VIII ZR 135/61

Verkündet am 31. Oktober 1962
[redacted], Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes

In dem Rechtsstreit

des Verbandes der Filmverleiher e.V., vertreten durch die Vorstandsmitglieder O[redacted], T[redacted], D[redacted] und von H[redacted], W[redacted], U[redacted]straße [redacted],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof.Dr. [redacted] -

gegen

den Inhaber der F[redacted] Lichtspiele, S[redacted], Ingenieur Gustav B[redacted] in H[redacted], G[redacted]straße [redacted],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [redacted] -

hat der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 31. Oktober 1962 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Artl, Dr. Dorschel, Dr. Mezger und Dr. Messner

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts zu Hamburg vom 4. Mai 1961 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen. Diesem wird auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte betreibt seit über zehn Jahren ein Wanderkinounternehmen. Er führt in acht Orten in von Gastwirten gemieteten Räumen Filme auf. Diese bezieht er von einer Reihe von Filmverleihfirmen, die dem klagenden Verband angeschlossen sind und ihm ihre angeblich restlichen "Filmmietforderungen" abgetreten haben. Den Verträgen mit den Firmen sind die "Bezugsbedingungen für die Bestellung von Filmen durch Filmtheater" zugrunde gelegt. Diese enthalten unter II "Abrechnung und Abführung des Verleihanteils" u.a. folgende Bestimmungen:

"3. Grundlage für die Abrechnungs- und Zahlungspflicht des Bestellers bei prozentualer Beteiligung ist seine Bruttoeinnahme abzüglich der Vergnügungssteuer (Nettoeinnahme). Unter Vergnügungssteuer ist dabei die tatsächlich gezahlte ... Steuer, höchstens jedoch der gesetzliche Satz zu verstehen ... die Bruttoeinnahme umfaßt die Gesamteinnahmen aus dem Verkauf von Eintrittskarten für das Gesamtprogramm, dem der abzurechnende Film angehört, ... Unter Bruttoeinnahmen fallen jedoch nicht die Einnahmen aus ... Sondervorstellungen mit ausschließlich anderen Filmen (s. Ziffer VII 7). -- Weiter fallen nicht hierunter echte Eintrittspreiszuschläge (Eintrittspreisanteile) auf die der Abrechnung zugrundezulegenden Eintrittspreise (s. Ziff. 4) für Varieté oder andere zusätzliche Bühnendarbietungen sowie echte Vorverkaufsgebühren, soweit sich die Vorverkaufsstelle außerhalb des Filmtheaters des Bestellers befindet und die Gebühr nicht mehr als DM o,1o pro Eintrittskarte beträgt.

4. Die abzurechnenden Eintrittspreise sind die vom Besteller tatsächlich geforderten Preise, mindestens jedoch die in diesem Filmbestellvertrag festgelegten, oder, ... die bei Unterzeichnung des Angebots tatsächlich erhobenen Preise. Hierbei sind Zuschläge (Eintrittspreis-Anteile) gem. Ziffer 3 Abs. 3 gesondert auszuweisen.

Matthias Prinz
Rechtsanwalt www.prinz.law

.....

8. Der Besteller hat .... der von der Verleihfirma oder vom Verband ..... beauftragten Stelle .... auf Verlangen sämtliche Unterlagen für die Abrechnung .... zur Einsichtnahme vorzulegen .... Der Besteller ist verpflichtet, die Kosten der Kontrolle zu tragen, wenn durch diese die Unrichtigkeit einer Abrechnung zu Ungunsten der Verleihfirma festgestellt worden ist."

Der Beklagte ließ die Eintrittskarten zu seinen Filmvorführungen, auf die Preise von o,5o DM, 0,80 DM und 1,oo DM aufgedruckt waren, durch die Gastwirte verkaufen, von denen er die Filmvorführungsräume gemietet hatte. Sie erhoben von den Filmbesuchern je Karte einen Zuschlag von o,o5 DM, in einigen Fällen von o,1o DM, den sie für ihre Mühewaltung beim Verkauf einbehielten. Der Beklagte ging bei seinen Abrechnungen mit den Verleihfirmen nur von den aufgedruckten Preisen (ohne die Zuschläge)aus.

