

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

VERSÄUMNIS-TEILURTEIL

I ZR 205/95

Verkündet am:
23. April 1998
Küpferle
Justizamtsinspektorin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

Bruce Springsteen and his Band

UrhG § 78

Der ausübende Künstler, der die aus dem Leistungsschutzrecht fließenden Befugnisse an einen Dritten abgetreten hat, ist gleichwohl berechtigt, einen Verletzer auf Unterlassung und gegebenenfalls Schadensersatz in Anspruch zu nehmen.

UrhG § 125 Abs. 5; Internationales Abkommen über den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendunternehmen vom 26.10.1961 (Rom-Abkommen) Art. 4 lit. c

Die Inländerbehandlung des ausübenden Künstlers nach Art. 4 lit. c des Rom-Abkommens bezieht sich auf die Weiterverwendung einer Darbietung, die in einer nach Art. 6 des Abkommens geschützten Sendung ausgestrahlt worden ist.

UrhG § 97 Abs. 1

Zur Frage, ab wann der Hersteller eines Tonträgers schuldhaft handelt, der eine Darbietung im Vertrauen auf eine Schutzrechtslücke ohne Zustimmung des ausübenden Künstlers vervielfältigt und verbreitet hat, wenn das Bestehen der Schutzrechtslücke in

Fachkreisen streitig geworden ist und der Bundesgerichtshof zur Klärung ein Vorabentscheidungsersuchen an den Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften gerichtet hat (Ergänzung zu BGH, Urt. v. 18.12.1997 - I ZR 79/95, GRUR 1998, 568 - Beatles-Doppel-CD).

BGH, Urt. v. 23. April 1998 - I ZR 205/95 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

- 3 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. April 1998 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Prof. Dr. Mees, Starck, Dr. Bornkamm und Pokrant

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Kläger wird das Teilurteil des 11. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 11. Juli 1995 insoweit aufgehoben, als die Klage gegen den Beklagten zu 2 abgewiesen worden ist.

Im Umfang der Aufhebung wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Die Kostenentscheidung bleibt dem Schlußurteil vorbehalten.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Während einer Welttournee gastierte der US-amerikanische Künstler und Sänger Bruce Springsteen am 5. Juni 1992 in Los Angeles. Zu seiner Begleitband gehörte als Leadgitarrist der Kläger zu 1, der die britische Staatsangehörigkeit besitzt. Das Konzert wurde "live" von einer Reihe von Hörfunksendern übertragen, darunter auch einem Sender in Los Angeles sowie Rundfunksendern in Argentinien, Brasilien, Österreich, Paraguay und Uruguay. Im November 1992 brachte die Beklagte zu 1, deren Geschäftsführer der Beklagte zu 2 ist, in Deutschland unter dem Titel "Bruce Springsteen - LIVE LOS ANGELES June 5th, 1992" eine CD auf den Markt, die während des Konzerts am 5. Juni 1992 mitgeschnittene Aufnahmen enthält.

Die Klägerin zu 2 ist die deutsche Tochtergesellschaft der S. International. Mit der Behauptung, daß die entsprechenden Leistungsschutzrechte an sie abgetreten worden seien, haben die Kläger die Beklagten wegen der Verletzung der Leistungsschutzrechte des Klägers zu 1 in Anspruch genommen.

Die Kläger haben beantragt,

- I 1. die Beklagten ... zu verurteilen, es zu unterlassen, Tonträger "Bruce Springsteen - LIVE LOS ANGELES June 5th, 1992" ... anzubieten und/oder zu vertreiben;
2. festzustellen, daß die Beklagten gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, den Klägern all den Schaden zu ersetzen, der diesen aus dem Vertrieb der im Antrag zu 1 näher bezeichneten Tonträger entstanden ist und noch entstehen wird;
3. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, den Klägern Auskunft darüber zu erteilen, wieviele Exemplare des

im Antrag zu 1 näher bezeichneten Tonträgers von ihnen bestellt und/oder an sie ausgeliefert und/oder von ihnen, zu welchem Preis, bei gewerblichen Abnehmern auch an wen, verkauft worden sind;

4. den Beklagten gesamtschuldnerisch aufzugeben, sämtliche in ihrem Besitz stehende Exemplare des im Antrag zu 1 näher bezeichneten Tonträgers an einen von den Klägern zu benennenden Gerichtsvollzieher zum Zwecke der Vernichtung herauszugeben.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfang stattgegeben. Die Beklagten haben das landgerichtliche Urteil nur in bezug auf die Anträge zu I 2 und 3 angefochten; ihre Verurteilung nach den Anträgen zu I 1 und 4 haben sie hingenommen.

