BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

IX ZR 141/10

vom

3. Februar 2011

in dem Rechtsstreit

Der IX. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Kayser und die Richter Prof. Dr. Gehrlein, Vill, Dr. Fischer und Grupp

am 3. Februar 2011
beschlossen:

Die Beschwerde gegen die Nichtzulassung der Revision im Urteil des 29. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 1. Juli 2010 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Der Streitwert wird auf 49.021 € festgesetzt.

Gründe:

1 Die Beschwerde deckt keinen Zulassungsgrund auf.

2 1. Soweit das Berufungsgericht die Klage im Blick auf die Schadensposition in Höhe von 45.952 € abgewiesen hat, ist ein Eingreifen zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung (§ 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 Fall 2 ZPO) nicht veranlasst.

3 a) Wenn man - was im übrigen dahinstehen kann - hier von einem Fall der Vorteilsausgleichung ausgeht (vgl. BGHZ 55, 329, 332 f), oblag es wegen der in ihrer Sphäre liegenden Umständen der Klägerin, zu den durch die Herausgabe des Doppelhefts erzielten Vorteilen Stellung zu nehmen (BGHZ 127,

391, 395 f; BGH, Urt. v. 19. Dezember 1978 - VI ZR 218/76, NJW 1976, 760, 761; v. 3. Mai 2002 - V ZR 115/01, NJW-RR 2002, 1280). Dieser Obliegenheit, welche die Gegenüberstellung der Erlöse für ein Einzelheft und das Doppelheft erfordert hätte, ist die Klägerin erst mit der Begründung der Nichtzulassungsbeschwerde und damit zu spät nachgekommen. Eine Überspannung der Schadensminderungspflicht durch das Berufungsgericht wird von der Klägerin nicht gerügt.

4 b) Das angefochtene Urteil stellt keine mit Art. 103 Abs. 1 GG unvereinbare Überraschungsentscheidung dar.

5 Ein gerichtlicher Hinweis ist entbehrlich, wenn die Partei durch eingehenden und von ihr erfassten Vortrag der Gegenseite zutreffend über die Sach- und Rechtslage unterrichtet war (BGH, Beschl. v. 20. November 2007 - IX ZR 207/05, NJW-RR 2008, 581, 582 Rn. 2). Im Streitfall hat die Beklagte sowohl in der Klageerwiderung als auch in der Berufungserwiderung im Einzelnen dargelegt, dass die von der Zedentin aus der Doppelausgabe erzielten Erlöse auf den mit der Klage verfolgten Schadensersatzanspruch anzurechnen sind. Bei dieser Sachlage war das Berufungsgericht nicht gehalten, der Klägerin Gelegenheit zu weiterem Sachvortrag zu geben. Um einen Schriftsatznachlass hat die Klägerin im Anschluss an den gerichtlichen Hinweis im Hinblick auf die möglicherweise nicht hinreichend dargelegten Betriebsverluste nicht nachgesucht.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

6 2. Im Blick auf die Abweisung der Schadensposition wegen der geltend gemachten "weiteren Stornierung von Anzeigenaufträgen" über 3.069 € liegt eine Verletzung des Art. 103 Abs. 1 GG nicht vor.

7 a) Zwar gebietet Art. 103 Abs. 1 GG die Erhebung erheblicher Beweisanträge (BVerfGE 69, 141, 143 f; 69, 145, 149; 75, 302, 312; BGH, Beschl. v. 4. Februar 2010 - I ZR 160/08, Magazindienst 2010, 355 Rn. 4). Das Berufungsgericht hat jedoch das Vorbringen der Klägerin als unsubstantiiert erachtet. Insoweit hat es insbesondere eine Darlegung vermisst, welche Ausgabe der Zeitschrift die Stornierung betroffen habe. Mit diesem Gesichtspunkt setzt sich die Beschwerde nicht auseinander.

8 b) Soweit die Beschwerde auch in diesem Zusammenhang eine Verletzung der materiellen Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) rügt, fehlt es an der gebotenen Darlegung, was sie auf einen gerichtlichen Hinweis vorgetragen hätte (BGH, Urt. v. 3. März 1998 - X ZR 14/95, NJW-RR 1998, 1268, 1270; Beschl. v. 24. April 2008 - I ZB 72/07, GRUR 2008, 1126, 1127 Rn. 12).

9 3. Dem Berufungsgericht kann nicht vorgeworfen werden, von einer Anwendung des § 287 ZPO abgesehen zu haben. Soweit im Streitfall Haftungsgrund und Schadenseintritt feststehen, war für eine Schätzung kein Raum, weil

ihr Ergebnis mangels greifbarer Anhaltspunkte völlig in der Luft hängen würde (BGH, Urt. v. 28. September 1995 - IX ZR 158/94, NJW 1995, 3248, 3250 f).

Kayser Gehrlein Vill

Fischer Grupp

Vorinstanzen:
LG München I, Entscheidung vom 15.09.2009 - 9 HKO 6315/09 -
OLG München, Entscheidung vom 01.07.2010 - 29 U 5065/09 -