

tieverpflichtung der Klägerin berechtigt, die Bezahlung der Reparaturkosten zu verweigern. Die darüber hinausgehenden Kosten hätte sie auf der Grundlage des erteilten Auftrags hingegen selbst zu bezahlen.

**§§ 197 ff., 64 Abs. 2 und 3, 77 Abs. 2 ZGB.**

**1. Auf einen Vertrag Über kulturell-künstlerische Leistungen sind die Bestimmungen des ZGB über persönliche Dienstleistungen anzuwenden.**

**2. Wird bei einem Dienstleistungsvertrag das Angebot zum Abschluß eines Aufhebungsvertrags nicht angenommen, kann dieses Angebot nicht in eine Kündigung umgedeutet werden, da die Sicherheit im Rechtsverkehr es erfordert, nur solche Erklärungen als Kündigung zu werten, die eindeutig auf eine einseitige Beendigung des Vertragsverhältnisses gerichtet sind.**

**3. Die vertragliche Zusage eines Theaters, einen Schauspieler für eine bestimmte Anzahl von Aufführungen einzusetzen und zu vergüten, enthält den Verzicht des Theaters, das Dienstleistungsverhältnis jederzeit kündigen zu können.**

**OG, Urteil vom 9. Dezember 1980 — 2 OZK 46/80.**

Die Klägerin ist auf Grund eines Arbeitsrechtsverhältnisses als Schauspielerin am Theater in A. tätig. Sie schloß am 19. Dezember 1978 mit dem Theater in B. einen schriftlichen Vertrag, wonach sie in einem bestimmten Schauspiel in 15 Vorstellungen gegen ein entsprechendes Honorar eine bestimmte Rolle spielen sollte.

Auf Grund dieses Vertrags spielte die Klägerin am 20. Januar 1979 in der Premiere und am 15. Februar 1979 in einer zweiten Vorstellung die vorgesehene Rolle.

Am 13. und 14. Februar 1979 informierte die Klägerin den Intendanten des Theaters in B., daß sie in einer eventuell für den 8. März 1979 vorgesehenen Vorstellung nicht auftreten könne, weil sie aus dringenden Gründen ihren Ehemann auf eine Reise nach M. begleiten müsse. Die Klägerin hatte für diese Reise vom Theater in A. Urlaub erhalten.

Als die Klägerin am 20. März 1979 aus M. zurückkehrte, fand sie ein Schreiben des Theaters in B. vom 26. Februar 1979 vor, in dem ihr mitgeteilt wurde, daß das Schauspiel, in dem sie auftreten sollte, am 8. und 14. März 1979 in B. und am 11. und 18. April 1979 in einer anderen Stadt aufgeführt wird. Die Klägerin sagte daraufhin zu, in den beiden letzten Vorstellungen mitzuwirken. Dies wurde ihr jedoch vom Theater in B. verwehrt. Schließlich wurde der Klägerin am 20. April 1979 ein Schreiben des Theaters in B. zugesandt, das einen auf den 27. März 1979 datierten und bereits vom Intendanten unterschriebenen Entwurf eines Aufhebungsvertrags enthielt.

Der Entwurf des Aufhebungsvertrags wurde von der Klägerin nicht unterschrieben. Da aber das Theater in B. auch in der Folgezeit nicht bereit war, die Klägerin auftreten zu lassen und ihr die noch ausstehenden Vorstellungen zu vergüten, hat sie Klage erhoben und beantragt festzustellen, daß das mit dem Vertrag vom 19. Dezember 1978 begründete Rechtsverhältnis zwischen den Prozeßparteien noch besteht, und den Verklagten zu verurteilen, an die Klägerin für die Vorstellungen am 11. und 18. April 1979 Vergütungen zu zahlen.

Der Verklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen und vorzutragen, daß die Klägerin sich über ihre Pflichten aus dem Vertrag hinweggesetzt habe. Das Theater in B. habe daher gegenüber der Klägerin berechtigt den Rücktritt vom Vertrag erklärt.

Das Kreisgericht hat den Anträgen der Klägerin entsprochen.

Auf die Berufung des Verklagten hat das Bezirksgericht den Verklagten verurteilt, an die Klägerin Vergütung für die Vorstellungen am 11. und 18. April 1979 zu zahlen und im übrigen die Berufung und die Klage abgewiesen. Das Bezirksgericht hat dazu ausgeführt, daß die Klägerin am 11. und 18. April 1979 bereit gewesen sei, vertragsgemäß aufzutreten. Da ihr dies vom Theater in B. nicht gestattet worden sei, habe sie einen Anspruch auf die Vergütung der genannten Vorstellungen. Das durch den Vertrag vom 19. Dezember 1978 begründete Dienstleistungsverhältnis sei

jedoch am 20. April 1979 beendet worden. Die Übersendung des Entwurfs des Aufhebungsvertrags an die Klägerin lasse eindeutig erkennen, daß das Theater in B. die vertraglichen Beziehungen nicht mehr fortsetzen wollte. Dies sei als Kündigung i. S. des § 202 Abs. 1 ZGB anzusehen. Der Kündigung habe auch die im Vertrag erklärte Garantie für 15 Vorstellungen nicht entgegenstanden.

