

Nachschlagewerk: ja

Ämtliche Sammlung: nein

LitUrhG § 8; BGB § 242

"Wägen und Wagen"

Wird die Herstellung eines Werbe-Kulturfilms in Auftrag gegeben, der nach Richtlinien des Bestellers für dessen Werbezwecke geschaffen werden soll, so ist der Filmhersteller im Zweifel zur Übertragung sämtlicher urheberrechtlichen Nutzungsbefugnisse an dem Filmwerk auf den Besteller verpflichtet, wenn er sich gegen Zahlung eines festen Kostenbetrages, in dem auch die Honorare aller an der Filmherstellung schöpferisch Beteiligten einbegriffen sind, zur "Lieferung des Films" verpflichtet hat, ohne sich eigene Auswertungsrechte an dem Film vorzubehalten.

BGH, Urt. v. 12. April 1960 - I ZR 173/58 OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

I ZR 173/58

Verkündet
am 12. April 1960
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

des Filmkaufmanns Arthur J. D. [REDACTED], handelnd unter der Firma
D. [REDACTED]-Film Arthur J. D. [REDACTED], D. [REDACTED], H. [REDACTED]straße [REDACTED],
Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]
in [REDACTED] -
gegen

die Hauptgemeinschaft des Deutschen Einzelhandels e.V., K. [REDACTED]
N. [REDACTED], vertreten durch ihren Vorstand, den Kaufmann
Hans S. [REDACTED], B. [REDACTED], K. [REDACTED],
Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED]
in [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 12. April 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Dr. Weiß, Dr. Löscher,
Jungbluth und Dr. Spengler

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Düsseldorf vom 24. Oktober 1958 wird auf
Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin ist ein eingetragener Verein, der den Zweck verfolgt, die wirtschaftlichen, beruflichen und sozialen Interessen des gesamten Einzelhandels zu vertreten und die Arbeit der fachlichen und regionalen Einzelhandelsverbände zu fördern.

Der Beklagte befaßt sich mit der Herstellung von Werbe- und Kulturfilmen.

Am 30. Januar 1951 wandte die Klägerin sich mit folgendem Schreiben an den Beklagten:

"Wie Sie bereits erfahren haben, ist es nicht ausgeschlossen, daß die Hauptgemeinschaft an die Vorbereitung eines Werbe-Kulturfilms für den Einzelhandel herangehen wird. Wir würden die Angelegenheit gerne einmal in ihren Einzelheiten mit Ihnen besprechen

Der geplante Film, für den der Titel "Wägen und Wagen" vorgesehen war, sollte die Öffentlichkeit über die Aufgaben des Einzelhandels in der Wirtschaft aufklären. Der Beklagte entwarf dafür zunächst ein Exposé, das er der Klägerin am 29. Mai 1951 übersandte. In seinem Begleitschreiben heißt es u.a.:

".....Der Entwurf enthält im wesentlichen die Linienführung des Films. Die Aufnahmedetails und der zureichende Begleittext werden im Drehbuch niedergelegt, wobei die filmgerechte Fassung selbstverständlich vor Drehbeginn noch Ihres Einverständnisses bedarf. Nach erfolgtem Feinschnitt werden die Musikteile nach den dramaturgischen Erfordernissen festgelegt. Außerdem wird die für die Vertonung vorgesehene feingeschnittene Stummfilmkopie - mit Lesung des Sprechtextes - Ihnen vorgeführt werden.

Die drehfertige Vorlage des zu gestaltenden Stoffes muß inhaltlich mit Ihren Absichten übereinstimmen



und die Repräsentanz halten, die dem Einzelhandel seiner Bedeutung nach entspricht....

Bitte, seien Sie überzeugt, daß wir die uns gestellte Aufgabe mit der nötigen Sorgfalt durchführen werden.

Dieser Film von einer Länge von ca. 400 m wird entsprechend dem Ihnen vorliegenden Gestaltungs-entwurf DM 48 000,-- an Herstellungskosten erfordern. In den Herstellungskosten sind einbegriffen:

Bild-Negativ- und Positiv-Rohfilm, Bildmuster und Schnittmaterial; Ton-Negativ- und Positiv-Rohfilm (Bänder für Sprache und Musik); Mischband; Gestellung der Bildaufnahme-Apparatur; Kamerawagen; Stufenlinsenscheinwerfer und Aufheller, einschl. der Zuleitungen und Kabel; Transporte; Gestellung der Tonaufnahme-Apparatur (Synchronisation); Synchron-Atelier; Magnetofonbänder; Schneidetisch und Schnittarbeiten; Honorare, Diäten und Reisekosten für Autor, Regisseur, Kameramann, Komponist, Kopist, Dirigent, Orchestermmitglieder, Sprecher, Tonmeister und Schnittmeister; Gehälter und Löhne für bild- und tontechnische Mitarbeiter.

Einbegriffen sind ferner Aufwendungen für sämtliche Filmbearbeitungen, wie entwickeln, kopieren, doubeln der chemischen und optischen Blendenteile, chemische und optische Blenden, Titelzeichnungen, Versicherung des Bildnegativs bis zur Fertigstellung des Films.

Der Film wird einschließlich einer vorführfertigen kombinierten Theaterkopie geliefert. Nebenkosten entstehen nicht.

Die Zahlungen können zu je einem Viertel vom Gesamtbetrag wie folgt geleistet werden:

Erstes Viertel bei Auftragserteilung, zweites Viertel bei Fertigstellung des Drehbuchs bzw. bei Drehbeginn, drittes Viertel bei Vorführung der feingeschnittenen Stummfilmkopie und der Rest bei Ablieferung der kombinierten Theaterkopie.

Ihrer Nachricht sehe ich mit Interesse entgegen und hoffe, die Filmarbeit für Sie bald durchführen zu können

Nachdem die Klägerin sich für den Entwurf des Beklagten entschieden hatte, erteilte sie ihm den Auftrag, den Film zu drehen. Der Beklagte hat den Film in einer Werbefassung von 442 m Länge und in einer Kulturfilmfassung von 318 m Länge

hergestellt. Er hat von der Klägerin außer den vereinbarten 48 000,-- DM noch 2730,-- DM für die späteren Änderungen, also insgesamt 50 730,-- DM erhalten.

