

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

M a s k e i n B l a u

UrhG § 39

Zu welchen Änderungen seines Werkes der Urheber nach Treu und Glauben seine Zustimmung nicht versagen kann, ist abhängig von der Verwertungsart und dem Rang des Werkes. Wenn auch bei Bühnenaufführungen älterer Operetten wegen des Wandels des Zeitgeschmackes dem Regisseur ein weiter Spielraum für Werkänderungen einzuräumen ist, so ist ihm doch eine eigenmächtige Verfälschung der Charaktere der Hauptfiguren, die Streichung wesentlicher Musiknummern, die Einfügung mehrerer Musikstücke anderer Komponisten nicht gestattet.

UrhG §§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 16 Abs. 2, 23 Satz 2

Werden urheberrechtlich geschützte Teile eines Bühnenwerkes verfilmt, um sie bei der bühnenmäßigen Aufführung des Werkes einzublenden, so bedarf die Herstellung der Bildträger der Erlaubnis der Urheberberechtigten am Werk.

BGH, Urt. v. 29. April 1970 - I ZR 30/69 - Kammergericht Berlin
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 30/69

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

29. April 1970

Werner,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. April 1970 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Frhr. v. Gamm

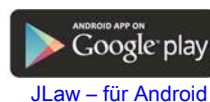
für Recht erkannt:

- I. Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 19. November 1968 wird zurückgewiesen.
- II. Auf die Anschlußrevision der Klägerin wird das genannte Urteil insoweit aufgehoben, als es die Berufung der Klägerin hinsichtlich des Antrages auf Rechnungslegung und Herausgabe und bezüglich der Widerklage zurückgewiesen hat.
 1. Die Widerklage wird abgewiesen.
 2. Hinsichtlich des Klageantrages auf Rechnungslegung und Herausgabe wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsrechtszuges übertragen wird.

Von Rechts wegen



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



Tatbestand:

Die Klägerin betreibt einen Bühnenverlag. Sie ist Inhaberin der Bühnenaufführungsrechte der von ihr 1937 verlegten Operette "Maske in Blau" von Heinz Hentschke, Liedertexte von Günther Schwenn, Musik von Fred Raymond. Heinz Hentschke ist Gesellschafter der Klägerin. Sie vergab an das Theater der Beklagten mit Aufführungsvertrag vom 18. November 1966/23. März 1967 das örtlich ausschließliche Aufführungsrecht für die Spielzeit 1967/1968.

Die Klägerin macht gegen die Beklagte Ansprüche geltend, weil diese die Operette in geänderter Form aufgeführt hat.

In § 2 des zwischen den Parteien geschlossenen Aufführungsvertrages heißt es:

Aufführungspflicht

Der Bühnenunternehmer verpflichtet sich, das in § 1 genannte Werk an dem in § 1 bezeichneten Theater und dem dort genannten Ort aufzuführen.

Es besteht Einverständnis darüber, daß die Verbreitung oder technische Wiedergabe der Vorstellungen des in § 1 bezeichneten Werkes durch Rundfunk, Fernsehen, Bild-, Tonträger, Telefon oder sonstige technische Mittel, mögen sie bestehen oder erst erfunden werden, oder die Benutzung des in § 5 erwähnten Materials für derartige Zwecke durch den Bühnenunternehmer ohne vorher eingeholte Erlaubnis des Verlanges unzulässig ist.

Nach § 4 des Vertrages verpflichtet sich die Beklagte, der Klägerin als Gegenleistung für die Überlassung des Werkes von der Roheinnahme einen Urheberanteil von 10 %

zu zahlen. § 10 des Vertrages lautet:

Falls einer der beiden Vertragsteile eine Bestimmung dieses Vertrages gröblich verletzt, hat der vertragsuntreue Teil dem anderen eine Vertragsstrafe von DM 1.000,-- zu zahlen, ohne daß die Pflicht zur Vertragserfüllung erlischt.