Die Kläger haben ihre Klage im Wege der Anschlußberufung erweitert und zwei weitere Hauptanträge gestellt, bei denen es um die Erteilung der sogenannten Drittauskunft nach § 101a UrhG (Antrag zu II 2a) und weiterer Auskünfte zur Bezifferung eines Schadensersatzanspruchs geht (Antrag zu II 2b). Für den Fall, daß ein Schadensersatzanspruch wegen Verletzung der Leistungsschutzrechte des Klägers zu 1 zu verneinen wäre, haben die Kläger zwei Hilfsanträge gestellt, mit denen sie einen Bereicherungsausgleich verfolgen: Sie haben beantragt festzustellen, daß die Beklagten dann zur Zahlung einer angemessenen Lizenzgebühr (nebst Zinsen) für den Vertrieb der in Rede stehenden Tonträger verpflichtet seien (Antrag zu II 3a); außerdem haben sie Auskunft begehrt, um die angemessene Lizenzgebühr berechnen zu können (Antrag zu II 3b).

Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil entschieden. Es hat Schadensersatzansprüche der Kläger wegen Verletzung des Leistungsschutzrechts des Klägers zu 1 mangels eines Verschuldens verneint und die Klageanträge insoweit abgewiesen, als sie der Feststellung oder Vorbereitung des Schadensersatzanspruchs dienten: So sind der Antrag zu I 2 vollständig und der Antrag zu I 3 insoweit abgewiesen worden, als der Beklagte zu 2 Auskunft darüber erteilen soll, zu welchem Preis Exemplare des Tonträgers von den Beklagten verkauft worden sind. Soweit der Antrag zu II 2b gegen den Beklagten zu 2 gerichtet war, hat ihn das Berufungsgericht vollständig, soweit er gegen die Beklagte zu 1 gerichtet war, teilweise abgewiesen, und zwar insoweit, als die Vorlage von Rechnungskopien und die Rechnungslegung hinsichtlich der Einkaufspreise des Tonträgers sowie des mit ihm erzielten Gewinns verlangt worden war. Der Hilfsantrag zu II 3a wurde ebenfalls abgewiesen, soweit es um die Leistung anderer Künstler als der des Klägers zu 1 geht. Den Auskunftsanträgen zu I 3 und II 2a hat das Berufungsgericht dagegen weitgehend stattgegeben, soweit sie dem Kläger zu 1 zur Bezifferung eines Bereicherungsanspruchs dienen. Über die weitergehenden Anträge hat das Berufungsgericht noch nicht entschieden.

Mit der Revision verfolgen die Kläger ihre zuletzt gestellten Anträge weiter, soweit sie vom Berufungsgericht abgewiesen worden sind. Während des Revisionsverfahrens ist über das Vermögen der Beklagten zu 1 der Konkurs eröffnet worden; die dadurch bewirkte Unterbrechung dauert an. Der Beklagte zu 2 war im Revisionsrechtszug nicht vertreten. Die Kläger beantragen, gegen den Beklagten zu 2 durch Versäumnisurteil zu entscheiden.

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat teilweise Erfolg. Sie führt - soweit das Verfahren nicht durch die Konkurseröffnung unterbrochen ist - zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung in die Berufungsinstanz.

I. Über den Revisionsantrag ist - soweit er sich gegen den Beklagten zu 2 richtet - durch Versäumnisurteil zu entscheiden (§§ 331, 557 ZPO). Das Urteil beruht allerdings nicht auf der Säumnis. Es wäre nach dem der Revisionsentscheidung gemäß § 561 ZPO zugrundezulegenden Sach- und Streitstand inhaltlich ebenso ergangen, wenn der Beklagte zu 2 nicht säumig gewesen wäre (vgl. BGHZ 37, 79, 81).

