

38. 1. Zur Frage des öffentlichen Interesses an der Vermeidung von Arbeiterentlassungen größeren Umfangs, die nötig wären, wenn die Zwangslizenz nicht erteilt würde und deshalb das Unternehmen ganz oder teilweise stillgelegt werden müßte.

2. Nach welchen Gesichtspunkten ist bei Erteilung einer Zwangslizenz die Höhe der Lizenzgebühr und der zu leistenden Sicherheit zu bemessen?

PatG. § 11.

I. Zivilsenat. Urf. v. 24. Januar 1934 i. S. P. u. Gen., jetzt
D. G. M. t. G. e. s. (Rf.) w. N. G. m. b. H. (Befl.). I 37/33.

I. Reichspatentamt.

Die Beklagte ist Inhaberin des deutschen Patents 400634.
Dieses Patent, mit Wirkung vom 1. Februar 1921 ab erteilt und

am 24. Juli 1924 bekannt gemacht, hat 10 Patentansprüche und bezieht sich nach einem von ihnen auf eine

Vorrichtung zur Aufzeichnung von Lauten auf elektromagnetischem Wege unter Benutzung einer Verstärkerschaltung zwischen Aufnahmeorgan (Detektor) und Lautschreiber, dadurch gekennzeichnet, daß der Detektor hinsichtlich der Frequenz der aufzunehmenden Laute oder der Lautschreiber hinsichtlich der Frequenz der aufzuzeichnenden Laute oder beide resonanzfrei sind.

Die Klägerin hat beantragt, ihr eine Zwangslizenz an diesem Patent zu erteilen gegen eine vom Reichspatentamt festzusetzende Vergütung und Sicherheitsleistung. Sie benutze, so behauptet sie, seit Jahren bei der Herstellung von Schallplatten ein elektrisches Verfahren für die Tonaufnahme. Andere bisher üblich gewesene Aufnahmeverfahren seien bei den heutigen Anforderungen an verzerrungsfreie Tonwiedergabe nicht mehr möglich. Das von ihr angewendete elektrische Tonaufnahme-Verfahren solle nach Behauptung der Beklagten gegen deren Patent 400634 verstoßen. Eine Lizenz von der Beklagten zu erhalten, sei ihr nicht gelungen. Es bleibe daher nur die Klage auf Erteilung einer Zwangslizenz. Andernfalls müsse sie ihren Betrieb stilllegen. Hierdurch aber würden hunderte von Personen arbeitslos und auch die deutsche Handelsbilanz fühlbar verschlechtert werden. Somit bestehe ein öffentliches Interesse an der Erteilung der Zwangslizenz. Letzteres sei auch deshalb der Fall, weil die Patentinhaberin ihr Patent im Inland nicht ausführe, indem auf diese Weise dem Bedürfnis der Wirtschaft nach neuzeitlich vervollkommenen Schallplatten nicht genügt werde. Als angemessene Lizenzgebühr seien 5% des Wertes der Aufnahmeeinrichtung anzusetzen.

Die Beklagte hat darauf hingewiesen, daß die Klägerin keinerlei Angaben über das von ihr benutzte Aufnahmeverfahren mache; sie werde eben schlecht hin ohne irgendwelche eigene Gutat von den Mitteln des Streitpatents Gebrauch machen. Zum Abschluß eines Lizenzvertrags mit der Klägerin sei es nur deshalb nicht gekommen, weil diese ihr ein völlig unzureichendes Angebot gemacht habe. Eine Vergütung nach einem Hundertsatz vom Werte der Aufnahmeeinrichtung könne überhaupt nicht in Frage kommen, sondern immer nur eine Stücklizenz, die etwa auf 10 Pfennige für die Platte zu bemessen sei. Denn für die Benutzung des Wo.-Patents, DRP. 285492,

habe die Klägerin ebenfalls Beträge von $1\frac{1}{2}$ bis 5 Pfennigen als Stücklizenz zu entrichten, daher für hochwertige Platten, wie sie mit den Mitteln des Streitpatents hergestellt würden, entsprechend mehr. Aber es fehle überhaupt an einem öffentlichen Interesse daran, daß die Zwangslizenz erteilt werde. Denn das Patent werde demnächst lizenzweise an die Firma T. vergeben werden; der Abschluß eines dahingehenden Vertrags stehe unmittelbar bevor.