§ 14 des Vertrages lautet:

Soweit nicht in diesem Verträge Abweichendes vereinbart ist, gilt der allgemeine Bühnenbrauch, wie er in der Rechtsprechung der Bühnenschiedsgerichte und in den allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr seinen Niederschlag gefunden hat.

In § 1 des am 3. Mai 1956 zwischen dem Deutschen Bühnenverein e.V. einerseits und dem Verband Deutscher Bühnenschriftsteller und Bühnenkomponisten e.V., der Vereinigung der Bühnenverleger und Bühnenvertriebe e.V. und dem Verein Deutscher Bühnenverleger e.V. andererseits abgeschlossenen Rahmenvertrages heißt es:

- "1. Die Vertragsschließenden vereinbaren hiermit die "Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr zwischen Bühnenunternehmen und Werkberechtigten" und das Formular des Aufführungsvertrages. Sie sind Bestandteil dieses Vertrages.
2. Die "Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr" gelten insoweit, als nicht im Aufführungsvertrag zu einzelnen Punkten Abweichendes vereinbart wird, wobei ein genereller Ausschluß der Anwendung der "Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr" nicht vereinbart werden darf.
3. Die "Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr" gelten als Bühnenbrauch.
..."

In § 5 der "Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr zwischen Bühnenunternehmen und Werkberechtigten" heißt es u.a.:

".....

2. Aufführungsverträge können von jeder Vertragspartei aus wichtigem Grunde (vgl. z.B. § 3, Ziffer 4) mit sofortiger Wirkung gekündigt werden. ..."

§ 7 lautet u.a. wie folgt:

- "1. Der Bühnenunternehmer ist gegenüber dem Urheber verpflichtet:
 - a) das Bühnenwerk in würdiger Weise vorzubereiten und angemessen im Spielplan auszunutzen,
 - b) soweit nicht etwas anderes vereinbart ist, an dem Werk selbst, an seinem Titel und an der Bezeichnung des Urhebers Zusätze, Kürzungen oder sonstige Änderungen zu unterlassen. Zulässig sind unwesentliche Änderungen, für die der Berechtigte seine Zustimmung nach Treu und Glauben nicht versagen darf. Jedoch hat der Bühnenunternehmer dem Werkberechtigten auf dessen Verlangen diese Änderungen mitzuteilen und das Soufflierbuch vorzulegen.

....."

Die Beklagte brachte in der Premiere vom 30. März 1967 in einer Inszenierung durch Alfred Kirchner und Tutte Lemkow die "Maske in Blau" mit dem Untertitel "oder Ein Künstlerschicksal" heraus. Der Name des Komponisten Raymond war zunächst in den Programmen nicht genannt worden. Diese Aufführung erregte erhebliches Aufsehen und erhielt zum Teil äußerst scharf ablehnende Pressekritiken. Seit dem 1. April 1967 wurde das Werk von der Beklagten in einer abgeänderten Inszenierung aufgeführt. Auch diese Aufführung wies Streichungen des Textes und der Musik auf. Ebenso wurde im Rahmen der Operette auch Musik fremder Komponisten aufgeführt. Schließlich wurden ebenfalls sowohl farbige als auch schwarz-weiße Filmeinblendungen verwendet.

Die Klägerin beanstandete auch diese Form der Wiedergabe des Werkes. Diese ist auf Antrag der Klägerin im Wege der Beweissicherung am 28. April 1967 vom Landgericht in Augenschein genommen worden.

Mit Schreiben ihres Prozeßbevollmächtigten vom 3. Mai 1967 ließ die Klägerin den Aufführungsvertrag aus wichtigem Grunde fristlos kündigen, weil das Werk bewußt entstellt worden sei. Gleichzeitig bat der Prozeßbevollmächtigte, ihm bis zum 12. Mai 1967 zu bestätigen, daß ab sofort jede Aufführung des Werkes unterbleibe. Die Beklagte erwiderte unter dem 12. Mai 1967, daß sie die fristlose Kündigung für unbegründet halte und die "Maske in Blau" in der abgeänderten Fassung, die Gegenstand des Beweissicherungsverfahrens gewesen sei, auch weiterhin aufführen wolle.