II. Das Berufungsgericht hat zunächst angenommen, die Prozeßführungsbefugnis des Klägers zu 1 sei nicht dadurch eingeschränkt, daß nach § 80 Abs. 2 UrhG allein der Vorstand oder Leiter einer Künstlergruppe ermächtigt sei, Ansprüche aus Leistungsschutzrechten geltend zu machen. Denn die Beklagten hätten nicht dargetan, daß die Musikgruppe, der der Kläger zu 1 bei dem fraglichen Konzert in Los Angeles angehörte, überhaupt einen Vorstand oder Leiter hatte.

Für die Sachentscheidung könne es offenbleiben, ob die Klägerin zu 2 befugt sei, die Ansprüche des Klägers zu 1 wegen Verletzung seiner Leistungsschutzrechte aus abgetretenem Recht zu verfolgen. Denn jedenfalls könnten die Kläger keinen Schadensersatz beanspruchen. Zwar stehe dem Kläger zu 1 aufgrund der ihm zu gewährenden Inländerbehandlung das Recht zu, die Verbreitung der ohne seine Zustimmung hergestellten

Tonträger zu verbieten (§ 96 Abs. 1 UrhG). Den Beklagten könne aber im Hinblick auf einen entschuldbaren Rechtsirrtum kein schuldhaftes Vorgehen vorgeworfen werden.

Im Streitfall ergebe sich eine Inländerbehandlung des Klägers zu 1 allein aus Art. 7 Abs. 1 EWGV (jetzt Art. 6 Abs. 1 EGV), nicht dagegen aus § 125 Abs. 5 UrhG, der auf den Inhalt der Staatsverträge verweise. Ein Schutz nach der Revidierten Berner Übereinkunft komme nicht in Betracht, weil diese nur für Urheber, nicht aber für die Leistungen der ausübenden Künstler gelte. Das Genfer Tonträger-Abkommen sei nicht einschlägig, weil sich sein Schutz auf die unerlaubte Vervielfältigung eines Tonträgers beschränke. Auch das Rom-Abkommen biete im Streitfall keinen Schutz: Die Darbietung habe in Los Angeles, also nicht in einem Vertragsstaat des Abkommens stattgefunden (Art. 4 lit. a Rom-Abkommen). Art. 4 lit. b des Abkommens sei nicht erfüllt, weil die Darbietung des Klägers zu 1 nicht auf einem nach Art. 5 des Abkommens geschützten Tonträger festgelegt sei. Schließlich lasse sich eine Inländerbehandlung auch nicht auf Art. 4 lit. c des Abkommens stützen; denn es reiche nicht aus, daß die mitgeschnittene Darbietung in irgendeinem Vertragsstaat des Rom-Abkommens gesendet worden sei. Voraussetzung sei vielmehr, daß eine nach dem Abkommen geschützte Sendung mitgeschnitten worden sei. Dies sei im Streitfall nicht dargetan.

Die Inländerbehandlung aufgrund von Art. 7 Abs. 1 EWGV begegne keinen verfassungsrechtlichen Bedenken und gelte auch für Sachverhalte, die zeitlich vor der einschlägigen Phil-Collins-Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften vom 20. Oktober 1993 lägen. Dem Beklagten

zu 2 könne aber insoweit kein vorsätzliches oder fahrlässiges Verhalten zur Last gelegt werden. Denn zu Beginn des Vertriebs der fraglichen Tonträger im November 1992 sei die Anwendbarkeit von Art. 7 Abs. 1 EWGV auf Schutzrechtsverletzungen weder in der Rechtsprechung noch in der Literatur bejaht worden. Auch der Bundesgerichtshof habe es in seinem Beschluß vom 25. Juni 1992, mit dem er die Frage dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften vorgelegt habe, noch als naheliegend bezeichnet, Art. 7 EWGV auf derartige Fälle nicht anzuwenden.

Fehle es an einem der Beklagten zu 1 zuzurechnenden Verschulden des Beklagten zu 2, seien der auf Feststellung einer Verpflichtung zur Leistung von Schadensersatz gerichtete Antrag zu I 2 abzuweisen. Die mit den Anträgen zu I 3 und zu II 2b begehrte Auskunft werde zwar auch für die Bezifferung des grundsätzlich gegebenen Bereicherungsanspruchs benötigt; insoweit scheide jedoch eine Haftung des Beklagten zu 2 aus. Der Hilfsantrag zu II 3a, mit dem die Kläger die Feststellung der Verpflichtung zur Zahlung einer angemessenen Lizenzgebühr beanspruchten, sei insoweit abzuweisen, als es um die Leistung der anderen an der Darbietung beteiligten Künstler gehe; denn nur der Kläger zu 1 könne sich auf den Grundsatz der Inländerbehandlung berufen.

III. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann eine schuldhafte Verletzung der Leistungsschutzrechte des Klägers zu 1 nicht verneint werden. Damit ist der Entscheidung über die Hilfsanträge die Grundlage entzogen.

1. Ohne Rechtsfehler ist das Berufungsgericht allerdings davon ausgegangen, daß der Kläger zu 1 befugt ist, Ansprüche wegen Verletzung seines Leistungsschutzrechts geltend zu machen.

a) Mit Recht hat das Berufungsgericht angenommen, daß die Befugnis des Klägers zu 1, Ansprüche wegen einer Verletzung seines Leistungsschutzrechts geltend zu machen, nicht nach § 80 Abs. 2 UrhG zugunsten eines Vorstandes oder eines Leiters der aufgetretenen Künstlergruppe beschränkt ist. Dem Vortrag des Klägers zu 1, er selbst sei als Leadgitarrist der Begleitband deren Leiter gewesen, sind die Beklagten mit der Behauptung entgegengetreten, als Leiter der Gruppe komme in erster Linie Bruce Springsteen in Betracht. Daß das Berufungsgericht dieses Vorbringen nicht als erheblich angesehen hat, weil Bruce Springsteen den Musikern der Begleitband gegenüber die Position eines Arbeitgebers eingenommen habe und daher nicht als Leiter der Gruppe i.S. von § 80 Abs. 2 UrhG in Betracht komme (vgl. Schricker/Krüger, Urheberrecht, § 80 Rdn. 14; Fromm/Nordemann/Hertin, Urheberrecht, 8. Aufl., § 80 Rdn. 7), ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

b) Auch der Umstand, daß der Kläger zu 1 nach dem eigenen Vorbringen die Befugnisse aus seinem Leistungsschutzrecht an die Klägerin zu 2 abgetreten hat, schränkt seine Befugnis nicht ein, Schadensersatz- oder Bereicherungsansprüche wegen der behaupteten Verletzung dieser Rechte geltend zu machen. Denn nach § 78 UrhG behält der ausübende Künstler, der die sich aus dem Leistungsschutzrecht ergebenden Befugnisse abgetreten hat, stets das Recht, die in den §§ 74, 75 und 76 Abs. 1 UrhG vorgesehene Einwilligung auch selbst zu erteilen. Hieraus wird mit Recht geschlossen, daß

der ausübende Künstler auch nach erfolgter Abtretung weiterhin befugt ist, nicht nur das Verbotsrecht, sondern auch Schadensersatzansprüche gegenüber Dritten geltend zu machen (vgl. Schricker/Krüger aaO § 78 Rdn. 9; Fromm/Nordemann/Hertin aaO § 78 Rdn. 5; Möhring/Nicolini, Urheberrechtsgesetz, § 78 Anm. 2; Ulmer, Urhebervertragsrecht, Tz. 100).

2. Einen in der Person des Klägers zu 1 entstandenen Schadensersatzanspruch aus § 97 Abs. 1 i.V. mit § 75 Satz 1, § 96 Abs. 1 UrhG a.F. hat das Berufungsgericht zu Unrecht verneint.

a) Das Berufungsgericht ist allerdings zutreffend von einer rechtswidrigen Verletzung der Leistungsschutzrechte ausgegangen, die dem Kläger zu 1 als ausübendem Künstler nach deutschem Urheberrecht zustehen.

aa) Dies ergibt sich indessen - wie das Berufungsgericht im Ergebnis mit Recht angenommen hat - nicht schon daraus, daß dem landgerichtlichen Urteil, das die Beklagten hinsichtlich der Verurteilung zur Unterlassung nicht mit der Berufung angefochten haben, insoweit eine präjudizielle Rechtskraftwirkung zukäme. Der entgegenstehenden Ansicht der Revision kann schon deswegen nicht beigetreten werden, weil der fragliche Ausspruch des Landgerichts wegen der erfolgten (Teil-)Anfechtung noch nicht rechtskräftig geworden ist. Die Hemmung der Rechtskraft durch ein Rechtsmittel erstreckt sich auch auf diejenigen Teile, die der Rechtsmittelführer nicht angefochten hat und die mangels Beschwer von der ob-siegenden Partei auch nicht angefochten werden können (vgl. BGH, Urt. v. 12.5.1992 - VI ZR 118/91, NJW 1992, 2296; Urt. v. 1.12.1993 - VIII ZR 41/93, NJW 1994, 657, 659, jeweils

