

# TE OGH 1987/5/12 20b693/86

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 12.05.1987

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Scheiderbauer als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Kralik, Dr. Melber, Dr. Kropfitsch und Dr. Huber als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Berthold S\*\*\*, derzeit ohne Beruf, 1110 Wien, Mitterweg 14/15, vertreten durch Dr. Gerhard Stetina, Rechtsanwalt in Wien als Verfahrenshelfer, wider die beklagte Partei prot. Firma K\*\*\* & S\*\*\*, Inhaber Heinz K\*\*\*, Erzeugung und Vertrieb von Lehrmitteln, D-8831 Markt Berolzheim, Wettelsheimerstraße 18, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Andreas Puletz, Dr. Franz Stadler, Rechtsanwälte in Wien, wegen S 1,750.000,-- s.A, infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 8.Juli 1986, GZ 1 R 103/86-31, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 24.März 1986, GZ 14 Cg 136/83-26, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Der Kläger ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 20.768,40 (darin S 1.800,-- Barauslagen und S 1.724,40 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Der Kläger forderte von der Beklagten S 1,750.000 s.A als Konventionalstrafe, weil die Beklagte den am 1.9.1978 zwischen den Streitteilen geschlossenen Lizenzvertrag verletzt habe. Die Beklagte habe die Lizenzgebühren weder vereinbarungsgemäß abgerechnet noch bezahlt, obwohl sie weiterhin die Produkte des Klägers verkauft habe und nach wie vor die Lehrmittel des Klägers in der Bundesrepublik Deutschland und in Österreich verkaufe.

Die Beklagte wendete im wesentlichen ein, der - am 27.Mai 1982 wegen vertragswidrigen Verhaltens und Zahlungsunfähigkeit des Klägers aufgekündigte - Lizenzvertrag sei hinsichtlich der Verrechnung der Lizenzgebühren mit der Zusatzvereinbarung Beilage 3 dahin abgeändert worden, daß die (dem Kläger zustehenden) Lizenzgebühren mit Gutschriften (vom Kaufpreis) der darauffolgenden Lieferung in Abzug gebracht werden. Der Kläger sei mit der Bezahlung der in seinem Auftrag produzierten Lehrmittel immer mehr in Verzug geraten, sodaß der Saldo zugunsten der Beklagten bis inclusive Fälligkeit 25.März 1982 bereits auf 143.199,95 DM, zur Fälligkeit 11. Juni 1982 bereits auf 224.417,33 DM angewachsen sei. Bei den Forderungen der Beklagten handle es sich durchwegs um Forderungen aus Wechseln, die mangels Zahlung protestiert worden seien. Ein Vertragsverstoß der Beklagten liege nicht vor; der Rechtsvertreter der Beklagten habe schon mit Schreiben vom 16.März 1982 (Beilage 5) unter Hinweis auf den Zahlungsrückstand den unter Gutschrift der Lizenzgebühr errechneten Saldo von 273.972,65 DM eingemahnt. Trotz dieser Mahnung habe der Kläger nur eine Teilzahlung geleistet, weshalb die Beklagte in der Folge beide Verträge

aufgekündigt habe. Die Beklagte treffe an der Nicht- oder Schlechterfüllung kein Verschulden und sie rufe "vorsorglich" das richterliche Mäßigungsrecht (§ 1336 Abs 2 ABGB) an. Der Kläger sei nicht sachlegitimiert, weil der Geschäftsbetrieb der Einzelfirma Berthold S\*\*\* mit Gründung der "S\*\*\* Gesellschaft mbH" im Jahre 1979 faktisch an diese veräußert worden sei. Compensando eingewendet würden zwei Gegenforderungen, nämlich die fällige Forderung der Beklagten gegen den Kläger per 14. November 1983 von 246.324,21 DM = 1,737.250,75 S und von 450.000 DM aus verwirkter Konventionalstrafe, weil der Kläger der Firma B\*\*\* Gesellschaft mbH & Co im Jahre 1980 Aufträge zur Herstellung von Landkarten etc erteilt und damit in das Alleinherstellungsrecht der Beklagten eingegriffen und an Dritte, namentlich die Firma "S\*\*\* Gesellschaft mbH", Lehrgeräte verkauft habe.