Die Klägerin hat bis zur Beendigung der Aufführungsserie an Tantiemen und Materialleihgebühren insgesamt 5.933,83 DM erhalten.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Aufführung der Beklagten verunstalte Titel, Handlungsidee und Charaktere. Sie hat zunächst beantragt, der Beklagten jede Aufführung der Operette zu untersagen, hilfsweise, ihr die Aufführung bestimmter Teile der Inszenierung zu untersagen. Ferner begehrt die Klägerin Rechnungslegung darüber, wann, wie und in welchem Umfang die Operette "Maske in Blau" oder Teile von ihr verfilmt worden sind, und Herausgabe des vorhandenen Filmmaterials zwecks Vernichtung. Weiter verlangt die Klägerin die Zahlung einer Vertragsstrafe von 1.000,-- DM. Den Anspruch auf Ersatz des ihr durch die vertragswidrigen Aufführungen entstandenen Schadens hat die Klägerin im ersten Rechtszuge in Gestalt eines entsprechenden Feststellungsantrages geltend gemacht.

Die Beklagte hat widerklagend beantragt, festzustellen, daß der Aufführungsvertrag vom 18. November 1966/23. März 1967 durch die von der Klägerin mit Schreiben vom 3. Mai 1967 ausgesprochene Kündigung nicht aufgelöst worden ist.

Die Beklagte stellt eine Vertrags- oder Urheberrechtsverletzung in Abrede.

Da die Kündigungserklärung ihr erst fünf Wochen nach Beginn der Aufführungsserie zugegangen sei, müsse ein etwaiger Kündigungsanlaß als verwirkt angesehen werden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Im zweiten Rechtszug hat die Klägerin vorgetragen, daß die Beklagte an dem Abend, an dem das Landgericht die Aufführung in Augenschein genommen habe (5. Juli 1967), sowie auch vorher im Übermaß Freikarten ausgegeben habe. Allein hierin sei eine grobe Verletzung des Aufführungsvertrages zu sehen, die zu dessen fristloser Kündigung berechtige. Im Jahre 1959 habe die Operette in dem Theater der Beklagten in einer nicht entstellten Form insgesamt 32 Aufführungen erreicht, jetzt dagegen nur 11 Aufführungen. Dies sei lediglich auf die vertragswidrige Darstellung zurückzuführen. Nach dem endgültigen Abbruch der Aufführungsserie infolge des mangelnden Publikumsinteresses an der verunglimpfenden Inszenierung gehe sie - die Klägerin - nunmehr von ihrem Feststellungsanspruch zum Leistungsanspruch über (Schrifts. v. 30. August 1968 S. 9). Bei einer werkgetreuen Auffüh-

rung der "Maske in Blau" sei mit einer Tantieme und Materialleihgebühr von mindestens 25.000,-- DM zu rechnen gewesen. Da sie hiervon nur 5.933,83 DM erhalten habe, bemesse sich ihr Schaden, der allein durch die verunglimpfende Aufführung entstanden sei, auf 19.066,17 DM.

Nachdem die Parteien mit Rücksicht auf die inzwischen beendete Spielzeit den Unterlassungsanspruch übereinstimmend in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, hat die Klägerin beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Widerklage abzuweisen und nach dem in erster Instanz gestellten Anspruch auf Rechnungslegung und Herausgabe des Filmmaterials zu erkennen sowie weiterhin die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin 19.066,17 DM nebst 6 % Zinsen seit dem 20. Mai 1967 zu zahlen;

die Beklagte ferner zu verurteilen, den Schaden zu ersetzen, den das Gericht unter Würdigung aller Umstände nach freier Überzeugung festsetzt gemäß § 287 ZPO;

schließlich die Beklagte zu verurteilen, an die Klägerin eine Vertragsstrafe von 1.000,-- DM zu zahlen.

