

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

ZPO § 546

Zur Frage der Zulässigkeit der Revision bei Zulassung durch das Berufungsgericht, wenn dessen Entscheidung über die Zulassung eine einschränkende Begründung beigefügt ist.

Allg. Geschäftsbedingungen

Zur Auslegung von Bezugsbedingungen einer Filmverleih-Firma über die Schadensersatzverpflichtung ihrer Kunden wegen Unterbleibens der Vorführung zwangsterminierter Filme.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1968-VIII ZR 12/67- OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VIII ZR 12/67

URTEIL

Verkündet am
18. Dezember 1968
Klett,
Justizhauptsekretär

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des Lichtspieltheaterbesitzers Heinrich K [REDACTED]
in H [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Frhr. v. [REDACTED] -

gegen

die Firma T [REDACTED] Filmverleih Willy K [REDACTED]
in D [REDACTED], P [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der VIII. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1968 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Haidinger und der Bundesrichter Dr. Gelhaar, Dr. Mezger, Mormann und Braxmaier

für Recht erkannt:

Die Revision des Beklagten gegen das Urteil des 20. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 15. November 1966 wird als unzulässig verworfen, soweit sie sich dagegen richtet, daß der Beklagte über den anerkannten Betrag von 2.144,84 DM nebst Zinsen hinaus zur Zahlung weiterer 499,52 DM nebst Zinsen verurteilt worden ist.

Unter Zurückweisung der Revision im übrigen wird das bezeichnete Urteil, soweit es die Berufung des Beklagten gegen das Urteil der 4a Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 29. Juli 1965 wegen der Verurteilung in Höhe eines Teilbetrages von 573,01 DM nebst Zinsen hiervon zurückgewiesen und über die Kosten der Berufung erkannt hat, teilweise aufgehoben und das Urteil des Landgerichts in diesem Umfange und im Kostenpunkt teilweise abgeändert:

In Höhe eines weiteren Teilbetrages von 573,01 DM nebst Zinsen hiervon wird die Klage abgewiesen.

Die gesamten Kosten des Rechtsstreits werden gegeneinander aufgehoben.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand:

Der Beklagte bestellte am 15. Januar 1964 unter Benutzung eines von der Klägerin verwendeten Formblattes und unter Abänderung einer früheren Bestellung bei dieser 5 Filme zur Vorführung in seinem Filmtheater in M■■■■■, darunter die Filme: "Engel, gibt's die?" für eine Mindestspielzeit von 7 Tagen und "Der Verführer" für eine solche von "4-7 Tagen über Sonntag". Als Entgelt waren 43 % von den um die Vergnügungssteuer gekürzten Bruttoeinnahmen vereinbart. Nach den auf der Rückseite des Bestellscheines aufgedruckten Bezugsbedingungen, die der Beklagte anerkannt hatte, war die Klägerin berechtigt, Spieltermine einseitig festzusetzen, falls der Kunde 2 Aufforderungen, Spieltermine aufzugeben, unbeachtet ließ, und Ersatz des ihr durch die Nichterfüllung entstandenen Schadens zu verlangen, sofern der Kunde den zwangsterminierten Film nicht vorführte. Ferner bestimmten die Bezugsbedingungen unter VII 6:

"Die Spielzeit (Laufdauer des Films) ist die Summe der Spieltage. Unter einer halben Woche sind 3 oder 4 Tage zu verstehen, und zwar nach Wahl des Bestellers, bei Zwangsterminierung nach Wahl der Verleihfirma. Spielzeiten von 4 und mehr Tagen gelten über Sonntag."

Für die erwähnten Filme gab der Beklagte trotz wiederholter Aufforderungen keine Spieltermine an. Die Klägerin setzte daher für die Filme Zwangstermine fest,

und zwar für den Film "Der Verführer" die Zeit vom 27. November bis 3. Dezember 1964 (7 Tage). Sie sandte dem Beklagten die Filme nebst Beiprogramm zu den festgesetzten Terminen rechtzeitig zu. Der Beklagte führte die Filme jedoch nicht auf.

Darauf erhob die Klägerin Klage und begehrte Schadensersatz, den sie unter Zugrundelegung einer Spieldauer von je 7 Tagen mit 16 Vorstellungen und einem Durchschnittspreis von 2,15 DM je verkaufter Karte bei einer angenommenen Besucherzahl von 32 und 28 % der Gesamtkapazität des Theaters auf insgesamt 4.366,41 DM berechnete.