m.w.N.). Denn den Klägern als Berufungsbeklagten steht grundsätzlich - und zwar auch noch nach Zurückverweisung der Sache in die Berufungsinstanz (BGH, Urt. v. 15.10.1993 - V ZR 19/92, NJW 1994, 586, 588) - die Möglichkeit offen, die bislang nicht in die Rechtsmittelinstanzen gelangten Anträge im Wege der Anschlußberufung zu ändern oder zu erweitern.

bb) Ebenfalls unbegründet ist die Rüge der Revision, wonach sich die zugunsten des Klägers zu 1 gebotene Inländerbehandlung - ungeachtet der Auswirkungen des EG-rechtlichen Diskriminierungsverbots (dazu sogleich unter dd)) - aus dem Internationalen Abkommen über den Schutz der ausübenden Künstler, der Hersteller von Tonträgern und der Sendeunternehmen vom 26. Oktober 1961 - Rom-Abkommen - ergebe.

Die Revision wendet sich in diesem Zusammenhang dagegen, daß das Berufungsgericht eine Anknüpfung nach Art. 4 lit. c i.V. mit Art. 6 Abs. 1 des Rom-Abkommens verneint hat. Nach dieser Bestimmung gewährt jeder Vertragsstaat ausübenden Künstlern Inländerbehandlung, wenn die nicht auf einem Tonträger festgelegte Darbietung dieser Künstler durch eine Rundfunksendung nach Art. 6 des Rom-Abkommens ausgestrahlt worden ist.

Die Revision weist darauf hin, daß das fragliche Konzert "live" von Rundfunksendern in mehreren Vertragsstaaten des Rom-Abkommens übertragen worden ist. Sei die Darbietung - so bringt die Revision unter Berufung auf das im Verfahren vorgelegte Rechtsgutachten v. Rauscher auf Weeg vor - auch nur in einem Vertragsstaat ausgestrahlt worden, müsse den Künstlern in Deutschland Inländerbehandlung gewährt werden, ohne

daß es darauf ankomme, ob sich die angegriffene Vervielfältigung von dieser Sendung ableite. Mit Recht hat das Berufungsgericht demgegenüber angenommen, daß Art. 4 lit. c des Rom-Abkommens eine Inländerbehandlung nur dann vermittelt, wenn die Darbietung von einer nach Art. 6 des Abkommens geschützten Sendung mitgeschnitten worden ist. Hiervon kann im Streitfall jedoch nicht ausgegangen werden.

Nach dem Rom-Abkommen gelangen ausübende Künstler in erster Linie dann in den Genuß der Inländerbehandlung, wenn ihre Darbietung in einem Vertragsstaat stattgefunden hat (Art. 4 lit. a; vgl. BGH, Urt. v. 20.11.1986 - I ZR 188/84, GRUR 1987, 814, 815 - Die Zauberflöte; BGHZ 121, 319, 324 - The Doors). Darüber hinaus ist den ausübenden Künstlern immer dann Inländerbehandlung zu gewähren, wenn die Darbietung auf einem Tonträger festgelegt oder durch eine Sendung ausgestrahlt worden ist, für die der Tonträgerhersteller Schutz nach Art. 5 bzw. das Sendeunternehmen Schutz nach Art. 6 des Abkommens beanspruchen kann (Art. 4 lit. b und c des Abkommens). Zweck dieser Regelung ist es, ein System zu schaffen, "dem zufolge eine auf Tonträger festgelegte Darbietung immer geschützt ist, wenn der Hersteller des Tonträgers Schutz genießt, und dem zufolge eine ausgestrahlte Darbietung (mit Ausnahme der auf einen Tonträger festgelegten) immer geschützt wird, wenn das die Sendung gestaltende Sendeunternehmen Schutz genießt" (Bericht des Generalberichtstatters Kaminstein, UFITA 40 (1963), 99, 109). Mit dieser Regelung wird erreicht, daß Tonträgerhersteller oder Sendeunternehmen, deren Leistung nach dem Rom-Abkommen geschützt ist, nicht besser gestellt sind als die ausübenden Künstler, deren Darbietungen auf den geschützten Tonträgern festgehalten oder durch die geschützte Sendung ausgestrahlt worden