Ausweislich des Tatbestandes des angefochtenen Urteils (BU 14) hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht ausgeführt, daß Ersatz eines immateriellen Rufschadens nicht verlangt, sondern nur der bezifferte Schadensersatzanspruch wegen des der Klägerin entgangenen Gewinns geltend gemacht werde.

Das Berufungsgericht hat den Zahlungsanspruch dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt und die Beklagte verurteilt, an die Klägerin eine Vertragsstrafe von 1.000,-- DM zu zahlen. Im übrigen hat es die Berufung der Klägerin bezüglich der Ansprüche auf Rechnungslegung und Herausgabe des Filmmaterials sowie hinsichtlich der Widerklage zurückgewiesen. Den nicht bezifferten Schadensersatzantrag hat das Berufungsgericht als zurückgenommen angesehen (BU 30).

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag weiter, die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts zurückzuverweisen.

Die Klägerin hat Anschlußrevision eingelegt mit dem Antrage,

1. den Anspruch dem Grunde nach auch insoweit für gerechtfertigt zu erklären, wie ein Schaden des Beklagten durch übermäßigen Freikartenverkauf entstanden ist;

hilfsweise,

klarzustellen, daß auch die Entscheidung darüber dem Betragsverfahren zugewiesen wird;

2. ferner die Klage dem Grunde nach auch insoweit für gerechtfertigt zu erklären, wie sie auf unerlaubte Handlung nach dem Wirksamwerden der Kündigung aus wichtigem Grunde gestützt worden ist;

3. die Widerklage als unzulässig,

hilfsweise,

als unbegründet abzuweisen;

4. nach dem Antrag auf Rechnungslegung und Herausgabe des Filmmaterials zu erkennen.

Beide Parteien bitten, das Rechtsmittel der anderen Partei zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Beklagten

I. Zu Unrecht zieht die Beklagte die Aktivlegitimation der Klägerin für die noch in Streit befindlichen Klagansprüche in Zweifel. Das Berufungsgericht hat vielmehr die Berechtigung der Klägerin, diese Ansprüche im eigenen Namen geltend zu machen, auch insoweit zu Recht bejaht, als sie nicht auf Vertrag, sondern auf eine Urheberrechtsverletzung gestützt werden. Die Klägerin, der von den Urhebern der Operette "Maske in Blau" das ausschließliche Recht eingeräumt worden ist, die Bühnenaufführungsrechte durch Einräumung einfacher Nutzungsrechte wahrzunehmen (§ 31 Abs. 3 UrhG), kann bei Verletzung des Urheberrechtes Abwehr-, Schadensersatz-, Bereicherungs- sowie Vernichtungsansprüche geltend machen. Ob der ausschließlich Nutzungsberechtigte auch immaterielle persönlichkeitsrechtliche Interessen des Urhebers (§ 14 UrhG) aus eigenem Recht wahrnehmen kann, kann im Streitfall dahinstehen, da nach der für das Revisionsgericht bindenden Feststellung des Berufungsgerichts der unbezifferte Klagantrag, der den Ersatz des immateriellen Schadens betrifft, als zurückgenommen anzusehen ist.

II. 1. Das Berufungsgericht gelangt zu dem Ergebnis, daß die Aufführung der Operette sowohl in der Premiereninszenierung als auch in der zweiten geänderten Inszenierung eine Vertrags- und eine Urheberrechtsverletzung darstelle. Hierzu führt das Berufungsurteil aus:

Beide Inszenierungen enthielten Entstellungen des Werkes, insbesondere durch eine Änderung der Charaktere, die die Aussage des Werkes veränderten. So seien in der 9. Szene des 2. Bildes während des Duetts "In Dir habe ich mein Glück gefunden" Evelyn mit Nachthäubchen im

Bett und Armando Cellini im Schlafrock gezeigt worden. Dadurch werde der Eindruck erweckt, zwischen beiden habe eine intime Begegnung stattgefunden, was - dies wird im einzelnen ausgeführt - mit dem Textbuch nicht in Einklang stehe. In dieser Darstellung liege daher eine Verfälschung der Charaktere der beiden Hauptpersonen des Stückes.