Die Wichtigkeitsabteilung des Reichspatentamts hat der Klägerin die nachgesuchte Zwangslizenz zur Herstellung von elektrisch aufgenommenen Schallplatten erteilt (mit einer unwesentlichen Ausnahme), und zwar gegen eine Lizenzgebühr von $\frac{1}{2}$ Reichspfennig für die Schallplatte, wobei die Abrechnung und Zahlung vierteljährlich zu geschehen habe, erstmals am 1. Januar 1933. Die von der Klägerin zu leistende Sicherheit wurde auf 20000 RM. festgesetzt.

Begründet worden ist diese Entscheidung in folgender Weise: Aus dem ganzen Vorbringen der Beklagten sei zu entnehmen, daß es ihr wesentlich nur um die Höhe der Vergütung zu tun sei. Sie sehe anscheinend selber das Verlangen der Klägerin nach Erteilung einer Zwangslizenz als berechtigt an. Das sei es auch in der Tat. Denn das elektrische Aufnahme-Verfahren nach dem Patent 400634 enthalte eine wesentliche Verbesserung der Tonwiedergabe bei Schallplatten. Diese Verbesserung für die Allgemeinheit nutzbar zu machen, liege im öffentlichen Interesse. Da die Beklagte nach der unbestrittenen Behauptung der Klägerin nichts unternommen habe, um die Erfindung in Deutschland auszuführen, auch ein fester Abschluß mit der Firma T. noch nicht behauptet werden könne, so sei zu befürchten, daß sich ohne Erteilung der Zwangslizenz der deutsche Käufer mit minderwertigen Schallplatten werde begnügen müssen. Als Maßstab für die Lizenzgebühr könne nur eine Platten-Stückgebühr in Frage kommen; dabei habe die von der Klägerin für die Benutzung des Wo.-Patents gezahlte Gebühr von $1\frac{1}{2}$ Pfennigen für die Schallplatte einen brauchbaren Anhalt geboten. Man müsse indes bedenken, daß jener Satz in einer wirtschaftlich günstigen Zeit vereinbart worden sei, wo man für eine Schallplatte 3,50 RM. erzielt habe. Jetzt werde nach der unbestrittenen Angabe der Klägerin nur noch ein Preis von 1,50 RM. dafür gezahlt. Dieser Minderertrag treffe die Verdienstspanne des Herstellers, da die

Herstellungskosten nicht geringer geworden sein würden. Daher erscheine eine Stücklizenz von $\frac{1}{2}$ Pfennig als angemessen, und zwar ohne die bei Vo. vorgesehene Staffelung.

Hiergegen haben beide Parteien Berufung eingelegt. Die Klägerin will nur eine Lizenzgebühr von 5% des Wertes der geschützten Vorrichtung, äußerstenfalls aber eine Schallplatten-Stücklizenz von nur $\frac{1}{6}$ Pfennig zahlen. Die Beklagte erstrebt gänzliche Klagabweisung.

Das Berufungsgericht bestätigte die angegriffene Entscheidung, erhöhte aber die Lizenzgebühr auf einen Reichspfennig.

Gründe:

I. Von allen den Gründen, auf welche die Klägerin ihren Antrag auf Erteilung der Zwangslizenz an dem Patent 400634 glaubt stützen zu können, erweist sich jedenfalls der eine als durchgreifend, daß sie sonst gezwungen sei, ihre Betriebe stillzulegen. Trifft letzteres zu, wie noch darzutun ist, dann ist das vom Gesetz geforderte öffentliche Interesse an Erteilung der Zwangslizenz in heutiger Zeit unbedingt zu bejahen. Denn bekanntlich gehört heute die Bekämpfung der allgemeinen Arbeitslosigkeit zu den wichtigsten Aufgaben des Staates, denen gegenüber alles andere zurückzutreten hat. Man kann also nicht dagegen einwenden, wie es die Beklagte tut, daß die Berücksichtigung dieses Grundes die Erfindertätigkeit lähmen und den Erfinder um seinen Lohn bringen würde, indem jede Verbesserung der Technik dem Inhaber des Schutzrechts einen Vorsprung gegenüber den Mitbewerbern verschaffe und diese sich dann mit derselben Begründung die Früchte des Patents aneignen könnten. Einmal ist es keineswegs so, daß der Vorsprung, den ein Patent seinem Inhaber verschafft, jedesmal so einschneidend sein müßte, daß die anderen nicht mehr wettbewerbsfähig blieben oder daß die technische Verbesserung die Betriebe der anderen in allen ihren Teilen lahmlegen würde. Tritt aber einmal, wie hier, ein solcher Fall heute ein, dann muß eben der Patentinhaber ein Opfer bringen, zudem nur ein solches, für das er nicht entschädigungslos bleibt. Ebensovienig ist der Einwurf der Beklagten berechtigt, daß es sich im Falle einer Betriebseinstellung für die Arbeitnehmer nur um eine Vertauschung der Arbeitsplätze handle. Denn es ist gar nicht gesagt,

