenzvertrages für geboten erachtet hat.

d) Das Fehlen eines zur Ermittlung des durchschnittlichen Jahreswertes geeigneten objektiven Wertmaßstabes kann schließlich nicht durch den Hinweis der Revision auf die Ertragserwartungen ersetzt werden, von denen die Parteien bei Abschluß des Lizenzvertrages ausgegangen sein mögen. Es trifft zwar zu, daß als objektiver Wert der Wert anzusehen ist, für den der Rechtsanwalt auftragsgemäß tätig geworden ist. Das bedeutet aber nicht, daß für diesen Wert die - möglicherweise irrigen - Vorstellungen des Auftraggebers oder der Vertragsparteien bestimmend wären. Vielmehr ist bei der Feststellung des Gegenstandswertes vom objektiven Wert auszugehen, während die subjektiven Werteinschätzungen der Beteiligten außer Betracht bleiben müssen (vgl. Riedel/Corves/Susbauer, Bundesrechtsanwaltsgebührenordnung 2. Aufl. § 7 Anm. 5, 9; Beushausen/Küntzel/Kersten/Bühling, aaO § 18 Anm. 5).

3. Nach allem folgt der Senat dem Berufungsgericht darin, daß für die Bestimmung des der Berechnung der Anwaltsgebühr in nichtgerichtlichen Angelegenheiten zugrunde zu legenden Gegenstandswertes eines Lizenzvertrages, durch den die Höhe der Lizenzgebühr ganz oder überwiegend von dem durch die Verwertung des Lizenzgegenstandes erzielten Umsatz abhängig gemacht ist, die Bestimmungen der §§ 24 und 25 der Kostenordnung nicht sinngemäß angewendet werden können, sondern der Gegenstandswert nach billigem Ermessen zu bestimmen ist (§ 8 Abs. 2 Satz 2 BRAGebO).

4. a) Zu den Grundlagen für die nach seinem Ermessen vorgenommene Wertbestimmung hat das Berufungsgericht folgendes ausgeführt:

In Höhe einer einmaligen Zahlung von 30 000.- DM sei die Leistung der Beklagten im Verträge festgelegt. Der darüber hinausgehende Wert sei durch Schätzung zu ermitteln. Für eine solche lägen genügend tatsächliche Anhaltspunkte vor. Zu ermitteln sei der objektive Wert. Maßgeblicher Zeitpunkt für die Bewertung sei das Entstehen der Gebühr, nicht der Tag ihrer Fälligkeit.

Auszugehen sei einmal von den nach den Umsatzmengen gestaffelten Lizenzsätzen, die nach den Vorschlägen des Klägers zwischen 4 % und 2 % jährlich liegen sollten. Von Bedeutung sei weiter der Preis, nach dem sich die Lizenz errechnen sollte. Der Kläger sei bei den Verhandlungen von einem Nettoerlös von mindestens 1 000.- DM, die Beklagte von einem Verkaufswert von 800.- DM pro Spülmaschine ausgegangen. Im Hinblick auf

die geringfügige Differenz und darauf, daß eine genaue Feststellung der Preisentwicklung über einen längeren Zeitraum nicht möglich sei und insgesamt ohnehin nur eine Schätzung erfolgen könne, sei ein Preis zugrunde zu legen, der zwischen 800.- und 1 000.- DM liege.

Am schwierigsten sei die Schätzung der Umsatzmenge, mit der im Zeitpunkt der Verhandlungen bei objektiver Betrachtungsweise habe gerechnet werden können. Eine sichere Prognose sei in diesem Punkte nicht möglich. Weder habe sich vom damaligen Standpunkt aus ein durchschnittlicher Jahresumsatz noch der voraussichtliche Gesamtumsatz ermitteln lassen. Da es sich bei Geschirrspülmaschinen um eine Ware handle, für die - allgemein gesehen - wachsende Absatzchancen bestanden hätten, sei mit nicht unerheblichen Umsatzzahlen zu rechnen gewesen. Allerdings hätten die Parteien selbst mit Recht gewisse Anlaufschwierigkeiten in Rechnung gestellt. Nicht abzu- sehen sei gewesen, wie die technische Entwicklung ver- laufen und was künftig von Mitbewerbern auf den Markt gebracht werden würde. Eine rasche Weiterentwicklung auf dem jungen Gebiet der Spülmaschinentechnik und eine dadurch bedingte Minderung des Wertes der Schutzrechts- anmeldung des Klägers sei keineswegs auszuschließen gewesen. Von Bedeutung sei auch, daß Grundlage des Ver- trages nur eine ungeprüfte Patentanmeldung und ein Ge- brauchsmuster des Klägers gewesen seien, so daß das weitere Schicksal der Anmeldung und der Bestand des Gebrauchsmusters ungewiß gewesen seien. Schließlich sei auch die voraussichtliche Laufdauer des Vertrages und im Zusammenhang damit der Umstand zu berücksichtigen,

daß der Beklagten ein weitgehendes Kündigungsrecht eingeräumt worden sei, das die Fortsetzung des Vertrages praktisch in ihr Belieben gestellt habe.