Auch der Charakter der Figur des Gonzala, des Major-domus der Evelyne, sei durch die Inszenierung der Beklagten verändert worden. Unstreitig zeige ein farbiger Film im 1. Bild vor der 5. Szene, von einer Reporterstimme kommentiert, wie Gonzala Argentinien mit einem Ruderboot verlasse, unterwegs durch Zusammenstoß mit einem Eisberg Schiffbruch erleide, sich von einem aus dem Meer auftauchenden Herrn mit Melone den Weg nach San Remo zeigen lasse und den weiteren Weg nach Europa schwimmend zurücklege. Schließlich werde er von Kilian, dem Angler, aus dem Meer an Land, d.h. auf die Bühne gezogen. Nach der 6. Szene des 4. Bildes werde Gonzala in einem Farbfilm gezeigt, wie er abwechselnd in alle Himmelsrichtungen reite. Entgegen der Ansicht der Beklagten sei die Charakterisierung des Gonzala damit keineswegs fester umrissen worden. In der Personenbeschreibung des Textbuches der Klägerin werde er als ein "sehr korrekter, vornehm-ruhiger Typ, väterlich besorgt um Evelyne, etwa 50 Jahre, manchmal komisch aufgeregt" beschrieben. Mit dieser Charakterisierung stehe die Darstellung des Gonzala in der Inszenierung der Beklagten nicht im Einklang. Auch wenn der Auffassung der Beklagten, die Figur des Gonzala erscheine für die heutige Zeit etwas altväterlich, zuzustimmen wäre, sei die Beklagte nicht berechtigt gewesen, eigenmächtig durch die Filmeinblendungen den Charakter des Gonzala in einer Richtung zu verändern, die von der Klägerin zutreffend als "Clown" bezeichnet worden sei.

Auch hinsichtlich des Pedro dal Vegas, des Intriganten, enthalte die Inszenierung der Beklagten eine Darstellung, die den Charakter dieser Figur verändere. Unstreitig erscheine Pedro dal Vegas bei seinem ersten Auftritt im 2. Bild unter dem Bette Armandos liegend. Diese Darstellung passe nicht zu der Figur, die in der Personenbeschreibung als "typischer Intrigant, sehr vornehm tuend, zynisch und verschlagen", beschrieben sei.

Ferner sei Musik fremder Komponisten verwendet worden. So ertöne zur ersten Balletteinlage Schrammelmusik, so tanze zu Beginn des 3. Bildes ein dreibeiniger Tänzer zu Tschaikowsky's "Schwanensee" und zum Radetzky-Marsch. Ferner ertöne ein javanischer Tempeltanz. Am Schlusse der 4. Szene des 3. Bildes erklinge das Motiv aus der Fernseh-Sendereihe "Stahlnetz" und ein Thema aus einer Klavierphantasie von Mozart. Im 5. Bild ertöne ein argentinischer Tango. Der "Walzer in Blau" (Musik Nr. 13 des Klavierauszuges) sowie eine Reihe von Zwischenakt-Musiken und Reminiszenzen seien gestrichen oder umgestellt. Die Verwendung von Musik anderer Komponisten ohne ausdrückliche Hervorhebung im Programm als nicht zum Werk gehörig, stelle eine Urheberrechtsverletzung dar, wenn bei unkundigen Zuhörern der Eindruck entstehen könne, auch diese Musik stamme von dem Komponisten der Operette. Das gelte jedoch nicht für die Verwendung nur kurzer fremder Motive, die - wie das "Stahlnetz"-Motiv - weithin bekannt seien oder, die offensichtlich aus einem anderen Musikwerk entnommen seien, wie etwa das Thema aus einer Klavierphantasie von Mozart. Die Einfügung g r ö ß e r e r fremder Musikeinlagen ohne eine Hervorhebung der fremden Urheberschaft stelle jedoch eine Veränderung des Werkes in seinem musikalischen Teil dar. Gleiches werde durch die Streichung wesentlicher Musikstücke, wie des "Walzer in Blau", bewirkt.

