

Verkündet
am 12. April 1957
Grunau, Justizober-
sekretär als Ur-
kundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Stadt M [REDACTED],
2. des Bürgermeisters Anton P [REDACTED] M [REDACTED],

Beklagten und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die GENA, "Gesellschaft für musikalische Aufführungs- und mechanische Vervielfältigungsrechte, B [REDACTED], S [REDACTED]straße [REDACTED] vertreten durch ihren Vorstand, Generaldirektor Erich S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 12. April 1957 unter Mitwirkung der Bundesrichter Prof. Dr. h. c. Wilde, Dr. Birnbach, Dr. Krüger-Nieland, Dr. Nastelski und Dr. Spreng für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 6. Januar 1956 wird auf Kosten der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß die Verurteilung zur Unterlassung sich nur auf öffentliche Musikaufführungen bei dem "Unterfränkischen Volksfest mit Michaelismesse" bezieht.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin nimmt auf Grund von Verträgen, die sie mit den meisten deutschen Komponisten geschlossen hat, deren Aufführungsrechte wahr. Durch Abkommen mit den ausländischen Aufführungsgesellschaften ist sie auch zur Wahrnehmung der gleichen Rechte für die angeschlossenen ausländischen Komponisten bestellt.

Sie fordert von der Stadtgemeinde M [REDACTED], der Beklagten zu 1), und deren Bürgermeister, dem Beklagten zu 2), Schadensersatz in Höhe der doppelten Sätze ihrer Vertragstarife, weil die Beklagten unter der Bezeichnung "Unterfränkisches Volksfest mit Michaelismesse" in den Jahren 1953 und 1954 in einer Festzelthalle mit einer Größe von über 1332 qm Veranstaltungen mit Musik aus ihrem geschützten Repertoire ohne ihre Erlaubnis durchgeführt haben. Außerdem verlangt die Klägerin von den Beklagten Unterlassung jeglicher öffentlicher Aufführung des für sie geschützten Musikrepertoires ohne ihre Genehmigung bei dem "Unterfränkischen Volksfest."

Sie hat beantragt,

1. die Beklagten als Gesamtschuldner zu verurteilen, an sie, die Klägerin, DM 3.273,60 der Bank Deutscher Länder nebst 4 % Zinsen mit Klagezustellung zu zahlen,
2. die Beklagten zu verurteilen, öffentliche Aufführungen des für sie, die Klägerin, geschützten Musikrepertoires ohne ihre Genehmigung bei Vermeidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu 6 Monaten zu unterlassen.

Die Beklagten haben beantragt,

die Klage abzuweisen.

- 3 -

Sie haben eingewendet: Die Musikaufführungen seien erlaubnisfrei gewesen, weil das "Unterfränkische Volksfest", bei dem sie stattgefunden hätten, ein echtes Volksfest im Sinne des § 27 Abs 1 Ziff 1 LitUrHG darstelle. Es werde seit 1925 regelmäßig veranstaltet. Trägerin des Festes sei die gesamte Stadtbevölkerung. Die verantwortliche Leitung liege in den Händen eines Ausschusses. Das Fest erstrecke sich über mehrere Tage. Es werde durch einen Umzug mit historischen Darstellungen und dergleichen durch die Straßen der Stadt eingeleitet. Das Haupttreiben selbst spiele sich in einem großen Festzelt ab, in dem musikalische und Varietè-Aufführungen dargeboten würden. Neben dem Festzelt befinde sich ein großer Vergnügungspark mit allen üblichen Volksbelustigungen. Bis zum Jahre 1953 sei das Festgelände durch eine Hecke abgetrennt und nur gegen Entrichtung eines Eintrittsgeldes von 1 - 2 DM pro Person zugänglich gewesen. Im Jahre 1954 seien die Abtrennung sowie die Erhebung des Eintrittsgeldes entfallen. Eine Reihe von gewerblichen Ausstellern erhalte zwar Plätze für Stände angewiesen; dies sei jedoch außerhalb des Festgeländes und die gewerblichen Ausstellungen, für die die Bezeichnung "Messe" gebraucht worden sei, hätten mit dem Fest selbst nichts zu tun. Trotz der erheblichen Einnahmen aus den Standgeldern sowie der früheren Erhebung von Eintrittsgeldern und vieler unentgeltlicher Leistungen der Bürgerschaft sei durch die Veranstaltung des Volksfestes nie ein Gewinn erzielt worden. Vielmehr habe die Stadt alljährlich einen Zuschuß in Höhe bis zu 5.000 DM leisten müssen. Das Fest habe also keinen gewerblichen Charakter. Es diene ausschließlich dazu, die gesamte Bevölkerung zu erfreuen. Der Gebührenanspruch der Klägerin sei daher unbegründet. Er müsse aber auch der Höhe nach bestritten werden; denn die Klägerin habe für die



Veranstaltungen der Jahre 1953 und 1954 zusammen zunächst nur 1.876,92 DM berechnet und sich in den Jahren vorher mit noch weit geringeren Beträgen zufriedengegeben.