Dem Film wurde in der Kulturfilmfassung von der Film-Bewertungsstelle der Länder der Bundesrepublik Deutschland das Prädikat "wertvoll" verliehen. Hierfür hatten beide Parteien sich eingesetzt; die Klägerin hatte dabei in einem Schreiben an die Bewertungsstelle vom 26. April 1952 erklärt, sie habe geglaubt, mit dem von ihr mit erheblichen Kosten gestalteten Film einen Beitrag zu den Bestrebungen geleistet zu haben, die das Ziel der Arbeit der Bewertungsstelle seien. Nach Erteilung des Prädikats schrieb der Hauptgeschäftsführer E [REDACTED] der Klägerin dem Beklagten am 18. Juni 1952:

".....Ich hoffe sehr, daß Sie mir nun in aller Kürze die weitere Nachricht zugehen lassen können, daß der Film auf dem Wege der Koppelung mit einem Spielfilm nun schleunigst in dem Programmablauf der deutschen Filmtheater eingesetzt worden ist....".

Der Beklagte erwiderte am 26. Juni 1952 u.a.:

".....z.Zt. stehe ich noch mit einigen Filmverleihgesellschaften in Verbindung und hoffe recht bald zu einem günstigen Ergebnis zu kommen".

Dem Beklagten gelang es zunächst nicht, den Film bei einem Verleihunternehmen unterzubringen. Mit Schreiben an den Beklagten vom 19. August 1954 äußerte die Klägerin die Ansicht, daß bei den Verleihfirmen nunmehr eine größere Nachfrage nach Kulturfilmen eingetreten sein werde, weil in mehreren Ländern der Bundesrepublik inzwischen für solche Filme steuerliche Vergünstigungen gewährt wurden. In dem Schreiben führt der damalige Pressestellenleiter der Klägerin, von F [REDACTED], weiterhin aus:

".....Ich nehme zur Kenntnis, daß Sie den Film "Wägen und Wagen" in einer Staffel mit drei anderen Filmen verschiedenen Verleihfirmen vorführen wollen. Rechnen wir die noch benötigte Zeit....., so ergab sich ein Termin bis zum 1. Oktober. Bis zu diesem Zeitpunkt wollen Sie mir freundlicherweise konkret mitteilen, welche Verleihfirma den Film übernommen hat bzw. die Gründe bekanntgeben, unter denen er abgelehnt worden ist. Sie erklärten sich bereit, sich bewußt und besonders intensiv für den Film "Wägen und Wagen" einsetzen zu wollen

In unserem Gespräch wies ich Sie darauf hin, daß wir evtl. weitere Filmvorhaben planen. Ich brauche nicht weiter zu betonen, daß wir bei der Auswahl der diesbezgl. Produzenten ausschließlich die Chancen einer prompten Aufführungsmöglichkeit im Auge haben.

Ungeachtet Ihrer eigenen Vermittlungstätigkeit werde ich selber die mir evtl. zur Verfügung stehende Verbindung zu Verleihfirmen ausnutzen, um Ihnen behilflich zu sein. Ich bitte Sie jedoch, sich bei Ihrer eigenen Arbeit hiervon in keiner Weise beeinflussen zu lassen.....".

In der Folgezeit bot die Klägerin den Film unentgeltlich der A [REDACTED]-Filmverleih-GmbH in F [REDACTED] an. Am 3. Dezember 1954 teilte sie dem Beklagten alsdann mit:

"Wir bestätigen die mit Ihnen geführte Unterhaltung, in der wir die endgültige Abwicklung des Ihnen seinerzeit erteilten Auftrages zur Anfertigung des nach unseren Ideen gestalteten Films "Wägen und Wagen" besprachen.

Wir möchten Sie bitten, uns freundlicherweise umgehend das Originalnegativ, die Lavendel-Kopie und eine Kopie des Filmes in der Werbefassung zu übersenden.

Die bereits bei der A [REDACTED]-Filmverleih-Ges. vorliegende Kopie der Kulturfilmfassung verbleibt nach Rückgabe gleichfalls in unserem Besitz.....

Nachdem der Film durch uns an die A [REDACTED]-Filmverleih-Ges. in F [REDACTED] vergeben wurde, möchten wir Sie darauf hinweisen, daß eine Aufführung des Filmes in der einen oder anderen Form in der Öffentlichkeit nur mit unserer ausdrücklichen Genehmigung erfolgen darf

Der Beklagte übersandte der Klägerin nach nochmaliger Aufforderung eine Kopie des Films in der Werbefassung. Im übrigen vertrat er den Standpunkt, daß er alleiniger Inhaber der Urheber- und Auswertungsrechte für den Film sei und daß die Überlassung von Auswertungsrechten an ein Verleihunternehmen daher seiner Mitwirkung bedürfe. Er lehnte aus diesem Grunde die Herausgabe des Negativs und der Lavendel-Kopie ab. Die bei der A- GmbH befindliche kombinierte Theater-Kopie wurde von der A- GmbH an ihn ausgeliefert.

Am 13. Januar 1955 schloß der Beklagte mit der E- Film-GmbH in F- einen Verleihvertrag, in dem er die ausschließlichen Auswertungsrechte für den Kulturfilm bis zum 13. Januar 1960 dieser Gesellschaft übertrug. Die Gesellschaft zahlte ihm dafür eine Lizenzgebühr von 4000,-- DM. Dabei versicherte er, als Produzent über die Auswertungsrechte ausschließlich Verfügungsberechtigt zu sein. Nach seiner Behauptung wurde der Film über den C- -Filmverleih zusammen mit dem Hauptfilm "Unsichtbare Gegner" zum 30. April 1957 1860 mal zur Aufführung ausgeliefert; 778 weitere Aufführungen sollten für diesen Stichtag noch ausstehen.

Die Klägerin hat vorgetragen, der Beklagte habe den Film in ihrem Auftrage hergestellt. Die gezahlten 50 730,-- DM hätten nicht nur die Herstellungskosten gedeckt; vielmehr habe der Beklagte daraus einen erheblichen Gewinn erzielt. Es sei niemals vereinbart worden, daß die Urheber- und Auswertungsrechte beim Beklagten verbleiben sollten. Der Beklagte habe die Unterbringung des Filmes wegen seiner Geschäftsbeziehungen lediglich vermitteln sollen. Der Vermittlungsauftrag sei indessen von ihr spätestens mit dem Schreiben vom 3. Dezember 1954 widerrufen worden. Unter diesen Umständen müsse der Beklagte ihr die Urheber- und Auswertungsrechte übertragen sowie das Negativ, die zum Ziehen eines

zweiten Negativs notwendige Lavendel-Kopie und die kombinierte Theater-Kopie der Kulturfilmfassung an sie herausgeben. Außerdem habe der Beklagte ihr den Schaden zu ersetzen, der ihr aus der verzögerten Auswertung entstanden sei und noch entstehen werde.

