

# TE OGH 1989/4/26 1Ob537/89

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 26.04.1989

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Schragel als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Schubert, Dr. Hofmann, Dr. Schlosser und Dr. Graf als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei H\*\*\* Gesellschaft mbH, Oldenburg, Bloherfeldstraße 254-276, Bundesrepublik Deutschland, vertreten durch Dr. Josef Riedmann, Rechtsanwalt in Feldkirch, wider die beklagte Partei S\*\*\* Bauelemente Produktions- und Handelsgesellschaft mbH, Hard, Oberer Achdamm 6, vertreten durch Dr. Eugen Amann, Rechtsanwalt in Bregenz, wegen DM 57.500,-- s.A. infolge Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Innsbruck als Berufungsgerichtes vom 25. November 1988, GZ 4 R 247/88-27, womit infolge Berufung der beklagten Partei das Urteil des Landesgerichtes Feldkirch vom 20. Mai 1988, GZ 4 Cg 172/87-22, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei ist schuldig, der klagenden Partei die mit S 14.841,-- bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin S 2.473,50 Umsatzsteuer) binnen 14 Tagen bei Exekution zu bezahlen.

## Text

### Entscheidungsgründe:

Hans S\*\*\* nahm 1960 unter der protokollierten Firma Hans S\*\*\* den Betrieb eines Handelsgewerbes auf. 1986 wurde die beklagte Partei als Gesellschaft mit beschränkter Haftung gegründet. Mit Schreiben vom 6. Oktober 1986 teilte die beklagte Partei u.a. auch der klagenden Partei mit, die neue Firmenbezeichnung laute "S\*\*\* Bauelemente Produktions- und Handelsgesellschaft mbH". Bei der Gründung der beklagten Partei wurde das Unternehmen der Firma Hans S\*\*\* in die beklagte Gesellschaft eingebracht. Hans S\*\*\* ist Geschäftsführer und Gesellschafter der beklagten Partei. Die Rechte und Pflichten der Firma Hans S\*\*\* sind auf die beklagte Partei übergegangen; ebenso wurden sämtliche Arbeitnehmer der Firma Hans S\*\*\* bei der beklagten Partei ohne Änderung der Dienstverträge weiterbeschäftigt.

Die K\*\*\* & V\*\*\* KG wurde am 1. April 1959 gegründet und war im Handelsregister des Amtsgerichtes Oldenburg registriert. Am 8. September 1977 wurde die Firma in A\*\*\* AG & Co KG geändert. 1978 wurden verschiedene Unternehmen der H\*\*\*-Firmengruppe an die I\*\*\* Gesellschaft für Beteiligungen Gesellschaft mbH verkauft, welche die deutsche Holding der "British-American-Tobacco" ist. Ende 1979 wurden die Anteile an der A\*\*\* AG & Co KG zur Gänze an die I\*\*\* Gesellschaft für Beteiligungen Gesellschaft mbH verkauft, welche die A\*\*\* AG & Co KG mit allen Rechten und Pflichten übernahm. Auf Grund des Gesellschaftsvertrages vom 27. Juni 1980 wurde die A\*\*\* AG & Co KG unter Auflösung dieser Gesellschaft und Löschung der Firma in die neue errichtete A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH umgewandelt. Am 23. Dezember 1980 wurde deren Firma in H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH und am 21. Juni 1983 in

A\*\*\* Verwaltungsgesellschaft mbH geändert. Am 13. August 1985 schlossen die A\*\*\* Verwaltungs-Gesellschaft mbH und die klagende Partei einen Verschmelzungsvertrag, mit welchem die A\*\*\* Verwaltungsgesellschaft mbH ihr Vermögen als Ganzes mit allen Rechten und Pflichten auf die klagende Partei übertrug. Hans S\*\*\* schloß nach verschiedenen Gesprächen mit Günther V\*\*\* am 1. August 1960 einen Lizenzvertrag über A\*\*\*-Türen, mit dem sich der Lizenzgeber verpflichtete, für die Vertragsdauer innerhalb Österreichs A\*\*\*-Türen nur über den Lizenznehmer bzw. nur durch dessen Vermittlung auszuliefern. Direkt beim Lizenzgeber eingehende Anfragen sollten dem Lizenznehmer übermittelt und der Anfragende an den Lizenznehmer verwiesen werden, soweit nicht ausdrücklich etwas anderes vereinbart werden sollte. Im Laufe der Zeit entwickelte die K\*\*\* & V\*\*\* KG andere Produkte, so etwa mobile Trennwände und Trennvorhänge für Turnhallen. Am 16. April 1970 schlossen die K\*\*\* & V\*\*\* KG und die Firma Hans S\*\*\* zwei Lizenzverträge ab.

Mit dem Planacord-Lizenzvertrag (Beilage A) erwarb die Firma Hans S\*\*\* als Lizenznehmerin für die Dauer der Gültigkeit dieses Vertrages das Recht zur Benutzung des Warenzeichens "Planacord", aller der K\*\*\* & V\*\*\* KG zustehenden Rechte an Warenzeichen und an der Konstruktion, aller bei dieser vorhandenen Fertigungszeichnungen, Produktionstabellen und des Know-how zur Herstellung von Planacord-Trennwänden sowie die Kenntnis und das Nutzungsrecht an allen weiteren K\*\*\* & V\*\*\*-Entwicklungen auf diesem Gebiet. Räumlicher Geltungsbereich war das gesamte Gebiet von Österreich. Der Vertrag wurde für die Dauer von fünf Jahren abgeschlossen; danach sollte er jeweils zum Jahresende unter Einhaltung einer Kündigungsfrist von sechs Monaten gekündigt werden können. Im Punkt 4 sind die Pflichten des Lizenzgebers, im Punkt 5 jene des Lizenznehmers umschrieben, nach Punkt 7 ist österreichisches Recht anzuwenden.

Die klagende Partei begehrte die Verurteilung der beklagten Partei 1.) zur Rechnungslegung über den Fakturenumsumsatz der Produkte "Planacord" und "Trennvorhänge" für die Jahre 1984 bis 1986 sowie

2.) zur Zahlung von 5 % des sich aus der Rechnungslegung ergebenden Betrages samt 5 % Zinsen seit Fälligkeit, zumindest aber den Schillinggegenwert von DM 57.500 samt 5 % Zinsen ab Fälligkeit. Sie sei die Rechtsnachfolgerin der K\*\*\* & V\*\*\* KG. Ab 1983 habe die beklagte Partei aus keinem Vertrag Lizenzgebühren abgerechnet, sondern lediglich die Mindestlizenzzgebühren für Planacord für die Zeit bis 30. Juni 1984 und für den Trennvorhänge-Lizenzvertrag für die Zeit bis 30. Juni 1985 bezahlt.