daß alle die Arbeiter des stillgelegten Betriebes nun ohne weiteres von den weitergeführten übrigen Betrieben desselben Faches aufgenommen würden. Es liegt vielmehr nahe, daß diese anderen Unternehmungen, die vielleicht nur halb oder noch weniger beschäftigt waren, durch Vermehrung der Arbeitsstunden ohne wesentliche Neueinstellungen zum Vollbetrieb übergehen. Gerade umgekehrt aber kommt es heutzutage darauf an, möglichst viele Hände an dem Arbeitsvorgang teilnehmen zu lassen, also nötigenfalls die Arbeit zu strecken (vgl. Gesetz zur Ordnung der nationalen Arbeit vom 20. Januar 1934, RGBl. I S. 45, § 20 Abs. 3). Es ist ferner nicht richtig, daß der Kundentkreis des stillgelegten Betriebes ohne weiteres und in jedem Fall auf die anderen Betriebe übergehen müßte. Daselbe gilt von denjenigen Firmen, denen der stillgelegte Betrieb durch Bezug von Rohstoffen und dgl. Beschäftigung gab, und entsprechend von den Künstlern für die Schallplattenaufnahme. Diese rechtliche Beurteilung ist auch nichts durchaus Neues. Schon einmal hatte der Senat eine ähnliche Zwangslizenzsache zu entscheiden. Es handelte sich damals darum, daß eine Firma bis zum Ende des Krieges Schießpulver und Schießwolle hergestellt hatte, sich aber dann auf Anregung der Reichsregierung der Herstellung von Kunstseide zuwandte, wozu sie die Benutzung fremder Patente benötigte (RGZ. Bd. 113 S. 115). Damals ist ausgesprochen worden:

Die von der Regierung angeregte, ja geforderte Betriebsumwandlung der Klägerin war eine Maßnahme, welche von großen Teilen des Volkes drohenden Schaden abwenden und zugleich dringenden Bedürfnissen der Gemeinschaft dienen sollte. Ihre Bestimmung für das allgemeine Beste unterliegt also keinem Bedenken. Es handelt sich nicht bloß (was allein schon genügen würde) darum, die bei der Klägerin tätigen Angestellten und Arbeiter weiter zu beschäftigen. Auch für sonstige Arbeitskräfte, namentlich für die aus dem Felde Heimkehrenden, sollte vorgesorgt werden.

Diese Entscheidung hat im Schrifttum allgemein Billigung gefunden: Piehler PatG. § 11 Anm. 10; Ffah PatG. § 11 Anm. 2 (S. 410 oben); Seligsohn PatG. § 11 Anm. 3; Krauß PatG. § 11 Anm. 2 zu IIIc. Um so mehr muß das aber gelten bei dem Umfang, den die allgemeine Arbeitslosigkeit seit den letzten Krisenjahren angenommen hatte.