Das Berufungsgericht hat es im Hinblick auf alle diese Umstände für angemessen erachtet, von Umsätzen auszugehen, die unter Berücksichtigung einer Anlaufzeit nach etwa 3 oder 4 Jahren ihren Höhepunkt erreicht hätten und danach mehr und mehr zurückgegangen wären. Bei objektiver Betrachtungsweise sei danach vom damaligen Standpunkt aus mit einem Absatz von insgesamt 12 000 bis 15 000 Spülmaschinen zu rechnen gewesen, die einen Umsatz von rund 12 000 000.- DM erbracht hätten. Daraus hat das Berufungsgericht unter Zugrundelegung eines knapp unter 4 % liegenden Lizenzsatzes eine Lizenzgebührensomme von etwa 450 000.- DM errechnet, zu der die vorgesehene Vorwegleistung von 30 000.- DM hinzuzurechnen sei. Daraus ergebe sich ein Gegenstandswert von 480 000.- DM. Daß dieser Betrag eher an der oberen Bewertungsgrenze liege, ergebe die Erwägung, daß der Kläger im Falle eines Verkaufs seiner Erfindung kaum einen höheren Preis erzielt haben würde.

b) Diese Ausführungen des Berufungsgerichts beanstandet die Revision in erster Linie damit, es sei nicht gerechtfertigt, von einer Entwicklung auszugehen, bei der die Umsätze unter Berücksichtigung einer Anlaufzeit nach 3 oder 4 Jahren ihren Höhepunkt erreicht hätten und dann mehr und mehr zurückgegangen wären. Inwiefern ein solcher Verlauf des Vertragsverhältnisses im Zeitpunkt des Abschlusses hätte erkennbar sein sollen, sei nicht ersichtlich. Auch sei es unbillig, der Bemessung

des Gegenstandswertes einen Absatz von insgesamt nur 12 000 oder 15 000 Maschinen zugrunde zu legen. Dem Kläger hätten nach dem Vertrage Beträge von jährlich weit mehr als 100 000.- DM zufließen sollen; schon beim Verkauf von jährlich nur 7 500 Maschinen wären für ihn Lizenzgebühren von 225 000.- DM entstanden.

5. Dieses Vorbringen der Revision greift nicht durch. Wie oben zu 2. und 3. dargelegt, hatte das Berufungsgericht den für die Berechnung der Anwaltsgebühr zugrunde zu legenden Gegenstandswert unter Anlegung eines objektiven Maßstabes nach billigem Ermessen zu bestimmen. Die Erwägungen, aus denen das Berufungsgericht zu der getroffenen Bestimmung gelangt ist, lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen. Das Berufungsgericht war sich seiner Verpflichtung, den Gegenstandswert im Wege einer Ermessensentschädigung zu bestimmen, bewußt und hat dies in der Begründung seiner Entscheidung zum Ausdruck gebracht (Seite 18). Es liegen auch keine Anhaltspunkte für eine unsachgemäße Ausübung des Ermessens vor. Vielmehr hat das Berufungsgericht seine Wertbestimmung unter Heranziehung aller Umstände, die für die Bemessung des Wertes des Lizenzvertrages von Bedeutung sein konnten, getroffen. Es ist von den im Vertrage vereinbarten Lizenzsätzen und dem von den Parteien in Aussicht genommenen Stückpreis für eine Geschirrspülmaschine ausgegangen. Da es keine Erfahrungen über die bei der Verwertung technischer Neuentwicklungen zu erwartenden Umsätze gibt, durfte das Berufungsgericht gemäß § 287 Abs. 2 ZPO eine Schätzung vornehmen. Bei dieser Schätzung hat es alle maßgeblichen - oben unter 4 a) wiedergegebenen - Gesichtspunkte erörtert und gewürdigt. Die Revision hat

nicht geltend gemacht, daß dabei wesentliche Umstände übersehen worden wären.

Ob der eine oder andere der vom Berufungsgericht für die Wertermittlung herangezogenen Umstände anders hätte beurteilt werden können als das Berufungsgericht es getan hat, worauf die Rügen der Revision abzielen, unterliegt nicht der Nachprüfung durch das Revisionsgericht. Denn die im Rahmen einer Ermessensentscheidung vorzunehmende Schätzung liegt auf tatsächlichem Gebiet und ist daher für das Revisionsgericht bindend (so für die Schätzung eines Schadens nach § 287 ZPO; Stein/Jonas, ZPO 19. Aufl. § 287 Anm. IIIB 3b bb; vgl. auch Baumbach/Lauterbach, ZPO 31. Aufl. § 287 Anm. 3 A).

II. Nach allem war die Revision des Klägers zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Ballhaus

Bruchhausen

Ochmann

Bendler

Häuser