Die beklagte Partei wendete sowohl den Mangel der aktiven als auch der passiven Klagelegitimation ein. 1986 sei nicht bloß der Firmenwortlaut der beklagten Partei geändert, sondern eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung neu gegründet worden. Eine Haftung der beklagten Partei aus der Übernahme eines Vermögens oder Unternehmens sei zu verneinen. Die klagende Partei sei mangels Gesamtrechtsnachfolge nicht zur Klage legitimiert; sie habe die Lizenzverträge auch nicht übernommen. Über eine solche Vertragsübernahme sei zwischen der klagenden Partei und der Firma H\*\*\* S\*\*\* zwar verhandelt, aber keine Einigung erzielt worden. Diese habe lediglich Bauteile für Mobilwände und Trennvorhänge bezogen. Bis 1983 habe sie Lizenzgebühren für Trennwände zwar bezahlt, jedoch nur in der Erwartung, daß eine Einigung zustandekommen werde, sowie in der rechtsirrigen und durch Drohungen der A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH geförderten Befürchtung, im Falle der Vertragsübernahme für die Dauer von fünf Jahren einem Produktionsverbot zu unterliegen und den Betrieb einzstellen zu müssen. Diese Zahlungen könnten nicht als konkludente Vertragsübernahme ohne den stets geltend gemachten Gebietsschutz gedeutet werden. Da über diesen Gebietsschutz keine Einigung mit den Rechtsnachfolgern der K\*\*\* & V\*\*\* KG erzielt worden sei, sei auch in der Frage der Vertragsübernahme keine Einigung, die übrigens der Schriftform bedurfte hätte, erfolgt. Die beklagte Partei sei deshalb sogar zur Rückforderung ihrer Leistungen berechtigt. Dadurch, daß auch die klagende Partei die Verträge nicht erfüllt habe, habe sie unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß sich auch sie an die Lizenzverträge nicht gebunden fühle. So habe die klagende Partei die Produktion von Planacord bereits 1982 auslaufen lassen, so daß ab dem folgenden Jahr keine Bauteile mehr zur Verfügung gestanden seien. Für den Fall, daß eine Vertragsübernahme doch zustandegekommen sein sollte, werde gegen die Lizenzgebührenforderung die Einrede des nicht erfüllten Vertrages erhoben. Die Firma Hans S\*\*\* habe schon 1980 keine Trennvorhänge nach dem System des Lizenzvertrages mehr hergestellt, weil sich das Produkt auf dem Markt als zu teuer erwiesen habe. Zwischen der klagenden Partei und der Firma Hans S\*\*\* sei im Mai 1981 eine Vereinbarung zustandegekommen, wonach diese in Österreich exclusiv Trennvorhänge des Systems "Multiroll" erzeugen und vertreiben und hiefür 5 % aus den Nettorechnungsbeträgen abzüglich der Wareneinkäufe bei der klagenden Partei zahlen sollte. Diese Lizenzgebühren seien bis 1984 bezahlt worden, bis bekannt geworden sei, daß die Lizenznehmerin von der Lizenzgeberin in Österreich vertragswidrig

konkurrenzieren werde. Vorsichtshalber wende die beklagte Partei deshalb eine Schadenersatzforderung von S 1,5 Mio. zur Aufrechnung ein. Das Konkurrenzverbot des Lizenzgebers ergebe sich schon aus dem Zweck der Verträge angesichts der dort festgelegten umfassenden Informationspflicht durch den Lizenznehmer. Die Exklusivität sei zudem bei Vertragsabschluß als selbstverständlich vorausgesetzt worden. Dem Lizenznehmer seien Aufträge von S 20 bis 30 Mio. entgangen; bei einem Rohgewinn von 10 % abzüglich der Lizenzgebühr betrage der Gewinnentgang daher S 1 bis 1,5 Mio.

Die klagende Partei replizierte darauf, die Streitteile seien Rechtsnachfolger der Lizenzvertragsparteien. Sie hätten sich außerdem den Verträgen von 1960 bzw. 1970 ausdrücklich bzw. konkludent unterworfen. Die Firma Hans S\*\*\* habe sich der Vertragsbindung konkludent durch Zahlung der Lizenzgebühren unterstellt; mit Schreiben vom 6. Oktober 1986 habe die Firma Hans S\*\*\* ausdrücklich auf die Änderung der Firmenbezeichnung hingewiesen und damit schlüssig den Übergang der Rechte und Pflichten auf die beklagte Partei erklärt. Exklusivität sei nie vereinbart worden. Mündliche Vereinbarungen könnten im Hinblick auf das Schriftlichkeitsgebot der Verträge von 1970 auch nicht wirksam sein. Die klagende Partei habe auch nie gegen eine Exklusivität verstößen; von ihr in Österreich verkauft Produkte seien nicht von den Verträgen erfaßt.

Das Erstgericht hat ausgesprochen, daß die eingeklagte Forderung mit dem Schillinggegenwert von DM 57.500,-- samt 5 % Zinsen seit 17. April 1987 zu Recht und die Gegenforderung der beklagten Partei nicht zu Recht bestehe, dem Klagebegehren mit dem Schillinggegenwert von DM 57.500 samt 5 % Zinsen seit 17. April 1987 stattgegeben und das Rechnungslegungssowie das Zahlungsmehrbegehren abgewiesen. Es stellte fest:

Sowohl Hans S\*\*\* als Geschäftsführer der beklagten Partei als auch die Organe der klagenden Partei seien bei ihren Besprechungen davon ausgegangen, daß die Rechte und Pflichten der K\*\*\* & V\*\*\* KG schließlich auf die klagende Partei übergegangen seien. In beiden Lizenzverträgen aus dem Jahre 1970 sei eine Lizenzgebühr von 5 % des Fakturenumsatzes excl. Montage, mindestens jedoch eine Gebühr von jährlich DM 20.000 (Planacord) bzw. DM 5.000 (Trennvhänge) festgelegt worden. In beiden Lizenzverträgen aus dem Jahre 1970 sei im Gegensatz zum Lizenzvertrag aus dem Jahre 1960 keine Rede von einer Exklusivität gewesen. Hans S\*\*\* sei bei Unterfertigung beider Verträge allerdings davon ausgegangen, daß ihm auch für sie Exklusivität zugestanden worden sei. Ausdrücklich sei bei Abschluß der Verträge über Exklusivität nicht geredet worden. Die K\*\*\* & V\*\*\* KG habe die Exklusivität in diese Verträge nicht aufnehmen, sondern sich die Möglichkeit, andere Abnehmer in Österreich zu beliefern, offen halten wollen. Die K\*\*\* & V\*\*\* KG (bzw. A\*\*\* AG & Co KG) habe mobile Trennwände und Trennvhänge bis zum Jahre 1980 nur an die Firma Hans S\*\*\* geliefert und damit die Exklusivität zu deren Gunsten bis dahin tatsächlich gewahrt. Nach dem Verkauf der Anteile an der A\*\*\* & Co KG (1979 bzw. 1980) hätten weder unter den Kaufvertragspartnern noch zwischen Hans S\*\*\* und den Vertretern der Käufergruppe Gespräche über die Lizenzverträge stattgefunden. Erst einige Zeit nach der Gründung der A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH bzw. H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH sei deren damaliger Geschäftsführer Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* auf die Lizenzverträge aufmerksam geworden und habe sich mit diesen und den Lizenznehmern befaßt. Für die Käuferin sei besonders das große Lizenznehmernetz der A\*\*\* AG & Co KG wichtig gewesen. Die H\*\*\*-Gruppe habe damals ausschließlich Lizenzverträge mit Exklusivität abgeschlossen gehabt. Nach Verschmelzung der beiden Firmengruppen A\*\*\* und H\*\*\* sei es insofern zu Schwierigkeiten gekommen, als es in bestimmten Ländern sowohl A\*\*\*- als auch H\*\*\*-Lizenznehmer gab. Die Firmengruppe H\*\*\* sei seinerzeit direkter Konkurrent der A\*\*\*-Gruppe gewesen. Die H\*\*\*-Gruppe habe Trennvhänge nach dem System "Multiroll" erzeugt, das sich als System mit Gurten kostengünstiger als die A\*\*\*-Trennvhänge erwiesen habe. Außerdem habe die H\*\*\*-Gruppe Mobilwände nach dem Typ "Variflex" produziert, wogegen die A\*\*\*-Gruppe Planacord-Mobilwände vertrieben habe. Vertriebspartner der H\*\*\*-Gruppe in Österreich sei die Firma J\*\*\* in Wien gewesen, deren Aktivitäten nach und nach auf die Firma E\*\*\* in Linz übergegangen seien.