Sie hat dementsprechend auf Übertragung der Rechte, Herausgabe und Feststellung der Schadensersatzpflicht geklagt.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Er hat geltend gemacht, mangels ausdrücklicher Vereinbarung sei er zur Übertragung der ihm zustehenden Urheber- und Auswertungsrechte auf die Klägerin nicht verpflichtet. Auch bei völliger Finanzierung durch den Auftraggeber sei es bei Kulturfilmen Handelsbrauch, daß der Hersteller Inhaber dieser Rechte bleibe. Im übrigen habe zwischen ihm und der Klägerin hierüber Einigkeit bestanden. Auch aus dem Schriftwechsel ergebe sich, daß die Auswertung in seinen Händen habe liegen sollen. Die Klägerin habe wiederholt erklärt, daß sie aus dem Film keinen Nutzen ziehen wolle. Er dagegen sei auf die wirtschaftliche Auswertung angewiesen, zumal er den Film abredegemäß in Berlin habe herstellen müssen und die Herstellung wegen der dadurch entstandenen Mehrkosten keinen Gewinn für ihn abgeworfen habe. Wenn er gleichwohl die Auswertungsrechte an die Klägerin hätte abtreten sollen, so wäre hierfür eine besondere Vergütung vereinbart worden. Dies sei aber nicht geschehen. Die Klägerin handele arglistig, wenn sie bei dieser Sachlage den Film jetzt unentgeltlich verleihen wolle.

Er habe sich bei sämtlichen in Betracht kommenden Verleihern um die Unterbringung des Films bemüht. Der Verleih habe aber erst seit Ende 1954 nach Eintritt der Steuervergünstigungen Interesse an Kulturfilmen gezeigt. Eine etwaige

spätere Verzögerung habe die Klägerin selbst zu verantworten, weil sie den Einsatz des Films durch ihr eigenes Verhalten erschwert habe.

Das Landgericht hat wie folgt entschieden:

I. Der Beklagte wird verurteilt,

1. die Urheber- und Auswertungsrechte des Filmes "Wägen und Wagen" auf die Klägerin zu übertragen, soweit diese sich beim Beklagten befinden und übertragbar sind;
2. das Negativ, eine Lavendelkopie und eine kombinierte Theaterkopie des Kulturfilms "Wägen und Wagen" an die Klägerin herauszugeben.

II. Es wird festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der dieser aus der verzögerten Auswertung durch Vorenthaltung der Auswertungsmöglichkeiten seit dem 8. Dezember 1954 entstanden ist und noch entstehen wird. Die Entscheidung über die Einrede des mitwirkenden Verschuldens bleibt dem Höherverfahren vorbehalten.

Nach Erlass dieses Urteils hat der Beklagte der Klägerin die kombinierte Theaterkopie des Kulturfilms übersandt.

Die Berufung des Beklagten wurde unter Berücksichtigung der in zweiter Instanz geänderten Anträge der Klägerin mit nachstehenden Einschränkungen zurückgewiesen:

- A. Der Klageantrag zu I 2 der Urteilsformel des angefochtenen Urteils ist hinsichtlich der kombinierten Theaterkopie des Kulturfilms "Wägen und Wagen" in der Hauptsache erledigt.

B. Die Urteilsformel des angefochtenen Urteils wird unter I wie folgt neu gefaßt:

Der Beklagte wird verurteilt,

1. die Auswertungsrechte an dem Film "Wägen und Wagen" der Klägerin zu verschaffen,
2. die über die Auswertungsrechte hinausgehenden Urheberrechte an dem Film "Wägen und Wagen" auf die Klägerin zu übertragen, soweit sie übertragbar sind,
3. das Negativ und eine Lavendelkopie des Kulturfilms "Wägen und Wagen" der Klägerin herauszugeben.

Mit der Revision verfolgt der Beklagte seinen Antrag auf Klageabweisung weiter.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

A.

Soweit das Berufungsgericht die Hauptsache für erledigt erklärt hat, werden von der Revision keine Rügen erhoben. Der Nachprüfung durch das Revisionsgericht unterliegen daher nur die Ansprüche, die der Klägerin im Tenor des Berufungsurteils unter B zuerkannt worden sind, sowie die Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten.

B.

I. 1. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß die Urheberrechte an dem Film "Wägen und Wagen" in der Person des Beklagten entstanden seien. Es ist jedoch der Ansicht,

der Beklagte sei vertraglich verpflichtet, der Klägerin sowohl die Auswertungsrechte als auch die darüber hinausgehenden Urheberrechte zu übertragen, soweit sie übertragbar sind.

Die Klägerin, so führt es aus, habe durch die Erteilung des Auftrags das ihr mit Schreiben vom 29. Mai 1951 unterbreitete ausführliche Vertragsangebot des Beklagten angenommen. Auf die Wirksamkeit des hierdurch zustande gekommenen Vertrags sei es ohne Einfluß, ob jede Partei bei Abgabe ihrer Erklärung gemeint habe, daß die Auswertungsrechte für sie entstanden und bei ihr verblieben; denn es komme nicht auf die etwa voneinander abweichenden inneren Vorstellungen der Parteien, sondern auf den erklärten Willen an, wie er unter Berücksichtigung aller Umstände zu verstehen sei. Nach seinem erklärten Willen habe der Beklagte sich zur Lieferung des Films verpflichtet. Der Begriff "Lieferung" sei objektiv eindeutig, so daß ein versteckter Einigungsmangel ausscheide. Allerdings müsse im Wege der Vertragsauslegung geklärt werden, was im vorliegenden Falle unter "Lieferung des Films" zu verstehen sei. Obwohl die Parteien nicht ausdrücklich schriftlich vereinbart hätten, daß die Urheber- und Auswertungsrechte auf die Klägerin übertragen werden sollten, und der Beklagte diese Rechte insbesondere in seinem Angebot vom 29. Mai 1951 nicht erwähnt habe, sei doch den gesamten Umständen zu entnehmen, daß die "Lieferung des Filmes" einschl. einer vorführfertigen kombinierten Theaterkopie hier die Verschaffung der Auswertungsrechte und die Übertragung der übertragbaren Urheberrechte mitumfasse.