Der Kläger repliziert im wesentlichen, daß die Beklagte immer wesentlich mehr Ware geliefert als er bestellt habe; die letzte Warenlieferung sei 1979 erfolgt, weshalb der Saldo zum 11. Juni 1982 nicht auf 224.417,33 DM habe anwachsen können. Der Kläger habe Wechsel nur aus reiner Gefälligkeit gegenüber Heinz K\*\*\* akzeptiert, dies habe mit der Geschäftsbeziehung nichts zu tun gehabt. Warenlieferungen der Beklagten seien ab 1980 an die Gesellschaft mbH gegangen. Die Lizenzgebühren für 1980 seien gleich zur Abdeckung der Warenlieferung an den Kläger verwendet worden, seit 1981 habe er nichts mehr bekommen, weder bar noch als Abdeckung der Warenlieferungen. Vor Ende 1978 entstandene Forderungen der Beklagten seien verjährt. Der Kläger habe nur über Ersuchen von Heinz K\*\*\* Wechsel akzeptiert, um diesem eine Finanzierung zu ermöglichen. Allen akzeptierten Wechseln lägen Warenlieferungen zugrunde, es sei aber ausdrücklich ausgeschlossen worden, daß dem Kläger für diese aus Gefälligkeit erfolgte Wechselannahme irgendeine Belastung durch Zinsen oder Bankspesen erwachse. Dem Kläger sei zugesichert worden, daß ihm als Prolongationswechseln jedenfalls keine Spesen entstehen.

Das Erstgericht wies das Klagebegehren ab, wobei es im wesentlichen von folgenden Feststellungen ausging: Der vom Handelsgericht Wien am 14. Jänner 1982 zu AZ S 7/82 über das Vermögen der prot. Firma "S\*\*\* Lehrmittelverlag Gesellschaft m.b.H." in Wien und Mannersdorf, deren Gesellschafter und alleiniger Geschäftsführer der Kläger war, eröffnete Konkurs wurde am 7. August 1985 gemäß § 166 Abs 2 KO aufgehoben.

Außer Streit steht, daß die Lizenzgebühren bis Ende 1980 zwischen den Streitteilen abgerechnet wurden.

Die Streitteile schlossen am 25. Jänner 1977 den Alleinvertriebs- und Alleinherstellungsvertrag Beilage ./1, wonach der Beklagten das alleinige Herstellungsrecht für Neuerscheinungen des Klägers (im wesentlichen von ihm entwickelte Lehrbehelfe) eingeräumt war, sie jedoch diese Produkte weder selbst vertreiben noch an Dritte liefern durfte. Ergänzt wurde dieser Vertrag am 1. September 1978 durch den Lizenzvertrag Beilage ./2, wonach die Beklagte als Lizenznehmerin die Produkte des Klägers gegen Bezahlung bestimmter Lizenzgebühren in Europa vertreibt. Davon unberührt blieb das Alleinvertriebsrecht des Klägers für Österreich. Die Verrechnung der Lizenzgebühren hatte jeweils am 31. März, 30. Juni, 30. September und 31. Dezember zu erfolgen. Unter Punkt 6.) war vereinbart: "Bei Zuwiderhandeln wird eine Konventionalstrafe von DM 250.000,-- oder 1,750.000,-- ö. Schilling ausgesetzt". Eine am selben Tag getroffene Zusatzvereinbarung, Beilage ./3, lautet: "Der Lizenzgebührenbetrag der Firma K\*\*\* & S\*\*\* wird mit einer Gutschrift der darauffolgenden Lieferung in Abzug gebracht." Die Beklagte kündigte mit Schreiben vom 30. März 1982, Beilage ./6 den Alleinvertriebs- und Alleinherstellungsvertrag wegen vertragswidrigen Verhaltens des Klägers (Herstellung von Waren) fristlos und mit Schreiben vom 27. Mai 1982, Beilage ./7 den Lizenzvertrag "außerordentlich" wegen Zahlungsunfähigkeit des Klägers. Die Geschäftsbeziehung der Streitteile dauerte bis 1982, wobei in dieser Zeit von einigen Vertragspunkten einvernehmlich abgewichen wurde. So konnte der Kläger seinen Verbindlichkeiten gegenüber der Beklagten nicht nachkommen und akzeptierte deshalb von der Beklagten ausgestellte Wechsel, weiters wurde die Verrechnung der Lizenzgebühren nicht zu den vertraglich vorgesehenen Terminen, sondern gelegentlich eines Aufenthalts von Heinz K\*\*\* in Österreich vorgenommen. 1980 wurde die Abrechnung der Lizenzgebühren bis zur Besserung der finanziellen Lage des Klägers einvernehmlich ausgesetzt, die nächste Abrechnung erfolgte im Februar 1981 und zwar für 1980. Die letzte Abrechnung erfolgte am 30. Juni 1982. Danach verkaufte oder produzierte die Beklagte keine Lizenzartikel mehr.