Hans S\*\*\* sei von der Verschmelzung der H\*\*\*-Gruppe mit der A\*\*\*-Gruppe in einem Schreiben der Gesellschafter Günther V\*\*\* und T\*\*\* K\*\*\*-T\*\*\* informiert worden. Ende 1980 habe er ein Gespräch mit Vertretern der Firma H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH gesucht und im Oktober 1980 erstmals deren Geschäftsführer Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* kennengelernt. Im Mai oder Juni 1981 sei es zwischen ihnen zu einem weiteren Gespräch gekommen, bei dem sich Hans S\*\*\* darüber beklagt habe, daß ihm in Österreich Konkurrenz gemacht werde. Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* habe entgegnet, diese Konstellation habe sich eben aus der Verschmelzung der beiden Firmengruppen ergeben. Die H\*\*\*-Gruppe werde eben wie bisher auch nach Österreich ihre Produktpalette liefern. Mit Schreiben vom 25. März 1982 habe sich Hans S\*\*\* bei der H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH über die Konkurrenzierung beschwert; er habe u.a. darauf

hingewiesen, zwischen ihm und den Herren K\*\*\* und V\*\*\* sei die Exklusivität der beiden Verträge vom 16. April 1970 mündlich bestätigt worden. Die klagende Partei hätte deshalb ihre Vertriebsorganisation in Österreich auflösen und die Konkurrenzierung einstellen oder die Lizenzverträge mit der Firma Hans S\*\*\* aufkündigen müssen. Hans S\*\*\* habe in diesem Schreiben der H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH auch verschiedene Vertragsverletzungen vorgeworfen. So habe er Lieferverzögerungen, die mangelnde Überlassung von Verkaufs- und Werbematerial sowie die unerlaubte Werbung mit dem geschützten Warenzeichen A\*\*\* gerügt und behauptet, durch die fortlaufenden Vertragsbrüche sei der Firma Hans S\*\*\* ein erheblicher Schaden erwachsen. Auf dieses Schreiben habe Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* am 2. April 1982 erwidert, die beiden Lizenzverträge aus dem Jahre 1970 enthielten keine Exklusivitätsklausel zugunsten der Firma Hans S\*\*\*. Im übrigen vertrieben lediglich die Firma J\*\*\* bzw. die Firma E\*\*\* Trennwände nach dem H\*\*\*-System; das habe es auch schon vor der Verschmelzung der beiden Firmengruppen gegeben. Am 3. Juni 1982 sei es in Heiden zu einer Besprechung zwischen Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* und Hans S\*\*\* gekommen. Dabei habe ersterer Hans S\*\*\* vorgeschlagen, die Firma Hans S\*\*\* könne in Zukunft Trennvorhänge nach dem Hüppe-System "Multiroll" gegen eine Lizenzgebühr von 5 % vertreiben. Sofern sie Teile beziehe, könne sie diese bei Berechnung der Lizenzgebühr vom fakturierten Umsatz abziehen. Diese Multiroll-Trennvorhänge sollten in Österreich dann in Zukunft nur von der Firma Hans S\*\*\* verkauft werden. Auch über Trennwände sei gesprochen worden. Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* habe hiezu erklärt, die Firma S\*\*\* müsse ein anderes Produkt als Variflex verkaufen; Hans S\*\*\* habe erwidert, er habe bisher nur Planacord-Trennwände hergestellt und ausgeliefert. Auch bei diesem Gespräch sei keine endgültige Einigung über die Produktion und den Vertrieb von Multiroll-Trennvorhängen durch die Firma Hans S\*\*\* erzielt worden. Mit Schreiben vom 27. Juli 1982 habe Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* die Bereitschaft der H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH bekundet, den Vertrieb von Trennvorhängen in Österreich ganz einzustellen, wenn es zu einer Einigung über alle in diesem Schreiben genannten Punkte komme. Aber auch bei einem weiteren Gespräch sei keine Lösung in allen Punkten erzielt worden. Mit Schreiben vom 31. August 1982 habe Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* darauf verwiesen, daß für den offenen zurückliegenden Zeitraum noch keine Lizenzgebührenabrechnung erfolgt sei. Eine schriftliche Vereinbarung über die Produktion und den Vertrieb von Multiroll-Trennvorhängen mit der Firma Hans S\*\*\* sei nie zustande gekommen. Tatsächlich habe sie aber ab 1982/83 solche Trennvorhänge hergestellt und vertrieben; schon vor 1983 habe sie die Produktion und den Vertrieb der A\*\*\*-Trennvorhänge eingestellt. Schon 1981/82 habe die Firma Hans S\*\*\* mobile Trennwände nach eigenem System hergestellt, das sich von den Planacord-Mobilwänden wesentlich unterschieden habe. Bis Ende 1982 sei die Lizenzgebühr von der Firma Hans S\*\*\* dem Umsatz entsprechend abgerechnet worden. Danach seien noch die Mindestlizenzgebühren für die Planacord-Mobilwände bis zum zweiten Quartal 1984 und für die Trennvorhänge bis zum zweiten Jahresviertel 1985, bezahlt worden. Seither seien bis einschließlich 1986 Mindestlizenzgebühren aus dem Planacord-Vertrag im Betrag von DM 50.000,-- und aus dem Trennvorhang-Lizenzvertrag in der Höhe von DM 7.500 offen. Ab dem Jahre 1985 habe die Firma Hans S\*\*\* keine Bestandteile für die Multiroll-Trennvorhänge mehr bezogen, wohl aber habe auch noch die beklagte Partei Multiroll-Trennvorhänge produziert und vertrieben. In den Jahren 1985 und 1986 seien die Umsätze bei den Trennvorhängen drastisch zurückgegangen. Bis Ende 1986 habe die klagende Partei nicht nur an die Firma Hans S\*\*\* und die beklagte Partei Multiroll-Trennvorhänge, sondern auch an die Firma E\*\*\* in Linz 8 bis 12 Stück mit einem Fakturwert je Stück von etwa DM 20.000 ausgeliefert. Hätte nicht die Firma E\*\*\* diese Trennvorhänge liefern können, hätte mit großer Wahrscheinlichkeit die beklagte Partei den überwiegenden Teil davon vertreiben können. Der Rohgewinn der Firma Hans S\*\*\* betrage ca. 10 % vom Umsatz. Die Firma Hans S\*\*\* sei in mehreren Schreiben zur Abrechnung und Zahlung der Lizenzgebühren aufgefordert worden. Bei einer Besprechung am 29. Juni 1983 habe Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* Hans S\*\*\* gegenüber erklärt, die klagende Partei werde in Österreich dann keine Trennvorhänge mehr verkaufen, wenn die offenen Mindestlizenzgebühren beglichen seien. Die Firma Hans S\*\*\* habe die Lizenzgebühren jedoch nicht abgeführt. Bei einem weiteren Gespräch zwischen Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* und Hans S\*\*\* am 27. November 1985 habe jener auf Vorhalt, die klagende Partei verstöße mit der Konkurrenzierung gegen den Geist der Lizenzverträge, entgegnet, die klagende Partei halte sich an den Text des Lizenzvertrages; dieser erlaube eine zweite Aktivität in Österreich. Auch bei diesem Gespräch sei es zu keiner endgültigen Einigung gekommen. Mit Schreiben vom 21. Jänner 1986 habe der Beklagtenvertreter die klagende Partei um eine Bestätigung ersucht, wonach der Planacord-Lizenzvertrag für die Firma Hans S\*\*\* in Österreich exklusive Geltung habe und es daher zwischen den Vertragspartnern bei mobilen Trennwänden, sei es unmittelbar oder über andere Unternehmen, keinen Wettbewerb geben dürfe. Mit Schreiben vom 28. Jänner 1986 habe die klagende Partei auf ihren bisherigen Standpunkt verwiesen. Mit Schreiben vom 6. Jänner 1987 habe sie die beiden Lizenzverträge vom 16. April 1970 fristlos gekündigt und die