sind. Vielmehr genießen die ausübenden Künstler in diesem Fall auch für Darbietungen Schutz, die nicht in einem Vertragsstaat stattgefunden haben. Durch den Verweis auf die geschützte Leistung der Tonträgerhersteller oder der Sendeunternehmen wird dabei deutlich, daß es sich insoweit - anders als beispielsweise bei der Anknüpfung an den Ort der ersten Veröffentlichung eines Werkes in Art. 3 Abs. 1 lit. b RBÜ - um einen abhängigen Schutz handelt, der sich lediglich auf Nutzungen bezieht, hinsichtlich deren der Tonträgerhersteller oder das Sendeunternehmen ebenfalls Ansprüche geltend machen könnten (so bereits OLG Frankfurt GRUR Int. 1993, 702; ferner Hertin, GRUR 1991, 722, 723 f.; Th. Braun, GRUR Int. 1996, 790, 792; a.A. v. Rauscher auf Weeg, Festschrift Kreile, 1994, S. 537, 554). Durch die Inländerbehandlung der ausübenden Künstler wird in diesen Fällen vermieden, daß ein Tonträgerhersteller oder ein Sendeunternehmen Schutz beanspruchen kann, während der ausübende Künstler, dessen künstlerische Leistung auf dem Tonträger festgehalten oder in der Sendung ausgestrahlt worden ist, ohne Schutz bleibt. Eine ähnliche Anknüpfung des Schutzes der ausübenden Künstler an den Schutz der Tonträgerhersteller und Sendeunternehmen findet sich im übrigen in der fremdenrechtlichen Bestimmung des § 125 Abs. 3 und 4 UrhG: Auch dort wird der an den Schutz der Tonträgerhersteller und Sendeunternehmen anknüpfende Schutz der ausländischen ausübenden Künstler auf die weitere Verwendung der jeweiligen Ton- oder Bildträger bzw. der jeweiligen Funksendung beschränkt (vgl. Schricker/Katzenberger, Urheberrecht, § 125 UrhG Rdn. 8 f.).

cc) Ohne Erfolg beruft sich die Revision schließlich darauf, der geltend gemachte Anspruch ergebe sich aus § 125

Abs. 6 i.V. mit § 75 Satz 1 UrhG a.F. (§ 75 Abs. 1 UrhG n.F.). Denn der dem ausübenden Künstler nach § 125 Abs. 6 UrhG zustehende Mindestschutz bezieht sich allein auf eine im Inland erfolgte mechanische Festlegung der Darbietung (BGH, Urt. v. 14.11.1985 - I ZR 68/83, GRUR 1986, 454, 455 - Bob Dylan; GRUR 1987, 814, 815 - Die Zauberflöte).

Fehl geht auch der Hinweis der Revision auf die Senatentscheidung "The Doors" (BGHZ 121, 319, 324 f.). Dort ist ausgesprochen, daß ein Tonträger auch dann i.S. von § 96 Abs. 1 UrhG rechtswidrig hergestellt ist, wenn die Vervielfältigung im schutzrechtsfreien Ausland in zulässiger Weise erfolgt ist. Doch steht dem ausländischen ausübenden Künstler im Rahmen des Mindestschutzes des § 125 Abs. 6 UrhG das Verbreitungsrecht des § 96 Abs. 1 UrhG gerade nicht zu (BGH GRUR 1986, 454, 455 - Bob Dylan; GRUR 1987, 814, 815 - Die Zauberflöte).

dd) Wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, kann der Kläger zu 1 jedoch als Angehöriger eines Mitgliedstaates der Europäischen Union Inländerbehandlung nach Art. 7 Abs. 1 EWGV (jetzt Art. 6 Abs. 1 EGV) beanspruchen. Dies ergibt sich aus der Phil-Collins-Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften: Danach stellt es einen Verstoß gegen das EG-rechtliche Diskriminierungsverbot dar, wenn ein Mitgliedstaat einen Urheber oder ausübenden Künstler eines anderen Mitgliedstaates von einem Verbotungsrecht ausschließt, das er inländischen Urhebern oder ausübenden Künstlern gewährt (EuGH, Urt. v. 20.10.1993 - C-92/92 u. C-326/92, Slg. 1993, I-5145 = GRUR 1994, 280; vgl. nunmehr § 125 Abs. 1 Satz 2 i.V. mit § 120 Abs. 2 Nr. 2 UrhG). Da es sich hierbei um eine Beschreibung des geltenden