Der Beklagte erkannte den Klageanspruch in Höhe von 2.144,84 DM nebst Zinsen an.

Das Landgericht verurteilte den Beklagten zur Zahlung des anerkannten Betrages sowie weiterer 1.202,78 DM nebst Zinsen. Es folgte dem Vorbringen der Klägerin hinsichtlich Spieldauer und Durchschnittspreis, legte aber für den Film "Engel, gibt's die?" nur eine Besucherkapazität von 25 % und für den Film "Der Verführer" eine solche von 21 % zugrunde.

Die Berufung des Beklagten, mit der er die Abweisung des über den anerkannten Betrag hinausgehenden Anspruchs erstrebte, blieb erfolglos.

Mit seiner vom Berufungsgericht zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt der Beklagte seinen im Revisionsrechtszuge gestellten Antrag weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Die Revision ist teilweise unzulässig.

1. Aus dem Urteil des Berufungsgerichts in Verbindung mit dem Urteil des Landgerichts ergibt sich, daß der Beklagte, der dem Grunde nach seine Schadensersatzpflicht nicht bestritt und für die Nichtaufführung beider Filme einen Schadensersatzbetrag von 2.144,84 DM nebst Zinsen anerkannte, bei der Errechnung dieses Betrages die Annahme zugrunde legte, der Film "Engel, gibt's die?" hätte in 16 Vorstellungen, der Film "Der Verführer" dagegen nur in 10 Vorstellungen in seinem Filmtheater aufgeführt werden müssen, beide Filme hätten nur eine Besucherzahl von 19,4 % der vollen Kapazität des Theaters erreicht, und es hätte lediglich ein einheitlicher Durchschnittseintrittspreis von 2,01 DM je Karte erzielt werden können. Das bedeutet rechnerisch, daß der Beklagte je ausgefallene Vorstellung einen Schaden von 82,494 DM eingesetzt hat, also für die 16 Vorstellungen des Films: "Engel, gibt's die?" 1.319,90 DM und für die 10 Vorstellungen des Films: "Der Verführer" 824,94 DM. Verurteilt ist er zur Zahlung von 1.819,42 DM Schadensersatz für die Nichtaufführung des ersten und von 1.528,20 DM für die Nichtaufführung des zweiten Films (S. 9 der Reinschrift des Urteils des Landgerichts). Der Unterschiedsbetrag stellt sich mithin bei dem ersten Film auf 499,52 DM und bei dem zweiten Film auf 703,26 DM. Diese Beträge ergeben zusammen 1.202,78 DM,

zu deren Zahlung das Landgericht den Beklagten zusätzlich zu dem von ihm anerkannten Betrage verurteilt hat. Das Berufungsgericht, das die Berufung des Beklagten zurückgewiesen hat, ist von denselben Zahlen ausgegangen. Der Beklagte, der gegen das Urteil des Berufungsgerichts in vollem Umfange Revision eingelegt und seinen im Berufungsrechtszuge gestellten Antrag auf Abweisung der Klage in Höhe des erwähnten Betrages von 1.202,78 DM nebst Zinsen weiterverfolgt hat, wendet sich in der Revisionsbegründung nur dagegen, daß der Schadensersatz, den er für die Nichtaufführung des Films "Der Verführer" leisten soll, zu hoch bemessen sei. Dagegen greift die Revisionsbegründung die Schadensberechnung wegen der Nichtaufführung des Films "Engel, gibt's die?" nicht an. Sie enthält vielmehr zu dem für die Nichtaufführung dieses Films zugesprochenen Schadensersatz keinerlei Ausführungen. Fehlt aber eine Begründung zu einem Beschwerdepunkt mit selbständigem Streitstoff, so liegt insoweit eine der Vorschrift des § 554 ZPO entsprechende Revisionsbegründung nicht vor. In diesem Umfange, also in Höhe eines Betrages von 449,52 DM nebst Zinsen hiervon, muß deshalb die Revision als unzulässig verworfen werden.