Die Klägerin hat erwidert, daß es sich um ein Volksfest schon deshalb nicht handeln könne, weil keine hinreichende Tradition vorliege, und daß die Veranstaltungen jedenfalls auch einen kommerziellen Charakter hätten.

Das Landgericht hat die Beklagten nach den Klaganträgen verurteilt. Die Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Die Passivlegitimation der Beklagten sowohl für den Schadensersatz - wie den Unterlassungsanspruch - folgt aus §§ 31, 830 BGB; denn die beklagte Stadtgemeinde, vertreten durch ihren Bürgermeister, dem Beklagten zu 2), hat unstreitig die Oberaufsicht über die Veranstaltung des gesamten unter der Bezeichnung "Unterfränkisches Volksfest mit Michaelismesse" gefeierten Festes. Die Beklagten sind deshalb verpflichtet, darüber zu wachen, daß die gesetzlichen Voraussetzungen für die Durchführung dieses Festes beachtet werden. Hierzu gehört aber auch die Einholung der Erlaubnis für Musikaufführungen, soweit diese gesetzlich geboten ist. Finden erlaubnispflichtige Musikdarbietungen ohne Genehmigung der Urheberberechtigten statt, so wird eine Urheberrechtsverletzung, also eine unerlaubte Handlung, begangen. Für unerlaubte Handlungen aber haftet neben der Stadtgemeinde als juristische Person des öffentli-

chen Rechts deren gesetzlicher Vertreter, also der Beklagte zu 2), als Handelnder selbst (RG JW 1924, 1937).

2. Die Beklagten vertreten zu Unrecht den Standpunkt, daß für die strittigen Musikaufführungen keine Urhebergebühren zu entrichten seien. Sie können sich für diese Ansicht nicht auf § 27 Abs 1 Satz 1 LitUrhG berufen, wonach öffentliche Aufführungen geschützter Werke der Tonkunst auch ohne Einwilligung des Berechtigten zulässig sind, wenn sie keinem gewerblichen Zweck dienen und die Hörer ohne Entgelt zugelassen werden. Wie der erkennende Senat bereits mehrfach hervorgehoben hat, reicht bereits die mittelbare Förderung des Gewerbebetriebs eines Dritten aus, die Anwendung des § 27 Abs 1 S 1 auszuschließen (BGHZ 17, 376 382; 19, 227 233). Die strittigen Musikdarbietungen sind aber nach der eigenen Sachdarstellung der Beklagten auf das Engste mit den Erwerbsinteressen Dritter verknüpft. So dienen die im sogenannten Festzelt stattfindenden Darbietungen den geschäftlichen Interessen des Festwirtes, während die außerhalb des Festzeltes durchgeführten Musikaufführungen den wirtschaftlichen Belangen der Aussteller zugute kommen, deren Warenabsatz durch einen möglichst zahlreichen Besuch des Festplatzes und damit zugleich des Ausstellungsgeländes gefördert wird. Dies aber genügt, die fraglichen Musikdarbietungen außerhalb des Anwendungsbereichs des § 27 Abs 1 S 1 LitUrhG zu stellen.

Die Entscheidung des Rechtsstreits hängt somit allein davon ab, ob es sich bei den in Frage stehenden Veranstaltungen um ein Volksfest im Sinn des § 27 Abs 1 Ziff 1 handelt. Dies ist aber vom Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß verneint worden.

Das Berufungsgericht geht in Übereinstimmung mit dem Landgericht davon aus, daß die fragliche Ausnahmebestimmung im wesentlichen dem Schutz und der Erhaltung alten Brauchtums dienen und ihre Anwendung deshalb in der Regel eine längere Festestradition voraussetze. Daran aber fehle es im Streitfall. Hierbei könne dahingestellt bleiben, ob die Behauptung der Beklagten zutrefte, bei dem seit 1925 durchgeführten "Unterfränkischen Volksfest" handele es sich um eine Fortsetzung der seit Jahrhunderten auf Grund hoheitlicher Verleihung in M. abgehaltenen Michaelismesse. Denn diese Michaelismesse habe den Charakter einer Messe, eines Marktes, gehabt. Es habe sich somit um eine Veranstaltung, die von und für Gewerbetreibende abgehalten wurde, nicht aber um eine Veranstaltung des Volkes gehandelt. Für derartige gewerbliche Veranstaltungen aber könne die für Volksfeste vorgesehene Befreiung von Urhebergebühren nicht in Anspruch genommen werden. Selbst wenn zugunsten der Beklagten unterstellt werde, daß den seit 1925 durchgeführten Veranstaltungen dieser gewerbliche Charakter nicht eigen sei, so fehle es doch an der erforderlichen Tradition. Eine solche Tradition habe sich seit 1925 nicht entwickeln können, zumal das Fest unstreitig fast 1 Jahrzehnt nicht gefeiert worden sei.