Der Kläger vertritt die Auffassung, die erhobenen Zuschläge gehörten zum Eintrittspreis, weil sie nicht als "echte Vorverkaufsgebühren" anzusehen seien. Er behauptet, anläßlich einer in der Zeit vom 19. Oktober 1958 bis 2o. November 1958 vorgenommenen Revision der Einnahmen des Beklagten aus dem Kartenverkauf sei diese falsche Abrechnungsweise festgestellt und gleichzeitig dabei ermittelt worden, daß der Beklagte den Verleihfirmen auf diese Weise in der Zeit vom 1. August 1948 bis 31. Dezember 1958 einen "Verleihanteil" von mindestens (bei einem Zuschlag von nur o,o5 DM) 21 5oo,oo DM vorenthalten habe. Die Kosten der Revision, die der Beklagte nach den Bezugsbedingungen ebenfalls tragen müßte, hätten sich auf 2 o36,2o DM belaufen. Der sich aus beiden Summen ergebende Betrag von 23 536,2o DM nebst Zinsen wird im gegenwärtigen Rechtsstreit geltend gemacht.

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

Der Beklagte bestreitet die Klagforderung nach Grund und Betrag. Er meint, die Zuschläge könnten nicht zu den abrechnungspflichtigen Einnahmen gerechnet werden, zumal die Art seines Verkaufs durch die Gastwirte und seiner Abrechnung den Verleihfirmen bekannt gewesen sei. Außerdem beruft er sich gegenüber den über vier Jahre zurückliegenden Beträgen auf Verjährung.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung blieb ohne Erfolg. Mit seiner Revision, deren Zurückweisung der Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger seinen Klaganspruch weiter.

Entscheidungsgründe:

A.

I. Das Berufungsgericht stellt fest, der Beklagte habe die von den Gastwirten erhobenen Zuschläge nicht erhalten. Aus II Nr. 3 der Bezugsbedingungen entnimmt es, er habe seiner Abrechnungs- und Zahlungspflicht genügt, wenn er nur die von den Gastwirten ihm abgelieferten Gelder ohne die Zuschläge der Abrechnung zugrunde gelegt habe. Ob diese Zuschläge echte Vorverkaufsgebühren im Sinne der Bezugsbedingungen (II Nr. 3 Satz 5) darstellten, hält es für zweifelhaft, aber auch für unerheblich, weil es in erster Reihe darauf ankomme, ob den Verleihfirmen die Kartenverkäufe und die Erhebung der Zuschläge bekannt gewesen seien und ob die Vertragspartner den Zuschlag der Gastwirte als echte Vorverkaufsgebühr behandelt wissen wollten. Von letzterem glaubt es auf Grund der Beweisaufnahme ausgehen zu können.

II. Diese Ausführungen des Berufungsgerichts sind in mehrfacher Hinsicht nicht frei von Rechtsirrtum. Das Berufungsgericht unterläßt es insbesondere, die "Bezugsbedingungen" abschließend und vollständig auszulegen. Das ist zunächst nachzuholen, ehe auf die weitere Begründung im Berufungsurteil einzugehen ist.

B. Zur Auslegung der "Bezugsbedingungen"

I. Bei der hier den Filmbestellungen zugrunde gelegten "Bezugsbedingungen für die Bestellung von Filmen durch Filmtheater" handelt es sich um im gesamten Bundesgebiet gebräuchliche allgemeine Vertragsbedingungen (Formulare abgedruckt in SPiO, Filmhandbuch, Gruppe 12/4 S. 207 ff, 217 ff). Diese können vom Revisionsgericht frei ausgelegt werden (Berthold/Hartlieb, Filmrecht 1957 S. 411, 412; von Gramm, Grundfragen des Filmrechts 1957, 70, 72; Urt.des erkennenden Senats vom 12. Januar 1960 - VIII ZR 34/59 - Ufita Bd. 31 1960, S. 332). Sie sind von den Spitzenverbänden der Filmverleihfirmen und der Theaterbesitzer frei ausgehandelt (Berthold/Hartlieb aaO S. 412).

II. Der Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, es komme darauf an, ob der von den Gastwirten erhobene Zuschlag zu den (aufgedruckten) Eintrittspreisen ebenfalls abrechnungspflichtig war oder als echte Vorverkaufsgebühr anzusehen ist (BU 13), ist grundsätzlich richtig.

1. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts kann sich jedoch für die Verpflichtungen des Beklagten den Verleihfirmen gegenüber nichts allein daraus er-

geben, daß die Gastwirte die - im Einvernehmen mit ihm - erhobenen Zuschläge behalten haben und daß der Beklagte sie nicht erhalten hat. Nach Nr. II 3 Satz 1 der Bedingungen ist Grundlage für die Abrechnungs- und Zahlungspflicht des Bestellers zwar "seine Bruttoeinnahme" abzüglich der (tatsächlich gezahlten) Vergnügungssteuer (Nettoeinnahmen). Das spricht aber nur scheinbar dafür, daß abrechnungspflichtig nur das ist, was der Kinobesitzer erhält oder behält. Unter II 3 ist nämlich genau festgelegt, was unter Bruttoeinnahme im Sinne von Satz 1 zu verstehen ist. Sie umfaßt (zu vgl. Satz 5 in Nr. 3 der abgedruckten Bedingungen): "Die Gesamteinnahmen aus dem Verkauf von Eintrittskarten für das Gesamtprogramm". Wer das Geld unmittelbar einzieht, ist hier nicht erwähnt, auch gleichgültig. In Nr. 4 Satz 1 ist nämlich ergänzend bestimmt, daß die abzurechnenden Eintrittspreise die vom Besteller tatsächlich geforderten Preise oder die tatsächlich erhobenen Preise sind. Mit diesen Preisen, auf deren tatsächliche Forderung oder Erhebung die Abrechnungspflicht abgestellt ist, kann nur der Preis gemeint sein, den der Besucher zahlen muß, um das Recht zum Besuch der Kinovorstellung zu erhalten. Das war hier der Gesamtbetrag (aufgedruckter Preis nebst Zuschlag), ohne dessen Entrichtung sich niemand eine vom Beklagten veranstaltete Kinovorstellung ansehen konnte. Eine Trennung in einen vom Beklagten geforderten (aufgedruckten) Eintrittspreis und in einen vom Gastwirt beanspruchten Zuschlag ist im Verhältnis zur Verleihfirma, von besonderen Vereinbarungen abgesehen, nicht möglich. Es ist nämlich, wie auch das Berufungsgericht selbst ausführt, grundsätzlich Sache des Kinobesitzers, die Eintrittskarten zu verkaufen

und von dem Erlös daraus auch seine Verkaufskosten zu tragen, die den abrechnungspflichtigen Erlös nicht mindern können. Ob er den Verkauf selbst vornimmt, ihn seinen Angestellten überläßt oder Dritten überträgt, ist im Ergebnis unerheblich. Wenn der Beklagte hier den gesamten Kartenverkauf aus betriebsbedingten Gründen den Gastwirten überließ, so nahmen diese für ihn den Verkauf auf Grund besonderen Vertragsverhältnisses vor. Was sie den Kinobesuchern im Namen des Kinounternehmers, des Beklagten, abverlangten, ist - zunächst einmal grundsätzlich - der vom Besteller (des Films), dem Beklagten, tatsächlich geforderte Eintrittspreis. Was die Gastwirte auf Grund ihrer Abmachung mit ihm für sich behalten durften, ist unerheblich, es sei denn, es handele sich, worauf noch einzugehen ist, bei dem "Zuschlag" um eine "echte" Vorverkaufsgebühr.

Nur eine solche Auslegung entspricht - von den besonderen Verhältnissen beim Beklagten zunächst einmal abgesehen - dem Sinn und Zweck der Allgemeinen Bezugsbedingungen. Die Abrechnung und Zahlungspflicht soll sich ein für alle Mal nach einer leicht erkennbaren und deshalb auch leicht nachprüfbaren Berechnungsgröße ausrichten. Das sind die vom Besucher tatsächlich geforderten Eintrittspreise. Sämtliche internen Verrechnungen mit Kassenstellen, Kassierern oder Verrechnungen anderer Art, die im Bereich des Bestellers vorgenommen werden, sollen erkennbar den Verleiher nicht berühren. Sie sind allein Sache des Bestellers; jedenfalls dann, wenn keine besondere Vereinbarung getroffen oder aus anderen Gründen davon auszugehen

ist, daß die Bezugsbedingungen insoweit auf den Wanderkinobetrieb des Beklagten keine Anwendung finden.