2. a) An diesen Ausführungen ist richtigzustellen, daß die objektive Eindeutigkeit des Begriffs "Lieferung" entgegen der Meinung des Berufungsgerichts einen versteckten Einigungsmangel bei den Parteien nicht ausschließen würde.

Wie das Berufungsgericht nämlich richtig erkannt hat, kommt es entscheidend nicht auf diesen Begriff, sondern darauf an, was unter der im Angebotsschreiben des Beklagten gewählten Wendung "Der Film wird.....geliefert", also unter der "Lieferung des Films" zu verstehen war. Diese Wendung ist auch nach der Auffassung des Berufungsgerichts nicht eindeutig. Mit dem Worte "Film" kann einmal der Materialträger - z.B. das Negativ oder eine Kopie -, zum anderen aber auch das Filmwerk als geistige Schöpfung oder beides gemeint sein. Bevor geklärt war, ob das Wort in den Abmachungen der Parteien in einer dieser Bedeutungen gebraucht worden ist, konnte nicht von vornherein die Möglichkeit verneint werden, daß jede Partei sich unter der "Lieferung des Films" etwas anderes vorgestellt hat. Diese Möglichkeit schied jedoch aus, nachdem das Berufungsgericht den für die Parteien verbindlichen Sinn der Erklärung durch die vorgenommene Auslegung eindeutig festgestellt hatte. Nach dieser Feststellung blieb für einen versteckten Einigungsmangel kein Raum. Im Ergebnis liegt also kein Rechtsfehler darin, daß das Berufungsgericht den Sachverhalt unter dem Gesichtspunkt des Einigungsmangels nicht geprüft hat.

b) Die Ermittlung des Vertragsinhalts durch Auslegung war nicht aus dem Grunde unzulässig, weil - wie die Revision meint - der wirkliche übereinstimmende Wille der Parteien bereits durch die Beweisaufnahme im Sinne des Beklagten geklärt war. Die Vernehmung des Zeugen Le [REDACTED], auf deren Würdigung im Berufungsurteil die Revision sich beruft, bezog sich nur auf die Behauptung des Beklagten, die Klägerin habe ausdrücklich erklärt, daß das Urheberrecht bei ihm, dem Beklagten, bleibe und daß auch der Verleiheinsatz durch ihn erfolge. Das Berufungsgericht hat diese Behauptung als nicht bewiesen angesehen und dazu ausgeführt, der Zeuge habe glaubhaft bekundet, er entsinne sich nicht,

daß die Frage des Urheberrechts oder des Rechts an dem Film bei den Verhandlungen mit dem Beklagten auch nur ein einziges Mal zur Sprache gekommen sei. Hiermit ist entgegen der Ansicht der Revision nicht gesagt, daß nach den Erklärungen der Parteien die Übertragung der Urheber- und Auswertungsrechte auf die Klägerin ausgeschlossen sein sollte, sondern nur, daß die Klägerin ihrerseits nichts geäußert habe, was gegen die Absicht einer solchen Übertragung gesprochen hätte. Darüber hinaus hat das Berufungsgericht zwar festgestellt, daß es an einer ausdrücklichen schriftlichen Vereinbarung über den Übergang der Rechte fehle. Dies hinderte aber nicht, durch Auslegung der tatsächlich abgegebenen Erklärungen weiterhin zu prüfen, ob nicht eine wenigstens stillschweigende Vereinbarung dieses Inhalts anzunehmen sei (vgl. BGHZ 24, 55, 70 - Ledigenheim).

II. Die Auslegung jener Erklärungen durch das Berufungsgericht, namentlich der Abrede, wonach der Beklagte den Film zu "liefern" hatte, wird von der Revision aus verfahrensrechtlichen und sachlich-rechtlichen Gründen angegriffen. Diese Angriffe können jedoch keinen Erfolg haben.

1.) Das Berufungsgericht hat die Verpflichtung des Beklagten, der Klägerin die übertragbaren Urheberrechte zu übertragen und ihr die Auswertungsrechte zu verschaffen, im wesentlichen daraus hergeleitet, daß die Klägerin den Auftrag zur Herstellung des Films erteilt und die gesamten Herstellungskosten in der endgültigen Höhe von 50 730,-- DM bezahlt habe, wobei es für unerheblich hält, ob der Beklagte hierbei einen Gewinn erzielt hat oder nicht. Unter dem Gesichtspunkt der das Urhebervertragsrecht beherrschenden Zweckübertragungstheorie, wonach der Inhaber von Urheberrechten im Zweifel nur diejenigen Nutzungsbefugnisse an dem Werk überträgt, die sein Vertragsgegner zur Erreichung

des Vertragszwecks benötigt, hat es weiterhin diesen Zweck untersucht. Es hat hierzu dargelegt, die Klägerin habe un-
streitig das für den Beklagten erkennbare Ziel verfolgt, die Öffentlichkeit über das Wirken des Einzelhandels in der Wirtschaft aufzuklären; diese Aufklärung habe durch die Vorführung des Films erreicht werden sollen; die Erreichung dieses Zwecks habe der Beklagte der Klägerin zu ermöglichen. Zur Aufklärung der Öffentlichkeit müsse die Klägerin Ort, Zeit und Umfang des Filmeinsatzes selbst bestimmen können, ohne auf einen von ihr unabhängigen Verleih, etwa die E Film-GmbH, angewiesen zu sein. Dazu benötige sie die Auswertungsrechte, die der Beklagte ihr deshalb zu verschaffen habe. Die Vergütung hierfür sei in ihrer Gegenleistung von 50 730,-- DM enthalten. Die Klägerin müsse aber weiterhin auch in der Lage sein, den Film wegen veränderter Zeitumstände zu ändern oder ihn der Öffentlichkeit zu entziehen, sowie, einzelne Filmausschnitte oder Photographien außerhalb des Films für ihre Zwecke zu benutzen. Dies sei nur möglich, wenn sie Inhaberin nicht nur der Auswertungs-, sondern auch der übertragbaren Urheberrechte sei. Soweit sie den Beklagten beauftragt habe, sich um den Verleih des Films zu kümmern, sei dieser Auftrag spätestens durch ihr Schreiben vom 3. Dezember 1954 widerrufen worden. Nach Empfang dieses Schreibens habe der Beklagte leisten, d.h. der Klägerin die erwähnten Rechte verschaffen bzw. übertragen und das zur Auswertung des Films notwendige Negativ mit der zur Herstellung neuer Negative erforderlichen Lavendelkopie an sie herausgeben müssen. Auf den vom Beklagten behaupteten Handelsbrauch komme es gegenüber dem Inhalt des vorliegenden Vertrags nicht an, da ein Handelsbrauch nicht gelte, wenn, wie hier, etwas von ihm Abweichendes vereinbart sei.