Zur Rechtsfrage vertrat das Erstgericht die Auffassung, daß der Kläger klagslegitimiert sei, weil das zwischen ihm und der Beklagten bestehende Vertragsverhältnis durch die spätere Gesellschaftsgründung des Klägers nicht berührt worden sei. Eine Vertragsübernahme sei nicht behauptet worden und hätte auch der Mitwirkung aller Teile bedurft; aus der Nichteinhaltung der Termine zur Abrechnung der Lizenzgebühren könne eine Verpflichtung der Beklagten zur Zahlung der Konventionalstrafe nach Punkt 6.) des Lizenzvertrages schon deshalb nicht abgeleitet werden, weil der Vertrag diesbezüglich einvernehmlich abgeändert worden sei. Es sei auch fraglich, ob die allgemein formulierte

Konventional-Strafvereinbarung ("bei Zuwiderhandeln") nach der Parteienabsicht und allenfalls ergänzender Vertragsauslegung die Einhaltung der Verrechnungstermine umfaßt habe. Einen Beweis für den angeblich vertragswidrigen Verkauf von Lizenzprodukten durch die Beklagte habe der beweispflichtige Kläger nicht erbringen können. Die Berufung des Klägers blieb erfolglos. Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als unbedenklich und billigte auch die rechtliche Beurteilung der ersten Instanz. Gegen das Urteil des Berufungsgerichtes wendet sich die Revision des Klägers aus dem Anfechtungsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung mit dem Antrag auf Abänderung im Sinne der Klagsstattgebung; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt. Die Beklagte beantragt in ihrer Revisionsbeantwortung, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Der Kläger führt in seinem Rechtsmittel aus, selbst wenn man der Annahme des Berufungsgerichtes folgen würde, daß die im Lizenzvertrag vom 1.9.1978 unter Punkt 2) festgelegten Termine für die Abrechnung der Lizenzgebühren einvernehmlich oder zumindest schlüssig geändert worden seien, ergebe sich aus dem gesamten Verfahrensergebnis nicht, daß die Verpflichtung der Beklagten zur Abrechnung der Lizenzgebühren überhaupt weggefallen sei. Gehe man aber davon aus, daß die Verpflichtung zur Abrechnung der Lizenzgebühren weiterhin aufrecht bestehe - wobei es nicht relevant sei, ob eine derartige Abrechnung einen Saldo zu Gunsten des Klägers erbracht hätte oder nicht - dann habe die Beklagte dieser Verpflichtung nicht entsprochen. Daß diese Abrechnungspflicht aber bestanden habe, ergebe sich auch aus dem Verhalten der Beklagten selbst, die ja eine solche Abrechnung zum 30.6.1982 erstellt, diese Abrechnung aber dem Kläger nicht übermittelt habe. Dadurch habe aber die Beklagte ihrer Abrechnungspflicht im Sinne des Lizenzvertrages nicht entsprochen und damit die bedungene Konventionalstrafe verwirkt, wobei die Unterlassung der Abrechnung der angefallenen Lizenzgebühren - mögen diese nach Ansicht der Beklagten gegen eine von ihr behauptete Forderung aufzurechnen gewesen sein oder nicht - ein Verschulden der Beklagten darstelle.

Diesen Ausführungen kann nicht gefolgt werden.