beklagte Partei aufgefordert, unverzüglich die Einstellung der Produktion der Vertragsprodukte für die Dauer von fünf Jahren in die Wege zu leiten. Mit Schreiben vom 12. März 1987 habe der Beklagtenvertreter der klagenden Partei mitgeteilt, daß die Firma Hans S\*\*\* keinen Auflösungsgrund gesetzt habe, weshalb die Schreiben nicht als Auflösungserklärung, sondern nur als Kündigung zur Kenntnis genommen würden. Auf Grund wiederholter und ständiger Verstöße gegen die Verträge erkläre aber die Firma Hans S\*\*\* die Auflösung der Verträge.

Rechtlich führte das Erstgericht aus, da die Lizenzverträge 1984 bis 1986 ungekündigt geblieben seien, müßte die beklagte Partei die auf diese Jahre entfallenden Mindestlizenzgebühren unabhängig davon bezahlen, ob den Verträgen entsprechend produziert worden sei. Das Rechnungslegungsbegehren sei hingegen abzuweisen, weil die Firma Hans S\*\*\* die Produktion der Planacord-Trennwände und der A\*\*\*-Trennvorhänge bereits vor 1984 eingestellt habe. Der Trennvorhänge-Lizenzvertrag hätte nur schriftlich und ausdrücklich auf das später übernommene Produkt "Multiroll" ausgedehnt werden können; das sei aber nie geschehen. Aus der Herstellung von Multiroll-Trennwänden könne daher ein über die Mindestlizenzgebühr hinausgehender Anspruch nicht abgeleitet werden. Die Aktiv- und die Passivlegitimation seien zu bejahen. Die K\*\*\* & V\*\*\* KG sei im Zuge von Unternehmensverkäufen und Fusionen mit allen Rechten und Pflichten auf die klagende Partei übergegangen; das sei auch von Hans S\*\*\* immer so verstanden worden. Dasselbe gelte für die Vertragsübernahme seitens der beklagten Partei. Die Gegenforderung bestehe nicht zu Recht, weil die klagende Partei die beklagte Partei nicht vertragswidrig konkurreniert habe. Exklusivität sei nicht vereinbart worden. Allfällige mündliche Vereinbarungen seien mangels Schriftform nicht wirksam zustande gekommen. Auch eine Exklusivitätsvereinbarung über den Multiroll-Trennvorhang sei nicht zustande gekommen.

Das Berufungsgericht bestätigte infolge Berufung der beklagten Partei gegen den stattgebenden Teil das erstinstanzliche Urteil, verneinte die geltend gemachten Verfahrensmängel, hielt die erstgerichtliche Beweiswürdigung für unbedenklich und führte in rechtlicher Hinsicht aus:

Die Frage, wie sich Firmenumwandlungen auf die Identität der Rechtspersönlichkeit und allenfalls die Rechtsnachfolge auswirkten, sei nach den §§ 10 und 12 IPRG nach deutschem Recht zu beurteilen, weil alle Gesellschaften ihren Sitz in der Bundesrepublik Deutschland gehabt hätten und sich die Existenz sowie die innere und äußere Organisation der juristischen Person nach dem Personalstatut richte. Sowohl durch die Umwandlung der A\*\*\* AG & Co KG in die A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH vom 27. Juni 1980 als auch die Verschmelzung der A\*\*\* Verwaltungsgesellschaft mbH mit der klagenden Gesellschaft vom 13. August 1985 sei die Identität der Rechtspersönlichkeit der betroffenen Gesellschaften verloren gegangen. Die erwähnte Umwandlung sei eine übertragende und errichtende Umwandlung, bei der die neue Gesellschaft mit der alten nicht identisch sei, jedoch das Vermögen der Kommanditgesellschaft nach den §§ 46 ff des deutschen Umwandlungsgesetzes vom 6. November 1969 im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die A\*\*\* 6 Co Gesellschaft mbH übergegangen sei. Die bloßen Firmenänderungen hätten an der Identität der Rechtspersönlichkeit hingegen nichts geändert. Die genannte Verschmelzung und Übertragung aller Rechte und Pflichten auf die klagende Partei sei eine verschmelzende Umwandlung gewesen, bei der die Identität der übertragenden Gesellschaft gleichfalls verloren gehe, weil sie mit Eintragung der Verschmelzung in das Handelsregister ihres Sitzes erlosche. Auch in diesem Fall gingen aber sämtliche Rechte und Pflichten von der übertragenden auf die übernehmende Gesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge über. Demnach seien auch die Rechte und Pflichten aus den Lizenzverträgen vom ursprünglichen Lizenzgeber im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf die klagende Partei übergegangen. In beiden Lizenzverträgen sei festgelegt, daß sie österreichischem Recht unterstehen sollten. Da die Parteien ihre Vereinbarungen im Zusammenhang mit den Multiroll-Trennvorhängen als dem Trennvorhänge-Lizenzvertrag zugehörig betrachtet hätten, sei auch insoweit von stillschweigender Wahl österreichischen Rechtes auszugehen. Darin sei die Vertragsübernahme nicht ausdrücklich geregelt, in Lehre und Rechtsprechung aber als Wechsel der Partei im Schuldverhältnis anerkannt. Grundsätzlich setze die Vertragsübernahme die Einigung aller Beteiligten, also der Rest-, der Alt- und der Neupartei, voraus. Fehle die Zustimmung der Restpartei, liege eine lediglich Zessionswirkungen zeitigende "unvollständige Vertragsübernahme" vor. Erbringe der Zessionar im Einverständnis mit dem Zedenten die Gegenleistung, müsse sie der Zessus gemäß § 1422 ABGB annehmen, wodurch, abgesehen von der Weiterhaftung des Zedenten, praktisch die Wirkungen einer Vertragsübernahme auch ohne Zustimmung der Restpartei erzielt werden könnten. Bei der Vertragsübernahme würden nicht nur die einzelnen Verpflichtungen und Forderungen übernommen, der Vertragsübernehmer trete auch in alle Gestaltungsrechte des bisherigen Vertragspartners ein. Er übernehme somit die gesamte vertragliche Rechtsstellung, ohne daß dadurch der Inhalt oder die rechtliche Identität des Schuldverhältnisses verändert würde. Auch bei der Unternehmensveräußerung sei die Einigung aller drei Beteiligten