II. Nach dem Ergebnis der Verhandlung und Beweisaufnahme ist anzunehmen, daß in der Tat die Klägerin ohne die von ihr begehrte Zwangslizenz ihren Betrieb nicht fortführen könnte, wobei nach bekannter Rechtsprechung für das Zwangslizenzverfahren zu unterstellen ist, daß das von ihr benutzte Verfahren zur Herstellung der Schallplatten unter den Schutzbereich des Streitpatents fällt. Aus dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen geht überzeugend hervor, daß Schallplatten, die nicht nach diesem Verfahren hergestellt sind, heute nicht mehr marktfähig sind, weil nur die im Streitpatent angegebenen Entzerrungsmittel den erstrebten Erfolg klanggetreuer Wiedergabe verbürgen. Die Klägerin hat weiter auf Erfordern des Gerichts ihre Arbeiter- und Angestelltenverhältnisse im einzelnen in glaubhafter Weise dargelegt. Nach dem Stande vom 31. Dezember 1933 beschäftigte sie danach mit den von ihr unterhaltenen Hilfsgesellschaften 166 Angestellte und 261 Arbeiter. Nur 9 Angestellte und 65 Arbeiter waren mit der Herstellung von Sprechmaschinen und deren Bestandteilen beschäftigt, alle übrigen mit der Herstellung und dem Vertrieb von Schallplatten. Nicht unberücksichtigt dürfen ferner aus den vorher angeführten Gründen noch drei weitere Gruppen von Arbeitsvergebungen bleiben. Das ist einmal die große Zahl von Solisten, Musikkapellen, Chören, welche die Klägerin für ihre Schallplatten-Aufnahmen hinzuzieht; sie berechnet für das Jahr 1933 allein (ohne die Solisten) rund 36000 Arbeitsstunden hierfür. Weiter sind zu berücksichtigen ihre Aufträge an Druckereien zur Herstellung der Werbe-Drucksachen, ihre Bezüge von Rohstoffhändlern und für Zubehörteile. Endlich ist noch zu nennen die umfangreiche, über ganz Deutschland verbreitete Vertriebsorganisation der Klägerin, deren Mitglieder mit ihren Angestellten voraussichtlich auch nicht ohne weiteres von den Mitbewerbern aufgenommen werden würden, da, wie anzunehmen, diese ihre eigenen Großabnehmer haben.

III. Nach alledem ist der Antrag auf Erteilung der Zwangslizenz dem Grunde nach gerechtfertigt. Für die Höhe der Lizenzgebühr scheidet zunächst ohne weiteres die Bemessung nach dem Preise des Aufnahmegeräts aus, weil ein solcher Maßstab hier auch nicht entfernt eine angemessene Vergütung zu gewährleisten vermag. Der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin hat denn auch in der Verhandlung selbst erklärt, daß er eine Stücklizenz für berechtigt

halte. Wenn er aber diese Stücklizenz auf $\frac{1}{6}$ Pf. für die Platte bemißt, so kann ihm darin nicht gefolgt werden. Allgemein hat sich die Bemessung der Zwangslizenzgebühr innerhalb von zwei Grenzen zu halten. Sie soll dem Patentinhaber eine angemessene Entschädigung gewähren, sie soll aber auch dem Lizenznehmer die Aufrechterhaltung seines Betriebes gestatten. Im übrigen ist das Gericht auf die ihm von den Parteien dargebotenen Anhaltspunkte angewiesen und kann nur schätzungsweise auf einen bestimmten Satz kommen. Diese Anhaltspunkte geben der Lizenzvertrag der Firma Ph. in G. (Holland) mit der Firma L. über das Streitpatent und der Lizenzvertrag der Teleg. Akt. Ges. mit der Klägerin über das Vo.-Patent (DRP. 285492). Hiermit verhält es sich folgendermaßen: Das Vo.-Patent ist das grundlegende Patent, das die Zwischenschaltung eines selbständigen elektrischen Verstärkungsapparats zum Gegenstand hat, während das Streitpatent, das sich mit Maßnahmen zur verzerrungsfreien Aufzeichnung von Lauten auf elektromagnetischem Wege befaßt, nicht jede beliebige Verstärkereinrichtung, sondern die inzwischen aufgetretenen hochwertigen Verstärkerröhren verwendet. Die Firma Ph. ferner hatte der Firma L. durch Vertrag vom 28. September 1932 eine Generallizenz am Streitpatent eingeräumt, wobei zu bemerken ist, daß sich die Geschäftsanteile der verklagten Gesellschaft in Händen der Firma Ph. befinden. Die Firma L. wiederum hatte durch Vertrag vom 14. Dezember 1932 der Firma Gl. eine Unterlizenz an dem Streitpatent erteilt. Der Vertrag vom 14. Dezember 1932 ist nicht vorgelegt worden. Nach dem Vertrag der Teleg. Gesellschaft mit der Klägerin vom 21. September 1927 war eine nach dem Umsatz gestaffelte Lizenzgebühr von 5 bis $1\frac{1}{2}$ Pfennigen für jede Platte zu entrichten und eine gestaffelte jährliche Mindestlizenz vereinbart. Hiergegen bringt die Klägerin hauptsächlich vor, daß dieser Vertrag noch aus einer wirtschaftlich günstigen Zeit stamme und die dort vereinbarten Gebührensätze jetzt nicht mehr gezahlt würden. Der Generallizenzvertrag ferner zwischen den Firmen Ph. und L. sieht eine Lizenzgebühr von $\frac{1}{2}$ Pfennig für die Platte vor, wobei zwar 1 Million Stück Platten für das Jahr abgabefrei sein sollten, anderseits aber eine Mindestabgabe von 50000 RM. für das erste und von je 65000 RM. für jedes spätere Vertragsjahr zu entrichten war. Hiergegen hat die Klägerin vorgebracht, daß das Streitpatent nicht