2. Diese Vertragsauslegung, mit der das Berufungsgericht nicht - wie die Revision annimmt - eine Vertragslücke ergänzt,

sondern den vereinbarten Vertragsinhalt ermittelt hat, beruht weitgehend auf einer rein tatsächlichen Beurteilung des Sachverhalts, die in der Revisionsinstanz nicht nachprüfbar ist. Die Revision kann bei einem Individualvertrag wie dem der Parteien nur darauf gestützt werden, daß die Auslegung gegen Vorschriften des materiellen Rechts verstoße, dem Wortlaut der Vereinbarung, den Denkgesetzen oder der Lebenserfahrung widerspreche, anerkannte Auslegungsgrundsätze verletze oder wesentlichen Auslegungstoff unberücksichtigt lasse. Nach diesen Richtungen gibt das angefochtene Urteil zu durchgreifenden rechtlichen Bedenken keinen Anlaß.

a) Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ist der Film als Auftragsfilm für die Klägerin gedreht worden. Die Klägerin hatte dafür die Aufgabe gestellt und die Richtlinien gegeben. Sie hatte für die Herstellung ein pauschal festgesetztes Entgelt zu zahlen. Der Beklagte war also nicht verpflichtet, über die Herstellungskosten im einzelnen mit ihr abzurechnen. Mithin war er in der Lage, in den von ihm geforderten Pauschalbetrag eine Vergütung für seine eigene Leistung einzubeziehen. Die Annahme, daß alsdann auch diese Leistung und damit das an sie geknüpfte Urheberrecht durch den Betrag abgegolten sein sollte, lag umso näher, als nach dem von der Klägerin angenommenen Angebot des Beklagten die Honorare für die Leistungen aller übrigen an der Herstellung des Films beteiligten Personen - Autor, Regisseur, Kameramann, Komponist, Dirigent usw. - in dem verlangten Preise einbegriffen waren und die urheberrechtlichen Nutzungsrechte des Beklagten von diesen Personen, soweit sie einen schöpferischen Beitrag zur Filmherstellung geleistet haben, abgeleitet sind. Der Revision kann hiernach nicht beigelegt werden, wenn sie ausführt, die Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht berücksichtige unter Verletzung des § 157 BGB einseitig nur die Interessen der Klä-

gerin und lasse außer acht, daß dem Beklagten nicht zuzumuten sei, der Klägerin sein Urheberrecht und die daraus sich ergebenden Auswertungsrechte ohne angemessenes Entgelt zu übertragen.

In den Herstellungskosten waren außerdem die Kosten für die Materialträger, namentlich für den Bild- und Ton-Negativ- und Positiv-Rohfilm enthalten. Daraus ergibt sich, daß der Klägerin das Eigentum an diesen von ihr bezahlten Materialträgern zustehen sollte, zumal auch die Kosten für die Versicherung des Bildnegativs bis zur Fertigstellung des Films aus dem von ihr zu entrichtenden Pauschalbetrage zu decken waren. Die hier getroffene Regelung hätte keinen verständigen Sinn gehabt, wenn die Klägerin nicht nach Beendigung der Filmarbeiten Eigentümerin des fertigen Negativs hätte werden sollen; denn dieses Negativ war aus den erwähnten Materialträgern entstanden. Hatte die Klägerin aber einen Anspruch auf Übereignung des Negativs, so waren ihr im Zweifel auch die Urheberrechte zu verschaffen, ohne die sie das Negativ nicht der beabsichtigten Verwendung hätte zuführen können.

b) Der Wortlaut der Vereinbarung spricht eher für als gegen diese Auslegung. Wenn es in dem Angebotsschreiben des Beklagten an der entscheidenden Stelle heißt, der Film werde "einschließlich" einer vorführfertigen kombinierten Theaterkopie geliefert, so deutet diese Ausdrucksweise darauf hin, daß der Beklagte der Klägerin nach Herstellung des Films nicht nur diese Kopie, sondern noch mehr zu liefern hatte. Hätten das Negativ und die Rechte zu seiner Auswertung beim Beklagten verbleiben sollen, so hätte die Klägerin jedoch im Ergebnis von dem Film, dessen gesamte Herstellungskosten sie getragen hatte, gleichwohl nichts erhalten als die Theaterkopie, die nach dem eigenen Vortrag der Revision lediglich als Beleg oder zur internen Verwen-

dung im Mitgliederkreise der Klägerin hätte dienen können. Als weiterer Gegenstand der Lieferung kam aber vor allem das Negativ in Betracht, dessen bestimmungsmäßige Nutzung zur Anfertigung einsatzfähiger Kopien urheberrechtliche Befugnisse voraussetzte.