2. Das Berufungsgericht meint, bei dem Wanderkinobetrieb des Beklagten lägen besondere Verhältnisse vor, die in den Bezugsbedingungen nicht berücksichtigt seien. Dazu stellt es fest, die Gastwirte hätten zwecks Kontrolle des Umsatzes, nach dem die Saalmiete zu berechnen war, den Kartenverkauf in der Hand behalten wollen. Aus diesem Grunde sei es dem Beklagten nicht möglich gewesen, eine Abendkasse einzurichten und selbst, zumindest teilweise, den Kartenverkauf durchzuführen. Deshalb hätten die Filmverleihverträge nicht geschlossen werden können, wenn der Beklagte darauf bestanden hätte, die Karten selbst zu verkaufen. Das ist weder zwingend noch erheblich. Nicht auszuschließen ist schon, daß sich die Gastwirte auch mit einer anderen geeigneten Kontrollmöglichkeit begnügt hätten, auch nicht, daß sie den Kartenverkauf doch durchgeführt hätten, wenn der Beklagte ihnen anstelle des ihnen von ihm genehmigten Zuschlags eine höhere Saalmiete zahlte oder sonst den Verkauf der Karten besonders vergütete. Für den Verkauf hätte er sonst, wenn er ihn nicht persönlich vornahm und damit seine eigene Arbeitskraft anderen Aufgaben entzog, eigene Angestellte einsetzen und bezahlen müssen. Bei einem Wanderkino mögen besondere Verhältnisse vorliegen. Dafür, daß alle solche Kinos sich ihren Geschäftsraumvermieter (Gastwirte oder sonstige Saalvermieter) regelmäßig zum Verkauf der Karten bedienen und bedienen müssen, liegt kein Anhalt vor, auch nicht dafür, daß das nur in der Form der Erhebung von Zuschlägen möglich sei und geschehe. Gerade weil, wie oben dargelegt (B I),

die Bezugsbedingungen zwischen den beiderseitigen Spitzenverbänden ausgehandelt sind, ist davon auszugehen, daß sie grundsätzlich auch auf Verträge mit den Besitzern solcher Kinos Anwendung finden sollten. Dafür spricht auch die Sonderbestimmung: V "Aufführungsbefugnis" Nr. 2: "Betreibt der Besteller ein Wanderfilmtheater, so verpflichtet er sich, keine Aufführungen innerhalb eines Umkreises von 5 km von einem stationären Filmtheater zu veranstalten". Da weitere besondere Bestimmungen nicht vorgesehen sind, muß unterstellt werden, daß sie nicht für erforderlich gehalten wurden oder etwaigen "zusätzlichen Vereinbarungen", die in den jeweiligen Vordrucken vorgesehen sind, im Einzelfall vorbehalten werden sollten.

Auch bei einem Wanderkino muß daher grundsätzlich als Bruttoeinnahme des Bestellers der Betrag angesehen werden, den der Besucher für den Eintritt in das Kino entrichten muß; es sei denn, daß darin eine "echte Vorverkaufsgebühr" im Sinne der Bezugsbedingungen enthalten ist. Ein anderer abzugsfähiger Betrag (sog. Eintrittspreisanteil nach II 3 in Verbindung mit II 4 Satz 2) kommt hier nicht in Betracht.

III. Das Berufungsgericht läßt dahingestellt, ob die Zuschläge, die der Beklagte den Gastwirten hier zu erheben gestattete, "echte Vorverkaufsgebühren" im Sinne der Bezugsbedingungen sind. Für das Revisionsverfahren muß daher davon ausgegangen werden, daß es sich nicht um echte Vorverkaufsgebühren handelt. Bei Zugrundelegung der Bezugsbedingungen, die wie ausgeführt, jedenfalls grundsätzlich auch auf den Bezug von Filmen durch den Besitzer eines Wanderkinos Anwendung finden, hätte

der Beklagte danach bei seinen Abrechnungen auch die von den Gastwirten erhobenen Zuschläge mit berücksichtigen müssen. Das scheint das Berufungsgericht nicht verkannt zu haben, glaubt jedoch, der Beklagte sei dazu aus besonderen Gründen nicht verpflichtet gewesen.