erforderlich. Im Zweifel werde aber ein unternehmensbezogenes Schuldverhältnis bei erkennbarer Unternehmenskontinuität fortgesetzt. Zwischen der A\*\*\* AG & Co KG, der A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH und der Firma Hans S\*\*\* sei eine - grundsätzlich mögliche - schlüssige Vertragsübernahme nach dem 27. Juni 1980 und vor dem 13. August 1985 zustandegekommen, im Verhältnis zwischen den beiden ersteren sogar ausdrücklich im Wege der Gesamtrechtsnachfolge. Die A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH habe in der Folge das Lizenzverhältnis mit der Firma Hans S\*\*\* auf der Basis der Lizenzverträge in jeder Hinsicht praktiziert; beide hätten vertragliche Leistungen erbracht und seien auch gewillt gewesen, die Lizenzverträge fortzusetzen. In dieser Fortsetzung des Lizenzrechtsverhältnisses zwischen der A\*\*\* & Co

Gesellschaft mbH und der Firma Hans S\*\*\* liege zumindest die konkludente Zustimmung zur Vertragsübernahme, zumal keiner der Vertragsteile je zu erkennen gegeben habe, daß er sich an die Lizenzverträge nicht mehr gebunden fühle. Daß keine Einigung über die Exklusivität der Lizenzrechte erzielt worden sei, ändere nichts daran, weil die übernommenen Lizenzverträge das Exklusivitätsrecht nicht beinhaltet hätten, die von Hans S\*\*\* gewünschte Exklusivität daher eine Vertragsänderung bedeutet hätte und das Erstgericht nicht festgestellt habe, daß Hans S\*\*\* die Vertragsübernahme von einer solchen Einigung - auch nicht konkludent - abhängig gemacht hätte. Im übrigen liege auch Unternehmenskontinuität auf Seiten des Lizenzgebers vor. Das Argument der beklagten Partei, das Nachfolgeunternehmen habe den ursprünglichen Lizenzgeber als Konkurrenzunternehmen aufgekauft, könne sich nicht auf den Rechtsübergang vom 13. August 1985 beziehen, weil sich durch die Verschmelzung an der schon seit 1980 bestandenen Situation nichts geändert habe. Aber auch durch den Rechtsübergang vom 27. Juni 1980 habe sich die Position der beklagten Partei nicht verschlechtert; das übernehmende Unternehmen habe jedenfalls vorerst sowohl das Planacord- als auch das Acordialprogramm weitergeführt. Auch bei der Vertragsübernahme nach Verschmelzung der A\*\*\* Verwaltungs-Gesellschaft mbH mit der klagenden Partei am 13. August 1985 habe sich angesichts der Gesamtrechtsnachfolge nur die Frage gestellt, ob auch die Firma Hans S\*\*\* der Vertragsübernahme zugestimmt habe. Von da an habe diese keine Lizenzgebühren bezahlt und keine Teile von der klagenden Partei mehr bezogen, allerdings weiterhin Trennvorhänge nach dem System "Multiroll" erzeugt. Daß aber auch der Firma Hans S\*\*\* der Wille zur Vertragsübernahme zu unterstellen sei, folge aus der Feststellung des Erstgerichtes, daß beide Seiten bei ihren Gesprächen vom Übergang der Rechte und Pflichten ausgegangen seien und sich Hans S\*\*\* beim Gespräch vom 27. November 1985, also nach der Verschmelzung, über die Konkurrenzierung durch die Firma E\*\*\* in Linz, mit der die klagende Partei gegen den Geist des Lizenzvertrages verstößen habe, beschwert und Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* darauf geantwortet habe, daß sich die klagende Partei an den Text des Lizenzvertrages halte und danach die zweite Aktivität in Österreich erlaubt sei. Damit habe Hans S\*\*\* seinen Willen zur Vertragsübernahme insofern konkludent zum Ausdruck gebracht, als er sich dabei auf den Lizenzvertrag bezogen und das Verhalten der klagenden Partei als Verstoß gegen den Vertrag bezeichnet habe, was dessen Weitergeltung vorausgesetzt habe. Überdies sei damals eine für Hans S\*\*\* erkennbare Unternehmenskontinuität vorgelegen, so daß nach dem vorher Gesagten mangels gegenteiliger Äußerung davon ausgegangen werden müsse, daß das unternehmensbezogene Schuldverhältnis mit dem Erwerber fortgesetzt werde. Soweit sich die beklagte Partei auf die mangelnde Schriftlichkeit der Vertragsübernahme berufe, genüge der Hinweis, daß die Parteien von einer einmal vereinbarten Form jederzeit einvernehmlich, u.a. auch durch einvernehmliche Nichtbeachtung, abgehen könnten; die Urkunde habe dann bloß Beweisfunktion.

Nach § 914 ABGB sei bei der Auslegung von Verträgen die Absicht der Parteien zu erforschen und der Vertrag nach der Übung des redlichen Verkehrs zu verstehen. Die Absicht der Parteien des Vertrages habe das Erstgericht festgestellt: Sie sei divergent, was aber deshalb noch keine mangelnde Einigung bedeute; die Absicht des Lizenzgebers bei Vertragsabschluß sei ausreichend klar gewesen, so daß sie auch Hans S\*\*\* nicht anders habe verstehen können, als daß mit diesem Vertrag keine Exklusivität vereinbart worden sei. Der objektive Erklärungswert stimme also mit der Absicht des Lizenzgebers überein, so daß der davon abweichende Parteiwillen Hans S\*\*\* unerheblich sei. Punkt 5 der Lizenzverträge aus 1970 verpflichte den Lizenznehmer, den Lizenzgeber über seine Tätigkeit und seinen Umsatz umfassend zu informieren. Bei diesen Verpflichtungen des Lizenznehmers handle es sich um typische Pflichten, die keineswegs nur bei Verträgen mit Exklusivitätsrecht vorkämen. Soweit die beklagte Partei geltend mache, daß die klagende Partei schon deshalb keinen Anspruch auf Zahlung der Lizenzgebühr habe, weil sie selbst die ihr aus den Lizenzverträgen obliegenden Verpflichtungen nicht erfüllt habe, sei anzuführen, daß der Lizenzvertrag kein Ziel-, sondern ein Dauerschuldverhältnis begründe. Dies verwehre aber noch nicht die Einrede des nicht erfüllten Vertrages nach § 1052 ABGB. Dieses Leistungsverweigerungsrecht entspringe der Erwägung, daß es unbillig wäre, einen