2. Soweit sich die Revision auf den Film "Der Verführer" bezieht, d.h. wegen eines Betrages von 703,26 DM nebst Zinsen, ist sie dagegen ordnungsgemäß begründet und zulässig. Zwar übersteigt der Wert des Beschwerdegegenstandes nicht die Revisionssumme des

§ 546 Abs. 1 ZPO, jedoch ist die Revision vom Berufungsgericht im Urteilsausspruch zugelassen worden. Allerdings hat das Berufungsgericht in den Entscheidungsgründen seines Urteils die Zulassung der Revision damit gerechtfertigt, daß sie "wegen der grundsätzlichen Bedeutung der Sache im Hinblick auf die umstrittenen Bestimmungen in einem häufig gebrauchten Formularvertrag" angebracht sei. Diese Begründung läßt Zweifel dahin offen, ob die Berufung von dem Berufungsgericht nur beschränkt zugelassen werden sollte (vgl. BGHZ 48, 134). Das Berufungsgericht ist nämlich ebenso wie das Landgericht zum Nachteil des Beklagten in drei Punkten von dessen Schadensberechnung abgewichen. Es hat ihr einmal die Nichtvorführung des Films in 16 anstatt in 10 Vorstellungen, wie es der Beklagte für richtig hält, zugrunde gelegt, es beziffert ferner den durchschnittlichen Eintrittspreis übereinstimmend mit dem Landgericht auf 2,15 (anstatt 2,01) DM je Karte, und außerdem ist es von einer durchschnittlichen Besucherkapazität von 21 % anstatt der von dem Beklagten angegebenen 19,4 % ausgegangen. Die Unklarheit im Formularvertrag bezieht sich aber, wie sich aus dem Berufungsurteil mit aller Deutlichkeit ergibt, nur auf die Frage, ob der Schaden nach einer Spieldauer von 7 Tagen (= 16 Vorstellungen) oder von nur 4 Tagen über Sonntag (= 10 Vorstellungen) zu berechnen ist, während die Bezugsbedingungen in dem Bestellschein über die Errechnung der zugrunde zu legenden durchschnittlichen Eintrittspreise und Besucherzahlen keine Regelung enthalten. Der erkennende Senat ist dennoch der Auffassung, daß eine

Beschränkung der Revisionszulassung nur auf den Unterschiedsbetrag, der sich aus der in Ansatz zu bringenden Anzahl der Vorstellungen ergibt, den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils nicht zu entnehmen ist. Er berücksichtigt dabei, daß der Schadensersatzanspruch der Klägerin seinem gesamten Umfange nach in den sogenannten Bezugsbedingungen seine Grundlage hat, deren rechtlichen Gehalt das Berufungsgericht durch den erkennenden Senat klären lassen wollte. Es bedarf daher nicht der Prüfung, ob der bisherigen einschränkende Auslegung des § 546 Abs. 1 und 2 ZPO durch verschiedene Zivilsenate des Bundesgerichtshofs zu folgen ist oder ob, zu welcher Ansicht der Senat neigt, die Revision immer dann uneingeschränkt als zulässig anzusehen ist, wenn das Berufungsgericht sie in seinem Urteil zugelassen hat, und es nicht darauf ankommt, ob aus der Begründung der Entscheidung über die Zulassung hervorgeht, daß sie nur mit Rücksicht auf die Klärung einer bestimmten Rechtsfrage vorgenommen war, die nur für einen von mehreren Ansprüchen oder für einen Teil des geltend gemachten Anspruchs Bedeutung hatte. Nach Auffassung des erkennenden Senats sollte dieser Grundsatz mindestens dann gelten, wenn der Ausspruch über die Zulassung keine ausdrückliche Einschränkung enthält, sondern ein entsprechender Wille des Berufungsgerichts allenfalls aus der Begründung des Ausspruchs entnommen werden kann.

II. Die mithin hinsichtlich des Schadensmehrtrages für den Film "Der Verführer" zulässige Revision ist zum größten Teile auch begründet.

1. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann die Klägerin Schadensersatz nicht für eine Aufführungsdauer von 7 Tagen = 16 Vorstellungen, sondern nur für eine solche von 4 Tagen über Sonntag = 10 Vorstellungen verlangen. Die Annahme des Berufungsgerichts, daß eine Auslegung der Bezugsbedingungen zu dem Ergebnis führe, die Befugnis, die Länge der Aufführungsdauer festzusetzen, sei mit der Terminierung auf die Klägerin übergegangen, rechtfertigt nicht den von ihm gezogenen Schluß, die Klägerin habe der Schadensberechnung eine Spieldauer von 7 Tagen zugrunde legen dürfen. Auch die weiteren vom Berufungsgericht angestellten Erwägungen sind nach Ansicht des erkennenden Senats nicht geeignet, die Richtigkeit des Ergebnisses, zu dem das Berufungsgericht gelangt ist, darzutun.

a) Dabei ist vor auszuschicken, daß das Revisionsgericht die Befugnis hat, die in den Bezugsbedingungen enthaltenen Bestimmungen frei auszulegen, und daß es an die Würdigung des Berufungsgerichts nicht gebunden ist, denn es handelt sich hier nicht um die Beurteilung von besonders ausgehandelten Abreden in einem nach den Belangen der Parteien von ihnen gestalteten Einzelvertrage (sogenanntem Individualvertrag), sondern um die Auslegung typischer Vertragsbedingungen in einem Formularvertrage, die nur dann nicht von dem erkennenden Senat selbständig hätten gewürdigt werden dürfen, wenn ein örtlicher Gerichtsstand vereinbart wäre und deshalb nur ein Oberlandesgericht mit der Auslegung der Vertragsbedingungen befaßt sein könn-

te (BGH Urteil vom 18. September 1963 - V ZR 169/61 - LM ZPO § 549 Nr. 66). Dieser Fall liegt hier nicht vor, denn aus XIV der Bezugsbedingungen ergibt sich, daß kein einheitlicher Gerichtsstand vereinbart ist und daher verschiedene Oberlandesgerichte die Auslegung der Bezugsbedingungen vorzunehmen haben können.

b) Das Berufungsgericht legt entscheidendes Gewicht darauf, daß bei der sogenannten Zwangsterminierung die Dispositionsgewalt und damit auch die Bestimmung der Spieldauer auf den Filmverleiher übergehe. Es stellt fest, daß ein entgegenstehender Handelsbrauch nicht bestehe, und meint, daß das zu berücksichtigende und gerechtfertigte Interesse des Verleihers es angemessen erscheinen lasse, ihm die Befugnis zu geben, nicht nur den Spieltermin, sondern auch die Spieldauer festzusetzen, weil er anderenfalls den fortlaufenden Einsatz des Films nicht planen könne.

Diese Betrachtungsweise läßt außer acht, daß hier in Wahrheit eine Bestimmung der Spieldauer des Films auf vier Tage durch den Beklagten bereits vorgenommen worden war. In der vom Berufungsgericht eingeholten Auskunft der Spitzenorganisation der Filmwirtschaft e.V. vom 13. Juni 1966 wird darauf hingewiesen, daß es zu Zwangsterminierungen nur bei solchen Filmen kommt, von denen der Besteller sich keinen geschäftlichen Erfolg erwartet. Aus der Tatsache, daß der Besteller den Film nicht abrufen und der Verleiher deshalb die Zwangsterminierung durchführen muß, ergibt sich daher, daß es sich um einen Film

handelt, den der Besteller für geschäftlich unzufriedigend hält und den er daher keinesfalls über die Mindestspielzeit hinaus vorführen würde, wenn er den Film in seinem Theater laufen ließe. Das Verhalten des Beklagten, der auf die Aufforderungen des Klägers nicht antwortete und es zur Zwangsterminierung kommen ließ, kann nicht anders verstanden werden, als daß er sein Wahlrecht dahin ausüben wollte, den Film keinesfalls über die Mindestspielzeit von vier Tagen über Sonntag hinaus abzunehmen. Auch die Klägerin konnte bei der gegebenen Sachlage das Schweigen des Beklagten nicht anders auffassen.

Hiermit steht in Einklang, daß sowohl der Verband der Filmverleiher als auch der Hauptverband Deutscher Filmtheater in ihren Äußerungen an die Spitzenorganisation der Filmwirtschaft übereinstimmend angegeben haben, in der Praxis werde bei variablen Spielzeiten von vier bis sieben Tagen im Zwangsterminierungsverfahren nur eine Spielzeit von vier Tagen zugrunde gelegt. Mag auch angesichts der sich widersprechenden Rechtsauffassungen der Verbände ein entsprechender Handelsbrauch nicht festgestellt werden können, so ist doch jedenfalls in der Praxis dieselbe Handhabung üblich, die der erkennende Senat aus den vorstehend wiedergegebenen Erwägungen für richtig hält.