Rechts handelt, kommt dem Urteil - wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat - rückwirkende Kraft zu (BGHZ 125, 382, 393 f. - Rolling Stones).

b) Dagegen begegnen die Ausführungen, mit denen das Berufungsgericht ein fahrlässiges Verhalten der Beklagten verneint hat, durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

aa) Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht ebenso wie im Wettbewerbsrecht an die Beachtung der erforderlichen Sorgfalt strenge Anforderungen gestellt werden. Nach ständiger Rechtsprechung ist ein Rechtsirrtum nur dann entschuldigt, wenn der Irrende bei Anwendung der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt mit einer anderen Beurteilung durch die Gerichte nicht zu rechnen brauchte. Bei einer zweifelhaften Rechtsfrage, in der sich noch keine einheitliche Rechtsprechung gebildet hat und die insbesondere nicht durch höchstgerichtliche Entscheidungen geklärt ist, geht das Sorgfaltserfordernis zwar nicht so weit, daß aus der Sicht des rechtsirrig Handelnden die Möglichkeit einer für ihn ungünstigen gerichtlichen Klärung undenkbar gewesen sein müßte. Durch strenge Anforderungen an seine Sorgfalt muß indessen verhindert werden, daß er das Risiko der zweifelhaften Rechtslage dem anderen Teil zuschiebt (BGH, Urt. v. 16.12.1986 - KZR 36/85, GRUR 1987, 564, 565 - Taxi-Genossenschaft; Urt. v. 10.10.1989 - KZR 22/88, GRUR 1990, 474, 476 = WRP 1990, 263 - Neugeborenenentransporte). Fahrlässig handelt daher, wer sich erkennbar in einem Grenzbereich des rechtlich Zulässigen bewegt, in dem er eine von der eigenen Einschätzung abweichende Beurteilung der rechtlichen Zulässigkeit des fraglichen Verhaltens in Betracht ziehen muß (vgl. BGH, Urt. v.

23.5.1990 - I ZR 176/88, GRUR 1990, 1035, 1038 = WRP 1991, 76 - Urselters II; BGHZ 130, 205, 220 - Feuer, Eis & Dynamit; 131, 308, 318 - Gefärbte Jeans; BGH, Urt. v. 18.12.1997 - I ZR 79/95, GRUR 1998, 568, 569 - Beatles-Doppel-CD).

bb) Diese Grundsätze führen im Streitfall entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts zur Bejahung der Fahrlässigkeit. Dabei kommt es im derzeitigen Verfahrensstadium nicht darauf an, ob für den Zeitpunkt November 1992, zu dem die Beklagte zu 1 die in Rede stehende CD auf den Markt gebracht hat, von einem Verschulden auszugehen wäre. Denn die (Teil-)Abweisung der Klage durch das Berufungsgericht kann schon dann keinen Bestand haben, wenn sich die Fortsetzung des im November 1992 begonnenen Vertriebs als eine fahrlässige Verletzung der Rechte des Klägers zu 1 darstellt. Es ist nicht ersichtlich, daß die Beklagte zu 1 den Vertrieb ihrer CD eingestellt hätte, bevor sie im vorliegenden Verfahren am 26. Mai 1994 vom Landgericht zur Unterlassung verurteilt worden ist. Wie der Senat in der - nach Erlass des Berufungsurteils ergangenen - Entscheidung "Beatles-Doppel-CD" ausgeführt hat, wurde in Fachkreisen seit dem Frühjahr 1992 über die Frage der Anwendbarkeit des Diskriminierungsverbots des Art. 7 Abs. 1 EWGV (jetzt: Art. 6 Abs. 1 EGV) auf Fälle der vorliegenden Art diskutiert (BGH GRUR 1998, 568, 569 unter Hinweis auf die Vorlagebeschlüsse des LG München I v. 4.3.1992, Bericht in GRUR Int. 1992, 404, und des Senats v. 25.6.1992 - I ZR 155/90, GRUR 1992, 845 - Cliff Richard I, sowie auf die Beiträge im Schrifttum von Schaefer, GRUR 1992, 424 ff., Loewenheim, GRUR Int. 1993, 105 ff. und Mestmäcker, GRUR Int. 1993, 532 ff.). Seit der zweiten Hälfte des Jahres 1992 war aufgrund der Vorlagebeschlüsse des Landgerichts München I vom 4. März 1992 und des Senats