Vertragsteil zu einer Leistung zu verhalten, obgleich die des anderen noch ausstehe. Auf dieses Recht könne sich nur berufen, wer den Kontrahenten noch zu einer Leistung verhalten wolle; die Einrede sei daher folgerichtig ausgeschlossen, wenn sich der Beklagte überhaupt vom Vertrag lösen wolle und umso mehr dann, wenn er das Synallagma bereits gelöst habe. Die beklagte Partei habe die Einrede erst in der Verhandlungstagsatzung am 10. Mai 1988, also lange nach Auflösung der Lizenzverträge, erhoben; zu diesem Zeitpunkt sei es aber bereits unmöglich gewesen, die klagende Partei dadurch zu vertragsgemäßem Verhalten zu zwingen. Soweit die beklagte Partei schließlich noch geltend mache, daß keine Mindestlizenzgebühr für Multiroll-Trennvorhänge verlangt werden könne, weil der Trennvorhänge-Lizenzvertrag vom 16. April 1970 nicht auf Multiroll ausgedehnt werden könne, und für Multiroll lediglich eine Lizenzgebühr von 5 % der Umsätze vereinbart worden sei, übersehe sie, daß der Trennvorhänge-Lizenzvertrag vor Ende 1986 nicht aufgelöst worden sei, so daß die Mindestlizenzgebühr schon deshalb zu entrichten sei. Soweit die beklagte Partei letztlich noch rüge, das Erstgericht habe ihren Gewinnentgang infolge Belieferung der Firma E\*\*\* nicht festgestellt, mache sie - bezogen auf die Gegenforderung - lediglich Feststellungsmängel zur Höhe, nicht aber auch zum Grunde der Gegenforderung geltend; im übrigen sei aber auch der rechtlichen Beurteilung der Gegenforderung durch das Erstgericht beizupflichten. Nach den Feststellungen über den Inhalt des Gesprächs zwischen Dipl.Ing. Ehrenfried P\*\*\* und Hans S\*\*\* vom 29. Juni 1983 wäre zwar unter Umständen das Zustandekommen einer Einigung über das Exklusivrecht für Multiroll-Trennvorhänge nicht undenkbar; angesichts der von der klagenden Partei als Bedingung für das Exklusivrecht geforderten Zahlung der offenen Rechnungen über die Mindestlizenzgebühr (die an sich, deren Zeitpunkt aber nicht feststeht) würde das Exklusivrecht jedenfalls aber erst von der g an begründen. Hiezu habe das Erstgericht lediglich die von der Berufung nicht bekämpfte Feststellung getroffen, daß die Zahlung nicht pünktlich erfolgt sei. Es stehe daher weder fest, wann die Zahlungen erfolgt seien, noch welche der festgestellten Konkurrenzverkäufe innerhalb des Zeitraums der Zahlung der damals fälligen Mindestlizenzgebühren lagen. Hiezu hat die beklagte Partei trotz der sie treffenden Behauptungs- und Beweislast weder detaillierte Behauptungen aufgestellt noch Beweise erbringen können.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision der beklagten Partei ist im Ergebnis nicht berechtigt.

Die behauptete Mangelhaftigkeit des Berufungsverfahrens liegt,

wie der Oberste Gerichtshof geprüft hat, nicht vor

(§ 510 Abs. 3 ZPO).

Das Schwergewicht der Rechtsrüge liegt in den Ausführungen der beklagten Partei über die vom Berufungsgericht angenommene Vertragsübernahme seitens der Nachfolgeunternehmen der ursprünglichen Lizenzgeberin K\*\*\* & V\*\*\* KG. Diesen Ausführungen ist aber schon deshalb der Boden entzogen, weil die klagende Partei ihre von der beklagten Partei bestrittene Klagelegitimation - wie das Gericht zweiter Instanz übrigens richtig beurteilt hat -, soweit nicht ohnehin nur die Personenidentität nicht berührende Firmenänderungen bzw. Gesellschafterwechsel vorgenommen wurden, auf eine gesetzlich angeordnete Gesamtrechtsnachfolge, bei der für eine Vertragsübernahme kein Raum bleibt, stützen kann.

Da alle Gesellschaften, die - nacheinander der beklagten Partei bzw. deren Rechtsvorgängerin Firma Hans S\*\*\* gegenüber - als Lizenzgeber aufgetreten sind, den tatsächlichen Sitz ihrer Hauptverwaltung in Oldenburg (Bundesrepublik Deutschland) hatten, ist die Frage, welcher Einfluß gesellschaftsrechtlichen Änderungen in der Organisationsstruktur von Gesellschaften und damit auch Verschmelzungen, Vermögensübertragungen und Umwandlungen, auf die Personenidentität und damit auch auf die Rechtsstellung als Vertragspartner (Lizenzgeber) zukommt, nach deutschem Recht zu beurteilen. Gemäß § 12 IPRG richten sich die Rechts- und Handlungsfähigkeit einer Person nach deren Personalstatut. Zur Rechtsfähigkeit einer juristischen Person bzw. einer sonstigen Personen- oder Vermögensverbindung, die gleichfalls Träger von Rechten und Pflichten sein kann, wie etwa Personenhandelsgesellschaften (vgl. § 124 HGB), gehören neben den Fragen der wirksamen Entstehung, des Umfangs (einschließlich Parteifähigkeit) und der Beendigung der Rechtspersönlichkeit auch alle Fragen der inneren und äußeren Organisation (Schwimann in Rummel, ABGB, § 12 IPRG Rz 5 und 9 mwN) und damit auch die Fragen der wirksamen Formwandlung, der Verschmelzung und der gesellschaftsrechtlich relevanten Vermögensübertragung. Da das Personalstatut juristischer Personen und der genannten Personen- oder Vermögensverbindungen das Recht jenes

Staates ist, in dem der Rechtsträger tatsächlich den Sitz seiner Hauptverwaltung hat (§ 10 IPRG), sind diese Vorgänge und deren rechtliche Wirkungen nach deutschem Recht zu beurteilen (vgl. Schwimann aaO vor § 35 IPRG Rz 15; vgl. auch die Ausführungen bei Widmann-Mayer, Umwandlungsgesetz § 5 Rz 162).