Die Revision beanstandet in erster Linie, das Berufungsgericht habe nicht eine "längere Tradition" für erforderlich erachten dürfen, um einem Fest den Charakter eines Volksfestes im Sinne des § 27 Abs 1 Ziff 1 LitUrHG zu verleihen. Hilfsweise macht die Revision geltend, das Berufungsgericht habe das Vorliegen einer solchen Tradition zu Unrecht verneint. Es sei fehlsam, anzunehmen, eine solche Tradition habe sich seit 1925 infolge des Ausfalls des Festes in den

Kriegs- und Nachkriegsjahren nicht bilden können. Auch habe das Berufungsgericht die vor 1925 abgehaltenen Michaelismessen bei Prüfung der Frage, ob eine Volksfesttradition gegeben sei, nicht unberücksichtigt lassen dürfen; denn auch die Michaelismesse "könnte daneben schon Volksfestcharakter gehabt haben". Das Berufungsgericht habe deshalb den von den Beklagten angebotenen Zeugenbeweis dafür, daß das "Michaelis-Volksfest" bereits seit 1864 gefeiert werde, nicht übergehen dürfen.

Diese Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben. Der erkennende Senat hat sich bereits in seiner Entscheidung vom 6. Dezember 1955 (BGHZ 19, 227) eingehend mit der Auslegung des § 27 Abs 1 Ziff 1 LitUrHG befaßt und ist im Einklang mit der in Rechtsprechung und Schrifttum herrschenden Auffassung unter Berücksichtigung der Gesetzesmaterialien und des Interessenausgleichszwecks, dem diese Vorschrift dienen soll, zu dem Ergebnis gelangt, daß es nicht etwa Sinn dieser Ausnahmebestimmung sei, jedwede allgemeine Volksbelustigungen, die in der Regel zugleich gewerbliche Interessen fördern, auf Kosten der Urheber von Urhebergebühren freizustellen, sondern daß diese Vergünstigung nur für solche im Interesse der Allgemeinheit veranstalteten Feste in Anspruch genommen werden können, die auf eine überlieferte Volksfesttradition zurückgehen. Der Senat sieht keine Veranlassung, von dieser Rechtsauffassung abzugehen.

Ob im Einzelfall das Erfordernis einer Volksfesttradition erfüllt ist, ist im wesentlichen eine Frage tatrichterlicher Würdigung. Wenn das Berufungsgericht den verhältnismäßig kurzen Zeitraum seit 1925 nicht

für ausreichend erachtet hat, eine solche Tradition zu entwickeln, so kann dem aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Dies gilt selbst dann, wenn dem zeitweiligen Ausfall des Festes in den Kriegs- und Nachkriegsjahren keine Bedeutung beigemessen wird. Bei dieser Sachlage kann dahinstehen, ob, wie die Klägerin geltend macht, der Volksfesteinwand allein schon daran scheitern muß, daß nach dem eigenen Sachvortrag der Beklagten dieses Fest aus einer gewerblichen Veranstaltung, der Michaelismesse, hervorgegangen ist.

Es ist jedenfalls rechtsirrtumsfrei, wenn das Berufungsgericht davon ausgeht, daß für Messen und Märkte als gewerbliche Veranstaltungen eine Aufführungsfreiheit nicht in Betracht kommt. Für den den Beklagten obliegenden Nachweis, daß das seit 1925 gefeierte Unterfränkische Volksfest auf einer althergebrachten Tradition beruhe, hätte somit der Umstand, daß seit 1864 in Miltenberg die sogenannte Michaelismesse durchgeführt worden ist, nur Bedeutung gewinnen können, wenn die Beklagten bewiesen hätten, daß es sich hierbei - entgegen der Bezeichnung als Messe - in Wahrheit nicht um eine im wirtschaftlichen Interesse der Gewerbetreibenden, sondern um eine im Interesse der Allgemeinheit durchgeführte Veranstaltung gehandelt habe, bei der dem Sinngehalt eines Volksfestes entsprechend das Volk der Träger der Veranstaltung gewesen sei. In dieser Richtung haben die Beklagten jedoch keinen ausreichenden Beweis angetreten. Sie haben ihren Volksfesteinwand im ersten Rechtszug ausschließlich darauf gestützt, daß das Unterfränkische Volksfest seit 1925 alljährlich in Miltenberg gefeiert werde. Erstmalig in der Berufungsbegründung haben die Beklagten geltend gemacht, dieses Volksfest knüpfe an die seit 1864 durchgeführ-