Gegen das Urteil des Bezirksgerichts richtet sich der Kassationsantrag des Präsidenten des Obersten Gerichts, der Erfolg hatte.

*Aus der Begründung:*

Das Bezirksgericht hat den zwischen den Prozeßparteien geschlossenen Vertrag vom 19. Dezember 1978 richtig als einen zivilrechtlichen Vertrag über kulturell-künstlerische Leistungen behandelt, auf den die Bestimmungen des ZGB über persönliche Dienstleistungen (§§ 197 ff.) Anwendung finden. Zutreffend wurde der Klägerin die vereinbarte Vergütung für die Vorstellungen am 11. und 18. April 1979 zuerkannt. Ihr Vergütungsanspruch beruht auf § 201 Abs. 2 Satz 1 ZGB, da sie zu beiden Aufführungen angereist war, vom Theater in B. jedoch nicht eingesetzt wurde.

Der Auffassung des Bezirksgerichts, der Vertrag sei mit der Zusendung des vom Intendanten Unterzeichneten Entwurfs eines Aufhebungsvertrags beendet worden, kann jedoch nicht gefolgt werden. Das Theater in B. beabsichtigte, den Vertrag durch eine Vereinbarung der Vertragspartner zu beenden (§ 77 ZGB). Da die Klägerin dieses Angebot nicht angenommen hat, ist im Hinblick auf §§ 64 Abs. 2 und 3, 77 Abs. 2 ZGB kein Aufhebungsvertrag zustande gekommen.

Es war auch nicht zulässig, das Angebot zum Abschluß eines Aufhebungsvertrags in eine Kündigung (§ 81 ZGB) umzudeuten. Durch das Angebot zum Abschluß eines Aufhebungsvertrags gibt der Anbietende zu erkennen, daß er eine Beendigung des Vertragsverhältnisses im Einvernehmen mit dem anderen Vertragspartner wünscht, während eine Kündigung eine einseitige Beendigung des Vertrags darstellt, die u. U. auch gegen den Willen des anderen Partners erfolgt. Die Sicherheit im Rechtsverkehr gebietet es daher, nur solche Erklärungen als Kündigungen zu werten, die eindeutig auf eine einseitige Beendigung des Vertragsverhältnisses gerichtet sind. Diese Voraussetzungen lagen hier nicht vor.

Das Theater in B. war im übrigen auch nicht zur Kündigung des Vertrags berechtigt. Die bindende Zusage, die Klägerin in 15 zu vergütenden Aufführungen einzusetzen, beinhaltet einen Verzicht dieses Theaters, als Auftraggeber das Dienstleistungsverhältnis jederzeit gemäß § 202 Abs. 1 ZGB kündigen zu können. Eine von der gesetzlichen Kündigungsregelung abweichende vertragliche Vereinbarung war gemäß § 45 Abs. 3 ZGB zulässig und im Hinblick auf die mit der Einstudierung der Rolle verbundene Arbeit begründet.

Abgesehen davon, daß das der Klägerin am 20. April 1979 zugegangene Schreiben vom 22. März 1979 keine Rücktrittserklärung enthält, wäre das Theater in B. auch nicht berechtigt gewesen, wegen nicht termingerecht erbrachter Leistung gemäß § 201 Abs. 1 Satz 2 ZGB vom Vertrag insgesamt zurückzutreten. Die Voraussetzungen für einen Rücktritt lagen nur insoweit vor, als es die Aufführung vom 8. März 1979 betraf, weil lediglich an diesem Tag anstelle der Klägerin eine andere Schauspielerin aufgetreten ist. Eine Nachleistung hätte für das Theater kein Interesse gehabt. Die termingerechte Wahrnehmung der Aufführungen nach dem 20. März durch die Klägerin war hingegen nicht in Frage gestellt.

Darüber hinaus ist auch noch auf folgendes hinzuweisen: Wenn die Klägerin am 8. März 1979 nicht aufgetreten ist, stellt das keine schuldhaftige Pflichtverletzung dar. Das Theater in B. hat die für die Klägerin bestehende Notwendigkeit, ihren Ehemann auf der Reise nach M. zu begleiten, nicht angezweifelt. Die Klägerin hatte für die Zeit der Reise (1. bis 20. März 1979) vom Theater in A. auch Urlaub