Die Firma der ursprünglichen Vertragspartnerin der Firma Hans S\*\*\* in den beiden Lizenzverträgen vom 16. April 1970 (Beilagen A und B) wurde, nachdem die A\*\*\* Gesellschaft mbH in Oldenburg als weitere persönlich haftende Gesellschafterin in die Gesellschaft eingetreten und in der Folge in eine Aktiengesellschaft (A\*\*\* AG in Oldenburg) umgewandelt worden war (HRA 1090 des Amtsgerichtes Oldenburg Nr. 2 und 8 - Beilage 1), in A\*\*\* AG & Co KG geändert (Beilage 1 Nr. 12), ohne daß sich daran an der Personenidentität etwas geändert hätte. Nachdem ferner T\*\*\* K\*\*\*-T\*\*\* und Ing. Günter V\*\*\* als persönlich haftende Gesellschafter ausgeschieden und als Kommanditisten in die Gesellschaft eingetreten (HRA 1090, Nr. 4) und diese schließlich so wie alle übrigen Kommanditisten ausgeschieden und an deren Stelle im Wege der Sonderrechtsnachfolge die I\*\*\* Gesellschaft für Beteiligungen Gesellschaft mbH in Hamburg und die H\*\*\* & Co Gesellschaft mbH in Oldenburg in die Gesellschaft eingetreten waren (HRA 1090 Nr. 4 und 16; nach Umschreibung gemäß § 21 HRV HRA 2519 Nr. 1 - Beilage 2), wurde die Kommanditgesellschaft mit Umwandlungsbeschuß und Gesellschaftsvertrag vom 27. Juni 1980 in die A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH umgewandelt (HRB 1158 Nr. 1 - Beilage 3). Der Wechsel der Kommanditisten berührte die Personenidentität der Kommanditgesellschaft nicht (Hueck, OHG4 399; vgl. auch SZ 23/249; Kastner, Gesellschaftsrecht4 110, selbst für den Wechsel sämtlicher Gesellschafter einer offenen Handelsgesellschaft). Bei der in den §§ 46 ff des (deutschen) Umwandlungsgesetzes (UmwG) idF der Bekanntmachung vom 6. November 1969, BGBl. I S. 2081 (zuletzt geändert durch Gesetz vom 19. Dezember 1985, BGBl. I S. 2355) als "übertragende Umwandlung" konzipierte Umwandlung einer Personenhandelsgesellschaft durch Übertragung des Vermögens auf eine Gesellschaft mit beschränkter Haftung, die mit der Eintragung der letzteren in das Handelsregister wirksam wird, geht das Vermögen der Personenhandelsgesellschaft einschließlich der Verbindlichkeiten auf die Gesellschaft mit beschränkter Haftung über; damit ist die Personengesellschaft aufgelöst und ihre Firma erloschen (§ 49 Abs. 2 UmwG). Da sämtliche Aktiven und Passiven der Personenhandelsgesellschaft im Zeitpunkt der Eintragung der Gesellschaft mit beschränkter Haftung auf diese übergehen, liegt in diesem Vermögensübergang eine Gesamtrechtsnachfolge, zu der es weder einzelner rechtsgeschäftlicher Übertragungsakte bedarf noch - auf der Passivseite - die Zustimmung der Gläubiger erforderlich ist; diese sind durch die Forthaftung der Gesellschafter der Personenhandelsgesellschaft ohnehin ausreichend geschützt. Von der Gesamtrechtsnachfolge sind somit auch die Rechte und Pflichten aus bestehenden Verträgen erfaßt (Scholz-Priester, GmbHG7 Anh. Umw. § 49 UmwG Rz 11-14; Hachenburg-Schilling, GmbHG7 § 77 Anh. § 49 UmwG Rz 6; Rowedder-Zimmermann, GmbHG § 77 Anh. Rz 1). Durch die Umwandlung der Kommanditgesellschaft durch Übertragung ihres Vermögens auf die gleichzeitig errichtete Gesellschaft mit beschränkter Haftung wurde zwar nicht die Personenidentität gewahrt, es trat aber immerhin Gesamtrechtsnachfolge ein, was zur Folge hatte, daß die Gesellschaft mit beschränkter Haftung in die bestehenden Verträge der gleichzeitig erloschenen Personenhandelsgesellschaft eintrat, ohne daß es hiezu weiterer Rechtsakte oder gar der Zustimmung der Vertragspartner bedurfte. Nachdem die Firma der A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH 1980 in H\*\*\*-A\*\*\* Gesellschaft mbH und deren Firma 1983 in A\*\*\* Verwaltungsgesellschaft mbH geändert worden waren (HRB 1158 Nr. 2 und 6), wurde die hierdurch in ihrer Personenidentität nicht berührte Gesellschaft auf Grund des Verschmelzungsvertrages und der Zustimmungsbeschlüsse der Gesellschafterversammlungen vom 13. August 1985 mit der H\*\*\* Gesellschaft mbH in Oldenburg durch Aufnahme in diese Gesellschaft verschmolzen. Bei der in den §§ 19 ff des (deutschen) Gesetzes über die Kapitalerhöhung aus Gesellschaftsmitteln und über die Verschmelzung von Gesellschaften mit beschränkter Haftung (KapErhG) vom 23. Dezember 1959, BGBl. I S. 789, idF des Gesetzes vom 19. Dezember 1985, BGBl. I S. 2355, geregelten Verschmelzung zweier Gesellschaften mit beschränkter Haftung geht das Vermögen der übertragenden Gesellschaft bei der - hier beschlossenen - Verschmelzung durch Aufnahme in die übernehmende Gesellschaft im Wege der Gesamtrechtsnachfolge auf diese über; die übertragende Gesellschaft erlischt mit der Eintragung der Verschmelzung in das Handelsregister ihres Sitzes. Für eine Abwicklung des Vermögens der infolge Verschmelzung untergegangenen Gesellschaft bleibt wegen der gesetzlich angeordneten Gesamtrechtsnachfolge kein Raum (Hachenburg-Ulmer aaO § 60 Rz 8).

Aus diesen Darlegungen folgt, daß das Vermögen der ursprünglichen Lizenzgeberin - sieht man von mehrfachen Änderungen der Firma und wiederholtem Wechsel der Gesellschafter ab, wodurch die Identität der betroffenen Gesellschaft jedoch nicht berührt wurde - im Wege einer übertragenden Umwandlung (von der A\*\*\* AG & Co KG in die A\*\*\* & Co Gesellschaft mbH) und einer Verschmelzung durch Aufnahme (von der A\*\*\* Verwaltungsgesellschaft mbH

in die klagende Gesellschaft), somit in beiden Fällen im Wege einer gesetzlich angeordneten Gesamtrechtsnachfolge auf die klagende Partei übergegangen ist, so daß diese kraft Gesetzes in die Lizenzverträge mit der Firma Hans S\*\*\* als Lizenzgeberin eingetreten ist. Da § 12 IPRG - wie schon ausgeführt - alle Fragen der Rechtspersönlichkeit juristischer Personen bzw. Personen- oder Vermögensverbindungen nach dem Personalstatut beurteilen läßt, muß auf die Wirksamkeit einer danach angeordneten Gesamtrechtsnachfolge in bezug auf sonst zufolge Rechtswahl österreichischem Recht unterstellte Verträge anerkannt werden.