c) Was die Verwendung des Films anbetrifft, so hat das Berufungsgericht es ebenso wie das Landgericht auf den Vertragszweck abgestellt, das Publikum durch einen Film über das Wirken des Einzelhandels in der Wirtschaft aufzuklären. Es hat dabei entgegen der Ansicht der Revision den Grundsatz nicht unbeachtet gelassen, daß der Inhaber der Urheberrechte dem Vertragspartner mangels ausdrücklicher Abreden in der Regel keine weitergehenden Rechte übertragen wolle, als der Vertragszweck dies erfordere. Vielmehr hat es diesen Grundsatz ausdrücklich hervorgehoben. Nach seiner Auffassung machte aber im vorliegenden Falle gerade dieser Zweck den Übergang der Urheberrechte auf die Klägerin notwendig. Die Begründung, die das Berufungsurteil hierzu gibt, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Der Vertragszweck war nicht - wie dies nach der Vertragsauslegung des Beklagten der Fall sein müßte - damit erschöpft, daß die Klägerin Mittel zur Unterstützung eines Kulturfilms bereitstellte, der fertige Film dagegen dem Hersteller zum eigenen Nutzen überlassen wurde. Wie schon das Landgericht überzeugend ausgeführt hat, sollten mit dem Film vielmehr die wirtschaftlichen Interessen der in der Klägerin zusammengeschlossenen Mitglieder, und zwar letztlich die gewerblichen Belange der Einzelhändler gefördert werden. Der Film sollte diese Belange der breiten Öffentlichkeit, insbesondere den Verbrauchern nahebringen und bei ihnen dafür werben. Dies hat der Beklagte selbst hervorgehoben, als er in seinem Angebotsschreiben betonte, daß der Film inhaltlich mit

den Absichten der Klägerin übereinstimmen und die "Repräsentanz" erhalten müsse, die dem Einzelhandel seiner Bedeutung nach entspreche. Der Zweck des Vertrags erforderte hiernach, daß der Film so, wie die von der Klägerin vertretenen Interessen es verlangten, d.h. in der durch diese Interessen bestimmten Gestalt, ferner alsbald und in möglichst großem Umfange in den Lichtspieltheatern vorgeführt wurde. Dazu mußte der Klägerin die Herrschaft über die Verwendung des Films in derselben Weise eingeräumt werden, wie dies notwendig gewesen wäre, wenn sie den Film durch Erzielung von Einnahmen hätte auswerten wollen, worauf sie unstreitig keinen Wert gelegt hat. Blieb dagegen der Beklagte Inhaber der Urheberrechte, so wurde die Erreichung des Vertragszwecks allein deshalb schon erschwert, weil der Beklagte naturgemäß bestrebt war, aus der Auswertung des Films den höchstmöglichen Gewinn zu ziehen, während der Film sich leichter zur Vorführung bringen ließ, wenn dafür kein oder nur ein geringes Entgelt gefordert wurde, womit die Klägerin einverstanden gewesen wäre. Der hier zutage tretende Interessenwiderstreit der Parteien konnte ohne Beeinträchtigung des Vertragszwecks nur gelöst werden, wenn die Urheberrechte auf die Klägerin übergingen.

Der Übergang der Urheberrechte und der damit verbundenen Befugnisse sicherte die Klägerin ferner vor der andernfalls drohenden Gefahr, daß die in dem Film verkörperten Vermögenswerte, die auf ihre Kosten geschaffen waren, durch einen etwaigen Zugriff von Gläubigern des Beklagten für sie verloren gingen und der Erfolg, der mit der Herstellung des Films erzielt werden sollte, hierdurch gefährdet wurde. Diese Gefahr ließ sich nicht durch bloße schuldrechtliche Verpflichtungen des Beklagten ausräumen, wie die Revision geltendmacht. Vielmehr bot neben dem Eigentum am Negativ und der dazu gehörigen Lavendelkopie erst die Inhaberschaft

aller übertragbaren urheberrechtlichen Nutzungsbefugnisse an dem Filmwerk für die Klägerin die Gewähr, daß sie den im Rahmen des Vertragszwecks notwendigen Einfluß auf die Auswertung des Films behielt.

d) Wie das Berufungsgericht zutreffend dargelegt hat, benötigte die Klägerin diese Rechtsstellung auch aus dem weiteren Grunde, weil sie in der Lage sein mußte, jederzeit etwaige im Interesse ihrer Mitglieder gebotene Änderungen an dem Film vornehmen zu lassen oder von weiteren Filmvorführungen im Fall einer Änderung ihrer Interessenlage Abstand zu nehmen, ohne dabei auf das Einverständnis des Beklagten angewiesen zu sein, dessen Erteilung durch eine nur schuldrechtliche Verpflichtung wiederum nicht hinreichend gesichert gewesen wäre. Dasselbe gilt für die werbemäßig bedeutsame Verwendung einzelner Filmausschnitte und Photographien außerhalb von Vorführungen des Filmwerks als ganzen. Daß die Klägerin sich auf diese Verwendungsmöglichkeit nicht ausdrücklich berufen hat, hinderte das Berufungsgericht entgegen der Ansicht der Revision nicht, sie dennoch zu berücksichtigen; denn die Klägerin hat dadurch, daß sie vom Beklagten die Übertragung der gesamten urheberrechtlichen Befugnisse verlangt hat, auch die Befugnis zur Benutzung von Teilen des Filmwerks und von einzelnen Photographien in Anspruch genommen, die ihr nur auf Grund des Urheberrechts am Filmwerk am Ganzen sowie des photographischen Urheberrechts an den Einzelbildern zustand (BGHZ 9, 262 - Schwanenbilder).

e) Zu Unrecht wendet die Revision gegen die Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht ein, es sei übersehen, daß ein Kultur- und Werbefilm in Verbindung mit einem Spielfilm nur durch Übertragung der Auswertungsrechte an einen Filmverleih eingesetzt werden und die Klägerin daher über Ort, Zeit und Umfang dieses Einsatzes auch dann nicht unab-

hängig von einem Verleih entscheiden könne, wenn sie Inhaberin der Urheberrechte sei. Es mag auf sich beruhen, ob der Klägerin ein anderer als der von der Revision hier gekennzeichnete Weg der Auswertung nicht offensteht. Auch das Berufungsgericht hat nämlich nicht die Auffassung vertreten, daß die Klägerin im Stande sein müsse, über den Einsatz des Films unabhängig von einem Verleih zu bestimmen. Es hat lediglich dargelegt, diese Bestimmung dürfe im Hinblick auf den Vertragszweck nicht einem von der Klägerin unabhängigen Verleih, d.h. einem Unternehmen überlassen werden, das vertraglich nicht an die Klägerin, sondern etwa nur an den Beklagten gebunden sei. Diese Ansicht steht mit der Lebenserfahrung, auf die sich die Revision in diesem Zusammenhang beruft, nicht im Widerspruch und läßt auch keinen Rechtsirrtum erkennen.