Zu Unrecht beruft sich der Verband der Verleiher, dessen Rechtsauffassung sich die Klägerin offenbar zu eigen machen will, auf von ihm mitgeteilte Rechtsprechung und Schrifttum. Sowohl das von Egberts (UFITA 7,472)

zitierte Urteil des Amtsgerichts Berlin als auch der Aufsatz von Völker (UFITA 8, 216) und der angeführte Abschnitt in Berthold/von Hartlieb, Filmrecht 1957, S. 453 behandeln lediglich den Fall, daß dem Besteller hinsichtlich der Spielzeit das Wahlrecht zwischen 4 Tage über Sonntag oder 3 Tage in der Woche eingeräumt war. In einem derartigen Falle, der jetzt in VII b der hier zu beurteilenden Bezugsbedingungen zugunsten des Verleihers ausdrücklich geregelt ist, mag es zweifelhaft sein, ob der Besteller von der einen oder anderen Möglichkeit Gebrauch machen würde, denn auch bei einem geschäftlich von dem Filmtheaterinhaber ungünstig beurteilten Film, kann es ihm wirtschaftlich zweckmäßiger erscheinen, diesen 4 Tage über Sonntag und nicht 3 Tage in der Woche zu spielen. Bei der hier zu beurteilenden Vereinbarung über die Mindestspielzeit liegt dagegen ein anderer Sachverhalt vor, denn bei einem geschäftlich keinen Erfolg versprechenden Film, der ohnehin über Sonntag gespielt werden mußte, stand von vornherein fest, daß der Filmtheaterinhaber ihn keinesfalls mehr als 4 Tage spielen würde.

c) Bei der gegebenen Sachlage kann daher die Klägerin Schadensersatz nur für eine Spieldauer von 4 Tagen über Sonntag, d.h. für 10 Vorstellungen verlangen. Da das Berufungsgericht der Klägerin für 16 Vorstellungen 1.528,20 DM zugesprochen hat, während ihr lediglich für 10 Vorstellungen Schadensersatz zusteht, kann die Klägerin nicht mehr als 955,19 DM als Schadensersatz für die Nichtaufführung des Films "Der Verführer" beanspruchen, so daß die Klage in Höhe ei-

nes Betrages von 573,01 DM nebst Zinsen unter entsprechender Aufhebung des Urteils des Berufungsgerichts und Abänderung des Urteils des Landgerichts abgewiesen werden muß.

2. Unbegründet ist dagegen die Revision, soweit sie sich dagegen wendet, daß das Berufungsgericht eine Besucherkapazität von 21 % anstatt von 19,4 % für den Film "Der Verführer" angenommen hat. Die von der Revision vermißten Angaben über die Grundlagen der Schätzung und ihrer Auswertung finden sich auf S. 12 des Berufungsurteils in Verbindung mit S. 7 des Urteils des Landgerichts, auf das in dem Berufungsurteil ausdrücklich Bezug genommen ist. In seiner Schätzung gemäß § 287 ZPO ist das Berufungsgericht frei. Ihr Ergebnis kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Dagegen, daß das Berufungsgericht bei seiner Schadensberechnung einen durchschnittlichen Eintrittspreis von 2,15 DM zugrunde gelegt hat, erhebt die Revision keine Einwendungen.

Die Revision hat mithin nur in Höhe eines Betrages von 573,01 DM Erfolg.

Die Entscheidung über die Kosten beruht auf § 92 ZPO. Soweit sie die Kosten des ersten Rechtzuges betrifft, ist berücksichtigt worden, daß der Beklagte die Klageforderung in Höhe von 2.144,84 DM anerkannt hat und daß durch die unbegründete Zuvielforderung der Klägerin verhältnismäßig höhere Kosten entstanden sind als durch die in erheblichem Umfange dem Anerkenntnis entsprechende Verurteilung.

Dr. Haidinger

Dr. Gelhaar

Dr. Mezger

Mormann

Braxmaier