Obwohl das Berufungsgericht richtig erkannte, daß sich die gesellschaftsrechtlichen Vermögensübertragungen im Wege der Gesamtrechtsnachfolge vollzogen, hat es dennoch geprüft, ob die aktive Klagslegitimation durch eine (ausdrückliche oder konkludente) Vertragsübernahme gedeckt sei. Dabei hat es unbeachtet gelassen, daß bei der Gesamtrechtsnachfolge für die Annahme einer Vertragsübernahme kein Raum bleibt, weil sich der Eintritt des Universalkzessors in die Verträge (Dauerrechtsverhältnisse), an welchen der bei dem die Gesamtrechtsnachfolge auslösenden gesellschaftsrechtlichen Vorgang untergegangene Rechtsvorgänger beteiligt war, kraft Gesetzes vollzieht, ohne daß es - wie bei der Vertragsübernahme (vgl. hiezu die Nachweise bei Ertl in Rummel, ABGB, § 1407 Rz 2) - der Mitwirkung des Vertragspartners bedürfte. Dieser bleibt vielmehr auf die Gläubigerschutzbestimmungen (hier zB § 26 KapEhrG) verwiesen und kann Vertragsverhältnisse aus wichtigem Grund vorzeitig auflösen, wenn ihm die Fortsetzung der vertraglichen Beziehungen mit dem Universalkzessor nicht zugemutet werden kann (Hachenburg-Schilling aaO Rz 5, dessen Ausführungen bei vergleichbarer Rechtslage auch auf den österreichischen Rechtsbereich übertragbar erscheinen). Ist die klagende Partei - wie dargestellt - Universalkzessor der K\*\*\* & V\*\*\* KG, so ist auch ihre Klagsberechtigung zu bejahen. Die bisher bestrittene Passivlegitimation nimmt die beklagte Partei in ihrer Revision (dort S. 12) im Hinblick auf § 1409 ABGB selbst als gegeben an; diese könnte auch angesichts des von der beklagten Partei zwecks Bekanntgabe der Rechtsnachfolge an die klagende Partei gerichteten Schreibens vom 6. Oktober 1986 (Beilage B 1) nicht zweifelhaft sein. Die vertraglichen Beziehungen zwischen den Streiteilen sind nach österreichischem Recht zu beurteilen. Soweit es um die Lizenzverträge vom 16. April 1970 geht, ergibt sich dies schon aus der von den Vertragsteilen in den Verträgen getroffenen ausdrücklichen Rechtswahl (jeweils Punkt 7 der beiden Verträge; § 35 Abs. 1 IPRG). Die Vereinbarung über die Multiroll-Trennvorhänge ist als Lizenzvertrag gleichfalls inländischem Recht unterstellt, weil für solche Verträge das Recht jenes Staates maßgebend ist, in dem der Lizenznehmer seinen gewöhnlichen Aufenthalt (bzw. seine Niederlassung) hat (§ 43 Abs. 1 IPRG; Schwimann aaO § 43 IPRG Rz 1 und 2).

Die beklagte Partei bekämpft in ihrer Revision zwar nicht mehr die Auffassung der Vorinstanzen, daß die Exklusivität nicht unmittelbarer Inhalt der Lizenzverträge vom 16. April 1970 sei, sie behauptet jedoch nach wie vor, aus den in diesen beiden Verträgen umschriebenen Pflichten des Lizenznehmers, monatliche Rechnungskopien zu übersenden und den Lizenzgeber über Maßnahmen bei der Produktion und beim Verkauf zu unterrichten, sei auf ein Konkurrenzverbot des Lizenzgebers zu schließen, weil er den Lizenznehmer in Kenntnis dieser Umstände im Lizenzgebiet jederzeit unterbieten könnte. Die Verpflichtung des Lizenznehmers, dem Lizenzgeber die Kundenanschriften mitzuteilen, ergebe sich aus der Pflicht zur monatlichen Übersendung von Rechnungskopien und aus der weiteren Verpflichtung, den Lizenzgeber über alle Maßnahmen auf dem Gebiet der Erzeugung und des Vertriebes zu informieren. Daß es sich bei diesen Verpflichtungen um typische Lizenznehmerpflichten handelt, hat bereits das Gericht zweiter Instanz der beklagten Partei unter Berufung auf Stumpf (Lizenzvertrag5 Rz 136 f und 141) entgegengehalten; das kann bei den in Umsatzbeteiligungen des Lizenzgebers festgelegten Lizenzgebühren nicht zweifelhaft sein, weil der Lizenzgeber die Abrechnung über die Lizenzgebühren anders nicht überprüfen könnte und gewisse Überwachungsbefugnisse bei der Überlassung des "Know-how" zur Wahrung der Rechte des Lizenzgebers unumgänglich sind. Zu Recht hat das Berufungsgericht die von der beklagten Partei geforderten Schlußfolgerungen - die Annahme eines schlüssigen Konkurrenzverbotes angesichts typischer Informationspflichten - abgelehnt, weil der Lizenzgeber auf Grund solcher Informationen den unmittelbaren Wettbewerb zu seinen Gunsten nicht mehr zu beeinflussen imstande ist.

Zuletzt hält die beklagte Partei in ihrer Revision auch noch das die mit der in der Verhandlungstagsatzung am 10. Mai 1988 erhobenen Einrede des nicht (gehörig) erfüllten Vertrages geltend gemachte Leistungsverweigerungsrecht aufrecht, obgleich die Streiteile die beiden Lizenzverträge vom 16. April 1970 gegenseitig noch vor Prozeßbeginn - die klagende Partei mit Schreiben vom 6. Jänner 1987, die beklagte Partei mit Schreiben vom 12. März 1987 - jeweils wegen laufender Vertragsverletzung durch die Gegenseite zur Auflösung gebracht hatten, so daß jedenfalls die beiden Lizenzvertragsverhältnisse beendet sind. Die beklagte Partei stützt ihr Leistungsverweigerungsrecht darauf, daß die

klagende Partei jedenfalls in den Jahren 1984 bis 1986 ihren Pflichten zur Einladung der Firma Hans S\*\*\* zu Tagungen, zur Beistellung von Informationen und Konstruktionsunterlagen und zur zeitgerechten Belieferung mit Bestandteilen nicht nachgekommen sei, schließlich die Preise drastisch erhöht und zuletzt überhaupt keine Teile geliefert habe, um die Firma Hans S\*\*\* als Konkurrenten auszuschalten. Abgesehen davon, daß nicht feststeht, inwieweit der klagenden Partei Verstöße gegen ihre Informationspflicht als Lizenzgeberin überhaupt zur Last fallen, zumal die beklagte Partei nicht behauptet hat, inwieweit im fraglichen Zeitraum von der klagenden Partei technische Neuerungen erarbeitet worden sind, und auch nicht feststeht, weshalb die klagende Partei ihre Preise "drastisch" erhöhte, geht die beklagte Partei in ihrer Revision (dort S. 16) selbst davon aus, daß die vor Jahren unterbliebenen Leistungen schon ihrer Natur nach unwiederholbar sind und deshalb wirtschaftlich sinnvoll nicht mehr nachgetragen werden könnten. Daß die beklagte Partei durch verzögerte oder gar unterbliebene Teillieferungen Aufträge nicht habe erfüllen können oder solche Aufträge auch derzeit noch der Erfüllung harrten, hat sie nicht behauptet. Sind vertragliche Leistungen, die - wie hier - in dem durch die Lizenzverträge begründeten Austauschverhältnis stehen, schon ihrer Natur nach nicht nachholbar, so muß es, wenn das als Dauerrechtsverhältnis zu beurteilende Lizenzvertragsverhältnis durch Kündigung beendet worden ist, damit sein Bewenden haben, daß der durch Vertragsverstöße betroffene Vertragsteil die für die endgültige Regelung des Rechtsverhältnisses zur Verfügung stehenden Rechtsbehelfe ergreift (Aicher in Rummel aaO § 1052 Rz 13). Soweit er durch Vertragsverstöße bzw. die nicht gerechtfertigte Preiserhöhung Schaden erlitten hat, ist er auf deren Ersatz verwiesen. Solche Schadenersatzforderungen hat die beklagte Partei aber im Verfahren erster Instanz nicht zur Aufrechnung eingewendet. Der Revision ist ein Erfolg zu versagen.

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

#### **Anmerkung**

E17203

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

ECLI:AT:OGH0002:1989:0010OB00537.89.0426.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19890426\_OGH0002\_0010OB00537\_8900000\_000

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

© 2026 JUSLINE

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

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