Die Vertrags- oder Konventionalstrafe ist eine Leistung, die der Schuldner dem Gläubiger für den Fall der Nichterfüllung oder der nicht gehörigen Erfüllung verspricht. Sie hat den Zweck, Nachteile auszugleichen, die dem Gläubiger aus der Vertragsverletzung entstehen können. Die Vertragsstrafe ist somit pauschalierter Schadenersatz, der an die Stelle des Schadenersatzes wegen Nichterfüllung oder Schlechterfüllung tritt (Koziol-Welser, Grundriß 6 I 167; EvBl 1979/170; RZ 1976/90). Wurde eine Konventionalstrafe nicht ausdrücklich auch für den Fall unverschuldeter Nichterfüllung oder Schlechterfüllung vereinbart - was im vorliegenden Fall vom Kläger nicht behauptet wurde und wofür sich nach der Aktenlage auch keine Anhaltspunkte ergeben -, ist sie nur bei Verschulden des Leistungspflichtigen an der Nicht- oder Schlechterfüllung zu zahlen; mangelndes Verschulden hat derjenige zu behaupten und zu beweisen, der nicht oder schlecht erfüllt hat (vgl SZ 54/4 ua).

Der Kläger leitet in der Revision seinen Anspruch auf Bezahlung der Konventionalstrafe aus einer angeblichen Verletzung der sich aus dem Lizenzvertrag ergebenden Verpflichtungen der Beklagten zur Abrechnung der Lizenzgebühren ab. Nach Punkt 2. des Lizenzvertrages hätte die Verrechnung der Lizenzgebühren jeweils am 31.3., 30.6., 30.9. und 31.12. des jeweiligen Jahres zu erfolgen gehabt. Nach den vom Berufungsgericht übernommenen Feststellungen des Erstgerichtes dauerte die geschäftliche Beziehung der Streitparteien bis zum Jahre 1982, wobei in dieser Zeit von einigen Vertragspunkten einvernehmlich abgewichen wurde. So konnte der Kläger seinen Verbindlichkeiten gegenüber der Beklagten nicht nachkommen und akzeptierte deshalb von der Beklagten ausgestellte Wechsel, weiters wurde die Verrechnung der Lizenzgebühren nicht zu den vertraglich vorgesehenen Terminen, sondern gelegentlich eines Aufenthaltes von Heinz K\*\*\* in Österreich vorgenommen. 1980 wurde die Abrechnung der Lizenzgebühren bis zur Besserung der finanziellen Lage des Klägers einvernehmlich ausgesetzt, die nächste Abrechnung erfolgte im Februar 1981, und zwar für 1980. Die letzte Abrechnung erfolgte am 30. Juni 1982. Danach verkaufte oder produzierte die Beklagte keine Lizenzartikel mehr. Aus diesen Feststellungen hat das Berufungsgericht zutreffend gefolgert, daß die Streitparteien einvernehmlich den Punkt 2. des Lizenzvertrages dahin abgeändert haben, daß die Abrechnung der Lizenzgebühren nicht zu den ursprünglich vorgesehenen Terminen, sondern in anderer Weise erfolgen und diesen Terminen daher keine Bedeutung mehr zukommen sollte. Aus der Nichteinhaltung der ursprünglich vorgesehenen Abrechnungstermine kann der Kläger somit keine Verletzung der Vertragspflichten durch die Beklagte ableiten. Nach den Feststellungen erfolgte die Abrechnung der Lizenzgebühren anlässlich eines Aufenthaltes des Heinz K\*\*\* in

Österreich, die Abrechnung für das Jahr 1980 erfolgte im Februar 1981, die letzte Abrechnung nach Kündigung der Verträge am 30.6.1982. Soweit das Revisionsvorbringen von diesen Feststellungen abweicht, entbehrt die Rechtsrüge der gesetzmäßigen Darstellung. Ausgehend von den für das Revisionsgericht bindenden Feststellungen der Tatsacheninstanzen kann aber der Beklagten eine Verletzung ihrer Vertragspflichten nicht angelastet werden, sodaß schon aus diesem Grunde in der Auffassung des Berufungsgerichtes, daß dem Klagsanspruch die Berechtigung abzusprechen war, keine unrichtige rechtliche Beurteilung erblickt werden kann.

Der Revision war daher ein Erfolg zu versagen.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 41 und 50 ZPO.

#### **Anmerkung**

E10900

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1987:0020OB00693.86.0512.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19870512\_OGH0002\_0020OB00693\_8600000\_000

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2024 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)