allein den Gegenstand des Generallizenzvertrags vom 28. September 1932 gebildet habe, daß vielmehr ein Patentzusammenschluß („Patentpool“) der beiderseitigen Schallplattenpatente darin vereinbart und geregelt worden sei, daß sich ferner die Firma B. darin verpflichtet habe, keine eigenen Aufnahmegeräte in Deutschland zu vertreiben. Ihrerseits hat die Klägerin noch ausgeführt: am meisten gekauft würden ihre billigsten Schallplatten zu 1,50 RM., an denen schon in gewöhnlichen Zeiten am wenigsten verdient werde. Sie hat im einzelnen angegeben, was von dem Preis von 1,50 RM. an Abgaben für den Urheber, für den Künstler, an den Zwischenhändler, für mitbenutzte andere Schutzrechte usw. im voraus abzuziehen sei. Danach verbliebe für sie ein Betrag von 58½ Pfennigen für die billigste Schallplatte, wovon noch die Herstellungskosten einschließlich des Rohstoffs abgingen, so daß es sich für sie um einen reinen Verlustbetrieb handle.

Würdigt man alle diese Anhaltspunkte im Zusammenhalt, so war nicht zu verkennen, daß der von der Vorinstanz zugebilligte Lizenzsatz zu gering war. In gewisser Beziehung richtunggebend erscheint hier der Satz von ½ Pf. im Generallizenzvertrag vom 28. September 1932. Allerdings hätte der Unterlizenzvertrag zwischen den Firmen L. und G. einen ungleich besseren Maßstab abgegeben, und es muß auffallen, daß gerade dieser Vertrag wegen angeblich geheimzuhaltender „Interna“ nicht vorgelegt worden ist. Schon deshalb, aber auch aus den bereits von der Klägerin angeführten Gründen erscheint es nicht angängig, die Berechnung der Beklagten zugrunde zu legen, wonach L. tatsächlich eine Stücklizenz von 5 Pfg. für die Platte zahle, weil deren Umsatz 1 Million Platten betrage und die Mindestlizenz 50000 RM. Andererseits fehlt es aber auch an jedem Anhalt dafür, daß die Schallplatten-Herstellung der Klägerin, wie sie jetzt angibt, ein reiner Verlustbetrieb sei und es fürderhin bleiben werde. . . (Wird dargelegt.)

So glaubte denn der Senat mit Erhöhung der Stücklizenz auf 1 Pf. den richtigen Satz zu treffen, bei dem die Klägerin noch bestehen, aber auch die Beklagte eine angemessene Vergütung erhalten würde. Der Satz entspricht etwa 2% des Verkaufspreises für die billigste Schallplatte. Er hält sich also in dem Rahmen, den das Reichsgericht in RGZ. Bd. 92 S. 329 als Maßstab angegeben hatte. Von der Festsetzung einer jährlichen Mindestlizenz mußte bei der

Ungewißheit der künftigen Entwicklung und dem Fehlen jeglicher Unterlagen in dieser Beziehung abgesehen werden . . .

Bei der Sicherheit, wie die Wichtigkeitsabteilung sie festgesetzt hat, ist es belassen worden. An sich soll die Sicherheit dem Jahresbetrag der Zwangslizenzgebühr entsprechen. Die Klägerin hatte ihren Umsatz auf etwa 3 Millionen Stück Platten angegeben; man würde also danach zu einer höheren Sicherheitsleistung kommen. Indessen erschien es mit Rücksicht auf die Zeitverhältnisse nicht geboten, über den vom Reichspatentamt festgesetzten Betrag hinauszugehen. Da endlich der Klägerin die Leistung der Sicherheit durch Bürgschaft einer Großbank nachgelassen worden ist, erscheint auch die notwendige Rücksicht auf die Lage des Geldmarktes gewahrt.