C. "Behandlung" der Zuschläge als echte Vorverkaufsgebühr.

I. Das Berufungsgericht hält für entscheidend, ob die Vertragsparteien den Zuschlag der Gastwirte in jedem Falle als echte Vorverkaufsgebühr hätten "behandelt" wissen wollen. Das glaubt es feststellen zu können. Dazu führt es aus, die Vernehmung der Vertreter der bekanntesten Verleihfirmen habe ergeben, ihnen sei der Vorverkauf durch die Gastwirte und die Erhebung eines Zuschlages, den sie einbehielten, bekannt gewesen; sie hätten diesen Zuschlag als echte Vorverkaufsgebühr aufgefaßt. Drei vorgelegten Verträgen (vom 14. Oktober 1955, 22. Juli 1959 und 14. August 1959) entnimmt es, der Beklagte habe nachgewiesen, daß er in diesen Verträgen die Anerkennung der Vorverkaufsstellen und einer Vorverkaufsgebühr von 0,05 DM je Karte verlangt und auch erhalten habe. Dazu meint es, wenn einige Verleihfirmen später im Hinblick auf den vorliegenden Prozeß die Vorverkaufsgebühr nicht mehr anerkennen wollten, so sei das für die Entscheidung unerheblich, weil es allein darauf ankomme, ob den Verleihfirmen bis zur Kontrolle der Verkauf der Karten durch die Gastwirte mit Aufschlag bekannt gewesen sei und sie Einwendungen gegen die Abrechnung des Beklagten ohne diesen Zuschlag nicht erhoben hätten. Es meint, wenn die "Vertreter einiger bekannter Verleihfirmen", auf die es sich stützt, auch keine Abschlußvollmacht

gehabt hätten, so wären sie auf jeden Fall verpflichtet gewesen, in ihren Reiseberichten ihre Verleihfirmen auf den Vorverkauf durch die Gastwirte hinzuweisen. Der Beklagte habe hiernach bei seinen Abrechnungen und Zahlungen der Leihmiete zu Recht davon ausgehen können, daß die Verleihfirmen die Zuschläge als echte Vorverkaufsgebühr und damit als nicht abrechnungspflichtig anerkannten.

II. Die von der Revision hiergegen erhobenen Einwendungen sind nur zum Teil begründet.

1. Soweit die Revision das Verhalten der Vertreter der Verleihfirma von vornherein als rechtlich unerheblich ansehen will, kann ihr schon aus folgenden Gründen nicht gefolgt werden: Wenn diese Vertreter auch keine Abschlußvollmacht hatten, so waren sie doch jedenfalls von den Verleihfirmen ermächtigt, mit den Bestellern die Verhandlungen über einzelne Filmverleihverträge zu führen. Erkannten sie oder mußten sie bei diesen Vertragsverhandlungen erkennen, daß der Beklagte die Verträge nur bei Anerkennung der Gastwirtszuschläge als Vorverkaufsgebühr abschließen wollte, so mußten sie ihre Firmen hiervon unterrichten und auf eine Klärung dieser Frage in den Verträgen hinwirken (vgl. hierzu OLG München vom 20. März 1959 6 U 501/59 in Ufita Bd. 30 (1960) I S. 228). Taten sie das nicht, konnte aber der Beklagte auf Grund des Verhaltens der einzelnen Vertreter davon ausgehen, daß seine Verleihfirma mit der Behandlung der Gastwirtszuschläge als Vorverkaufsgebühr einverstanden sei, so wurde damit ein Vertrauenstatbestand geschaffen, der diese Verleihfirma nach Treu und Glauben daran hinderte, nach Jahren dann in der Frage der Gastwirtszuschläge einen gegenteiligen Standpunkt einzunehmen und demgemäß für die zurückliegende Zeit Nachzahlungen zu verlangen.

2. Ob diese tatsächlichen Voraussetzungen gegeben sind, muß aber für jede Verleihfirma gesondert geprüft werden.

Der Kläger hat zwar einen Gesamtbetrag von 23 536,20 DM eingeklagt. Diese Summe ist aber nach dem Klagvortrag keine einheitliche Forderung. Sie setzt sich aus einer Reihe von Einzelforderungen zusammen, den angeblichen rückständigen "Mietforderungen" verschiedener Filverleihfirmen, mit denen zwar Verträge nach einheitlichen Bedingungen, aber doch jeweils Einzelverträge abgeschlossen waren. Dabei hatten die verschiedensten Vertreter mitgewirkt. Was die einzelnen Beteiligten gewußt und vereinbart haben, z.B. der Inhaber der "Ä[redacted]-Filmverleih", der Zeuge Wi[redacted], kann nicht allen anderen Firmen zugerechnet werden. Bevor die Klage in vollem Umfange abgewiesen werden kann, müssen deshalb für jede der in Betracht kommenden Firmen die entsprechenden tatsächlichen Feststellungen getroffen werden. Hierauf hatte der Kläger im Schriftsatz vom 12. April 1961 S. 1 auch hingewiesen. Bei dieser Sachlage hätte das Berufungsgericht dem Kläger aufgeben müssen, die einzelnen Firmen anzugeben und notfalls auch den Gesamtbetrag nach Einzelbeträgen aufzugliedern.