vom 25. Juni 1992 in Fachkreisen bekannt, daß eine Vorabentscheidung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften die erwünschte Klarheit bringen würde. Vor allem der Vorlagebeschluß des Bundesgerichtshofes machte hinreichend deutlich, daß die Auslegung des EG-Vertrages in diesem Punkt zumindest zweifelhaft war und daß nicht ohne weiteres von der Nichtanwendbarkeit des Art. 7 Abs. 1 EWGV (jetzt: Art. 6 Abs. 1 EGV) ausgegangen werden konnte. Spätestens mit der Veröffentlichung dieses Beschlusses in der Fachpresse war für jeden Fachmann das Risiko offenkundig, das mit dem Vertrieb einer CD verbunden war, auf der sich ungenehmigte Mitschnitte der künstlerischen Darbietung des Angehörigen eines EU-Mitgliedstaates befanden. Ob die Markteinführung des fraglichen Tonträgers vor oder nach diesem Zeitpunkt lag, ist im Streitfall nicht festgestellt. Aber selbst wenn die Beklagten zum Zeitpunkt der Markteinführung noch auf ihrem Rechtsstandpunkt vertrauen durften, wurde doch dieses Vertrauen spätestens mit dem Bekanntwerden des Vorlagebeschlusses des Bundesgerichtshofes innerhalb der Branche erschüttert. Dies hätte den Beklagten Veranlassung geben müssen, sich zur Frage des Bestehens der angenommenen Schutzrechtslücke (erneut) fachkundig beraten zu lassen.

c) Haben die Beklagten schuldhaft gehandelt, so kann die Abweisung der Klage mit den Anträgen zu I 2, I 3 und II 2b keinen Bestand haben.

3. Damit entfällt die Grundlage für eine Entscheidung über den Hilfsantrag zu II 3a, der ebenfalls die Verletzung der Leistungsschutzrechte des Klägers zu 1 betrifft. Denn diesen Antrag haben die Kläger nur für den Fall gestellt, daß ein Schadensersatzanspruch verneint wird. Es bedarf un-

ter diesen Umständen keiner abschließenden Entscheidung, ob die Teilabweisung dieses Antrags gerechtfertigt war. Dies ist zweifelhaft; denn das Berufungsgericht konnte nicht ohne weiteres davon ausgehen, daß die Kläger mit dem Feststellungsantrag zu II 3a auch die Rechte anderer Künstler als des Klägers zu 1 geltend machen wollten.

IV. Da das Berufungsgericht noch keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob die Behauptung der Kläger zutrifft, der Kläger zu 1 habe der Klägerin zu 2 die in Rede stehenden Leistungsschutzrechte bzw. die aus dem Leistungsschutzrecht fließenden Befugnisse wirksam abgetreten, kommt eine abschließende Sachentscheidung durch den Senat ohnehin nicht in Betracht. Darüber hinaus muß den Parteien Gelegenheit gegeben werden, zu der Frage vorzutragen, ob der Vorlagebeschluß des Bundesgerichtshofes zum Zeitpunkt der Markteinführung der in Rede stehenden Tonträger bereits in Fachkreisen bekannt war. Ist dies zu verneinen, wird es darauf ankommen, wann in der Branche, also in Unternehmen wie der Beklagten zu 1, bekannt geworden ist, daß die Annahme einer Schutzrechtslücke bei Künstlern aus Mitgliedstaaten der Europäischen Union zweifelhaft war. Gegebenenfalls wird das Berufungsgericht die begehrte Feststellung in der Weise beschränken müssen, daß die Verpflichtung zur Zahlung von

Schadensersatz nur hinsichtlich des Vertriebs ab einem bestimmten Zeitpunkt zu gelten hat. Soweit die Auskunfts- und Rechnungslegungsanträge einen Schadensersatzanspruch voraussetzen, kommt eine entsprechende Beschränkung in Betracht.

Erdmann

Mees

Starck

Bornkamm

Pokrant