f) Die Revision rügt weiterhin, das Berufungsgericht habe wesentlichen Auslegungstoff, namentlich das Verhalten der Klägerin nach der Fertigstellung des Films und vor allem das Schreiben der Klägerin vom 18. Juni 1952 unberücksichtigt gelassen. Auch diese Rüge ist nicht gerechtfertigt. Wie bereits das Landgericht, so hat auch das Berufungsgericht aus dem Verhalten der Klägerin entnommen, daß dem Beklagten im Anschluß an die Fertigstellung des Films ein widerruflicher Auftrag erteilt worden sei, sich um die Unterbringung des Films bei einem Verleih und um seine Aufführung durch Koppelung mit einem Spielfilm zu bemühen. Diese Würdigung des Sachverhalts ist rechtlich einwandfrei. Ein Widerspruch zu der Vertragsauslegung, nach der die Urheberrechte auf die Klägerin zu übertragen sind, tritt darin nicht hervor. Es ist auch nicht richtig, daß der Beklagte danach für seine Bemühungen keine Vergütung erhalten würde; denn er kann nach § 354 HGB für die Dienstleistung, die im Rahmen seines Handelsgewerbes liegt, auch ohne Verabredung

Provision verlangen. Dabei bedarf es im vorliegenden Rechtsstreit keiner Entscheidung, ob diese Provision nach einer etwa anzunehmenden stillschweigenden Übereinkunft der Parteien darin hätte bestehen können, daß der Beklagte eine von ihm bei Abschluß eines Verleihvertrags erzielte Lizenzgebühr in Abweichung von der Vorschrift des § 667 BGB hätte für sich behalten dürfen. Die Feststellung, daß der Beklagte ermächtigt war, einen Verleihvertrag für die Klägerin - wenn auch gegebenenfalls nach außen im eigenen Namen - abzuschließen, ist in der von den Vorinstanzen getroffenen Feststellung einbegriffen, daß die Klägerin ihn zu einem solchen Vertragsabschluß beauftragt hatte.

g) Die Revision beanstandet weiter, daß das Berufungsgericht den vom Beklagten behaupteten Handelsbrauch nicht berücksichtigt habe, wonach der Kulturfilmhersteller auch bei vollständiger Finanzierung des Films durch den Auftraggeber das Urheberrecht an dem von ihm hergestellten Kulturfilm behalte. Ein Handelsbrauch innerhalb der Filmbranche konnte indessen für die Vertragsauslegung schon deshalb nicht herangezogen werden, weil die Klägerin nicht Kaufmann und zudem branchenfremd, also über die für Filmkaufleute verbindliche Handelssitte nicht unterrichtet und ihr nicht unterworfen ist. Das Vorbringen des Beklagten mußte aber auch dann außer Betracht bleiben, wenn der Beklagte sich damit auf eine allgemeine Verkehrssitte hätte berufen wollen, die auch im Verhältnis des Filmherstellers zu einem nicht der Filmbranche angehörenden Besteller gelten soll. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht allerdings geglaubt, von der Prüfung einer solchen Verkehrssitte deshalb absehen zu können, weil sie gegenüber dem im Wege der Auslegung ermittelten Vertragsinhalt unerheblich sei. Wenn der Inhalt eines Vertrags wie hier nicht eindeutig ist und daher nur durch

Auslegung ermittelt werden kann, muß nach § 157 BGB bei der Auslegung eine etwaige Verkehrssitte berücksichtigt werden. Nur gegenüber einem unzweideutig erklärten gegenteiligen Parteiwillen, der alsdann keiner Auslegung mehr bedarf, ist die Verkehrssitte unbeachtlich. Indessen ist zunächst schon zweifelhaft, ob der Beklagte in den von der Revision angeführten Schriftsätzen vom 25. Mai 1956 und 14. Juni 1957 überhaupt das Bestehen einer verbindlichen Verkehrssitte des bezeichneten Inhalts behauptet hat.

In dem erstgenannten Schriftsatz ist dies keinesfalls geschehen. Dort wird nur von einem Handelsbrauch gesprochen und dann auf die als vorbildlich bezeichneten "Allgemeinen Lieferungsbedingungen für Auftragsfilme" verwiesen, wie sie z.B. in der Schweiz angewendet werden. Nach diesen Bedingungen ist aber mangels besonderer Vereinbarungen zu vermuten, daß bei vollständiger Bezahlung des Filmwerks durch den Auftraggeber dieser und nicht der Hersteller das Recht zur Ausnutzung aller Vorführmöglichkeiten erwirbt. Eine hierauf sich gründende inländische Verkehrssitte würde also gerade das Gegenteil von dem besagen, was der Beklagte geltend macht, und mithin im vorliegenden Fall zu einer Vertragsauslegung im Sinne der Klägerin führen.

In dem anderen Schriftsatz (vom 14. Juni 1957) wird gesagt, es sei "durchaus üblich, daß bei Auftragsfilmen mit ausschließlicher Finanzierung durch den Auftraggeber, der typisch nicht durch finanzielle Auswertungsziele, sondern durch das Ziel einer Publizierung bestimmter Ideen und Zusammenhänge geleitet wird, das Urheber- und Verwertungsrecht dem Produzenten verbleibe". Hierfür hat der Beklagte sich auf das Gutachten eines vom Gericht zu bestellenden Sachverständigen und auf das Zeugnis der Besteller einiger von ihm selbst gedrehter Auftragsfilme berufen, die er ohne Widerspruch der Auftraggeber ausgewertet haben will. Daraus allein würde jedoch noch nicht gefolgert werden können, daß

nach der Verkehrssitte in Fällen der genannten Art das Urheberrecht auch ohne Einverständnis des Auftraggebers dem Hersteller zusteht. Dies gilt zumal dann, wenn der Auftraggeber, wie die Klägerin, ein eigenes Interesse an der Auswertung des von ihm bezahlten Films hat, das nicht notwendig auf die Erzielung von Lizenzgebühren gerichtet zu sein braucht. Zumindest hätte der Beklagte, wie das Landgericht zutreffend erkannt hat, die Klägerin über die angebliche Übung aufklären müssen, wenn er auch in ihrem Falle danach zu verfahren gedachte. Es war für ihn offenkundig, daß die Klägerin darüber nicht unterrichtet sein konnte. Er wußte andererseits, daß sie den Film zwar nicht unmittelbar zu Erwerbszwecken, aber doch zur Werbung für von ihr vertretene wirtschaftliche Interessen und damit zu eigenem Nutzen verwerten wollte. Sein zu diesem Zweck gemachtes Vertragsangebot vom 29. Mai 1951 war so umfassend, daß die Empfängerin den Eindruck erhalten mußte, durch die Bezahlung des vom Beklagten geforderten Betrages erwerbe sie den Film einschließlich sämtlicher damit verbundener Rechte zur freien Verfügung. Irgendwelche Einschränkungen waren dem Angebot auch nicht andeutungsweise zu entnehmen. Bei dieser Sachlage war der Beklagte zu einem besonderen Hinweis verpflichtet, wenn er sich auf Grund einer ihm vielleicht geläufigen, der Klägerin jedoch notwendig unbekannten Übung auf die Lieferung einer Belegkopie beschränken, die Auswertung des von ihm auf Kosten der Klägerin hergestellten Films dagegen sich selbst vorbehalten wollte. Ohne diesen aufklärenden Hinweis, den er unterlassen hat, konnte die angebliche Übung für die Klägerin nicht verbindlich werden. Das Berufungsgericht hat daher ohne Rechtsverstoß davon abgesehen, die Beweise über die behauptete Übung zu erheben.