3. Die Revision erhebt auch mit Recht noch folgende Verfahrensrügen nach § 286 ZPO:

a) Das Berufungsgericht verwertet bei seiner Beweiswürdigung auch die vom Beklagten vorgelegten Verträge mit dem Jugendfilmverleih vom 22. Juli 1959 und dem Ä[redacted]-Filmverleih vom 14. August 1959. Aus diesen nach dem 31. Dezember 1958 abgeschlossenen Verträgen kann aber nach den zutreffenden Ausführungen der Revision

nicht geschlossen werden, daß die genannten Firmen schon in der hier maßgebenden Zeit vom 1. August 1948 bis Dezember 1958 die Behandlung des Gastwirtszuschlags als Vorverkaufsgebühr durch den Beklagten kannten und hiermit einverstanden waren. Den Ausführungen des Berufungsgerichts ist allerdings nicht mit Sicherheit zu entnehmen, daß es überhaupt einen solchen Schluß ziehen wollte. Die angeführten Verträge könnten auch für die Beurteilung der Frage von Bedeutung sein, ob sich die genannten Verleihfirmen dann, wenn sie von ihren Vertretern unterrichtet worden wären, von Anfang an auf eine entsprechende Vertragsgestaltung eingelassen hätten.

b) Der Vertrag vom 14. Oktober 1955 mit der C[redacted]-Filmgesellschaft, aus dem im Berufungsurteil Schlüsse gezogen sind, enthält zwar den Vermerk: "Die Vorverkaufsstellen werden anerkannt". Daraus ergibt sich aber für sich allein noch nicht mit Sicherheit, daß damit auch die Gastwirte als "echte Vorverkaufsstellen" hatten anerkannt werden sollen, zumal der Beklagte, nach der Aussage des Gemeinderechnungsführers Z[redacted] zu Protokoll vom 5. Mai 1960 in zwei Geschäften in S[redacted] (bei F[redacted] und Br[redacted]) echte Vorverkaufsstellen unterhielt.

D.

Das Berufungsurteil kann hiernach nicht aufrechterhalten werden.

Das Revisionsgericht ist auch nicht in der Lage, von sich aus den Klageanspruch ganz oder teilweise dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären oder ganz oder teilweise abzuweisen. Wie schon aufgeführt wurde,

setzt sich der Nachzahlungsanspruch aus einer Reihe von Einzelansprüchen zusammen, die möglicherweise auch dem Grunde nach verschieden zu beurteilen sind. Insoweit fehlt es an einer Aufklärung im einzelnen, die das Berufungsgericht deshalb nicht vorgenommen hat, weil es rechtsirrig geglaubt hat, den Anspruch auf Grund der Kenntnis und dem Verhalten einzelner Filmverleihvertreter einheitlich beurteilen zu können.

Entgegen der Auffassung des Beklagten kann auch der Anspruch auf Erstattung der Kosten für die von der Klägerin durchgeführte Kontrolle nicht unabhängig von dem streitigen Nachzahlungsanspruch wegen fehlender Rechtsgrundlage abgewiesen werden. Nach Nr. II 8 der Bezugsbedingungen hat der Besteller die Kosten der Kontrolle zu tragen, wenn durch diese die Unrichtigkeit einer Abrechnung zu Ungunsten der Verleihfirma festgestellt worden ist. Der Kostenerstattungsanspruch hängt also davon ab, ob der Nachzahlungsanspruch begründet ist.

Das angefochtene Urteil war deshalb in vollem Umfange aufzuheben und zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Da die Entscheidung über die Kosten der Revision

von der noch offenen Sachentscheidung abhängt, war auch sie dem Berufungsgericht zu übertragen.

Dr. Haidinger Artl Dr. Dorschel

Dr. Mezger Dr. Messner