te Michaelismesse an. Bei der Michaelismesse habe es sich um einen drei Tage währenden "Markt" gehandelt, aus dessen Anlaß gleichzeitig allgemeine Volksbelustigungen stattgefunden hätten. Zum Beweis dieser Behauptung haben die Beklagten die Fotokopie eines Artikels aus dem M. [REDACTED] Tageblatt vom 31. Dezember 1928 überreicht. Nach diesem Zeitungsartikel aber hat es sich bei der Michaelismesse um eine gewerbliche Messe mit zahlreichen Messbuden für die verschiedensten Warengattungen gehandelt. Dieser Markt sollte somit in erster Linie dem Warenumsatz dienen und war lediglich in der damals bei Jahrmärkten allgemein üblichen Form von Volksbelustigungen begleitet. In ihrem Schriftsatz vom 2. Januar 1956 haben sodann die Beklagten ausdrücklich erklärt, daß es ihnen trotz intensiver Nachforschungen nicht gelungen sei, weitere Unterlagen für die Tradition des Unterfränkischen Volksfestes aufzufinden. Abgesehen hiervon haben die Beklagten selbst hervorgehoben, daß man der Michaelismesse erst seit 1925 "einen weiteren Rahmen" gegeben habe und daß das Fest erst seit diesem Zeitpunkt "in der gegenwärtigen Form" durchgeführt werde. Die Beklagten haben hiernach den ihnen obliegenden Beweis nicht zu führen vermocht, daß die hier strittigen Musikdarbietungen der Pflege und Erhaltung eines überlieferten Volksfestbrauches dienen.

Die in diesem Zusammenhang erhobene Rüge der Revision aus § 286 ZPO ist unbegründet. Das Beweisthema, für das die Beklagten die fraglichen vom Berufungsgericht nicht vernommenen Zeugen benannt hatte, ging

dahin, daß bereits vor dem ersten Weltkrieg anlässlich der Michaelismesse unter Teilnahme der gesamten Bevölkerung ein "lustiges Treiben" geherrscht habe, wobei die Messe selbst für die Bevölkerung von ganz untergeordneter Bedeutung gewesen sei. Selbst wenn dies als richtig unterstellt wird, wäre damit weder der Nachweis erbracht, daß es sich bei den fraglichen Volksbelustigungen um ein Volksfest im Sinne des § 27 Abs 1 Ziff 1 LitUrhG und nicht etwa um allgemeine Volksvergünungen aus Anlaß einer gewerblichen Veranstaltung gehandelt hat, noch wäre dargetan, daß die hier strittigen Musikaufführungen (bei Umzügen, Frühschoppen, Tanz und Varieté-Veranstaltungen) bereits Bestandteil der Volksbelustigungen während der Michaelismesse waren. Es bestand deshalb für das Berufungsgericht kein Anlaß, diesem Beweisangebot der Beklagten nachzugehen.

Auch die aus § 551 Ziff 7 ZPO erhobene Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe die Verurteilung zur Unterlassung nicht begründet, kann keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Entscheidung des gesamten Rechtsstreits, also auch über das Unterlassungsbegehren, allein davon abhängt, ob der Volksfesteinwand der Beklagten durchgreift. Indem das Berufungsgericht dies verneint hat, hat es zugleich die Begründetheit des Unterlassungsbegehrens bejaht und sich insoweit die Ausführungen des landgerichtlichen Urteils zu eigen gemacht. Die Gefahr künftiger Beeinträchtigung der Rechte der Klägerin ergibt sich, wie das Landgericht rechtsirrtumsfrei dargelegt hat, aus den bereits begangenen Rechtsverletzungen der Beklagten und ihrem auch im vorliegenden Rechtszug aufrechterhaltenen

Standpunkt, die strittigen Musikaufführungen unterlägen keinem Genehmigungszwang.

Die Fassung der Urteilsformel, wonach dem Beklagten schlechthin öffentliche Aufführungen des der Klägerin geschützten Musikrepertoires verboten worden sind, geht allerdings zu weit. Aus der Begründung des angefochtenen Urteils, die zur Auslegung der Urteilsformel heranzuziehen ist, ergibt sich aber, daß sich dieses Verbot nur auf öffentliche Musikdarbietungen im Rahmen des Unterfränkischen Volksfestes beziehen soll. Der Tenor ist insoweit klargestellt worden.

Die Höhe des zuerkannten Schadensersatzbetrages unterliegt keinen rechtlichen Bedenken. Wenn die Vorinstanzen den der Klägerin entstandenen Schaden auf den doppelten Satz ihrer vertraglichen Tarife geschätzt haben, so kann hierin ein Rechtsverstoß nicht erblickt werden (BGHZ 17, 376 [383]). Insoweit werden auch Angriffe von der Revision nicht erhoben.

Die Revision war hiernach mit der Kostenfolge
aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Wilde

Birnbach

Krüger-Nieland

Nastelski

Spreng