3. Die Angriffe der Revision gegen die Auslegung des Vertrags durch das Berufungsgericht gehen hiernach fehl. Das

Berufungsgericht ist deshalb zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, daß der Beklagte der Klägerin die Urheberrechte in dem übertragbaren Umfang, d.h. ohne die aus dem Urheberpersönlichkeitsrecht fließenden Befugnisse zu übertragen habe. Wenn es in diesem Zusammenhang entsprechend dem Klageantrage die Verschaffung der Auswertungsrechte besonders erwähnt hat, obwohl diese Rechte sich gleichfalls aus dem Urheberrecht ergeben, so liegt darin kein Rechtsfehler. Wie die Fassung des Urteilsspruchs zeigt, hat das Berufungsgericht nicht verkannt, daß das Urheberrecht auch das Recht zur Auswertung des Films einschließt. Die Trennung ist offenbar vorgenommen worden, weil der Beklagte durch den zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung zweiter Instanz noch nicht abgelaufenen Vertrag mit der E-Film GmbH die Auswertungsrechte bis zum 13. Januar 1960 bereits an dieses Verleihunternehmen vergeben hatte, sie also der Klägerin von einem Dritten wieder verschaffen mußte, während er ihr die darüber hinausgehenden urheberrechtlichen Befugnisse unmittelbar übertragen konnte. Daher bestehen keine Bedenken, das angefochtene Urteil insoweit in der vom Berufungsgericht gewählten Fassung zu bestätigen.

Aus der Verpflichtung des Beklagten zur Übertragung der Urheberrechte folgt auch seine Verpflichtung zur Herausgabe des Negativs und der Lavendelkopie, die zur Auswertung des Films erforderlich sind. Beide Verpflichtungen stehen hier in unlösbarem Zusammenhang.

III. Die Revision wendet sich schließlich dagegen, daß in den Vorinstanzen die Verpflichtung des Beklagten festgestellt worden ist, der Klägerin den Schaden zu ersetzen, der ihr aus der verzögerten Auswertung durch Vorenthaltung der Auswertungsmöglichkeiten seit dem 8. Dezember 1954, dem vermuteten spätesten Zeitpunkt für den Zugang des Schreibens der Klägerin vom 3. Dezember 1954, entstanden ist und noch entstehen wird.

Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht angenommen, daß der Beklagte durch das Schreiben vom 3. Dezember 1954, welches die Kündigung des Auftrags zur Unterbringung des Films bei einer Verleihfirma und zugleich die Aufforderung zur Leistung, vor allem zur Herausgabe des Negativs und der Lavendelkopie enthielt, in Verzug gesetzt worden sei. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts hatte er vom Zugang dieses Schreibens an die Nichtleistung zu vertreten (§ 285 BGB), weil er bei Wahrung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt von diesem Zeitpunkt an hätte wissen müssen, daß er der Klägerin die Möglichkeiten zur Auswertung des Films nicht länger vorenthalten durfte.

Demgegenüber meint die Revision, die Vertragsauslegung durch das Berufungsgericht - die sie auch hier irrtümlich als eine Vertragsergänzung auffaßt - führe zu einem so außergewöhnlichen Ergebnis, daß dem Beklagten kein Verschulden zur Last gelegt werden könne, wenn er der Aufforderung im Schreiben vom 3. Dezember 1954 nicht nachgekommen sei. Dem kann nicht beigetreten werden. Wie schon in anderem Zusammenhang dargelegt wurde, mußte der Beklagte sich bei hinreichend sorgfältiger Überlegung sagen, daß er angesichts des von ihm gewählten Wortlauts des Angebots, dessen Wirkung auf die im Filmwesen unerfahrene Klägerin er voraussehen mußte, und angesichts des ihm bekannten Zwecks des Films die Klägerin nicht auf die von ihm im Prozeß behauptete Übung festlegen konnte, nach der die Urheberrechte an einem Auftragsfilm trotz Finanzierung des Films durch den Auftraggeber beim Hersteller verbleiben sollen. Wenn er nach Empfang des Schreibens vom 3. Dezember 1954 gleichwohl diese ihm im Vertrag vorbehaltenen Rechte für sich in Anspruch nahm und deshalb die Erfüllung seiner Vertragspflichten verweigerte, so handelte er in fahrlässiger Verkennung der aus seinem

früheren Verhalten sich ergebenden Rechtsfolgen. Sein Verzug beruhte mithin auf einem Umstand, den er zu vertreten hat.

Die Wahrscheinlichkeit eines Schadens, den die Klägerin durch eine Verzögerung ihrer eigenen Auswertungsabsichten erlitten hat, ist von den Vorinstanzen unterstellt worden. Nach dem Sachverhalt ist die Entstehung eines solchen Schadens nicht auszuschließen. Auch die Revision erhebt gegen das angefochtene Urteil in diesem Punkte keine Einwände. Da für die allgemeine Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten nähere Einzelheiten noch nicht ermittelt zu werden brauchten und die Berücksichtigung eines etwaigen mitwirkenden Verschuldens der Klägerin dem Verfahren über die Schadensberechnung vorbehalten werden konnte, ist der Klage hiernach auch hinsichtlich des Feststellungsantrags mit Recht stattgegeben worden.

IV. Nach alledem war die Revision des Beklagten zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Krüger-Nieland Weiss Löscher Jungbluth Spengler