Sie entstelle das Gesamtwerk und sei deshalb ohne Einwilligung der Urheberberechtigten nicht zulässig.

2. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision der Beklagten sind unbegründet. Zu Unrecht meint die Revision, die von der Beklagten eigenmächtig vorgenommenen Änderungen an dem ihr zur Aufführung anvertrauten Werk seien durch § 39 Abs. 2 UrhG gedeckt, wonach solche Änderungen zulässig sind, zu denen der Urheber nach Treu und Glauben seine Einwilligung nicht versagen kann. Hierzu ist zunächst klarzustellen, daß es sich bei dieser Bestimmung nur um eine **A u s n a h m e** von dem das Urheberrecht beherrschenden Änderungsverbot handelt, einem Verbot, das dem Urheberrecht als einer Herrschaftsmacht des schöpferischen Menschen über sein Geisteswerk immanent ist, und das dem Schutz der persönlichen und geistigen Interessen des Urhebers dient, selbst darüber zu bestimmen, in welcher Gestalt sein geistiges Kind an die Öffentlichkeit treten soll. Hierbei hat der Gesetzgeber dem Änderungsbedürfnis, das sich je nach der Art der angestrebten Werkverwertung stärker oder schwächer stellen kann, durch die auf Treu und Glauben abgestellte Regelung des § 39 Abs. 2 UrhG Rechnung getragen.

Starre, allgemeingültige Richtlinien, welche Änderungen nach Treu und Glauben zu gestatten sind, lassen sich nicht aufstellen. Die gebotene Interessenabwägung bei einem Widerstreit zwischen den persönlichkeitsrechtlichen Belangen des Urhebers und den verwertungsrechtlichen Interessen des Nutzungsberechtigten kann je nach dem Rang des infrage stehenden Werkes und dem vertraglich eingeräumten Verwertungszweck zu einem engeren oder weiteren Freiheitsspielraum des Nutzungsberechtigten bei Werkänderungen führen. Da die bühnenmäßige Aufführung

eines Bühnenwerkes die Umsetzung eines Schriftwerkes in die Bühnenform erfordert, ist in der Theaterpraxis seit langem umstritten, inwieweit der Gestaltung der Bühnenform durch das Werkänderungsverbot Schranken gesetzt sind. Da jede Bühnenaufführung von den Realitäten des jeweiligen Theaters abhängig ist, seinen räumlichen Verhältnissen, der Zusammensetzung seines künstlerischen Personals, dem für die Ausstattung zur Verfügung stehenden Etat, ist die Theaterpraxis darauf angewiesen, nicht zu eng an die Werkfassung des Bühnenautors, insbesondere an seine etwaigen Regieanweisungen gebunden zu sein, und daher insbesondere eigenmächtig unwesentliche Kürzungen, Streichung kleinerer Rollen oder dergleichen vornehmen zu dürfen. Auch hat sich immer mehr die Auffassung durchgesetzt, daß der Regisseur nicht etwa nur "Gehilfe" des Werkautors ist, sondern bei der Umsetzung des Schriftwerkes von der begrifflichen in die sinnlich faßbare Sphäre durchaus schöpferische Tätigkeit entfalten kann, deren Eigenwert neben dem der Schöpfung des Schriftwerkes anzuerkennen ist. Das aber bedeutet keineswegs, wie die Revision zu meinen scheint, daß der Willkür des Regisseurs keine Grenzen durch die Urheberrechtsbefugnisse des Werkschöpfers gesetzt seien. Wird durch die Gestaltung der Aufführung das Werk in seinen wesentlichen Zügen verändert, so bedarf es hierzu der Einwilligung der Urheberberechtigten, ohne daß es darauf ankommt, ob etwa die das Werk verändernden Regieeinfälle vom künstlerischen Standpunkt vertretbar oder gar dem Erfolg des Werkes beim Publikum eindeutig förderlich sind. Bei einem Meinungsstreit zwischen dem Autor und dem Regisseur, in welcher Aufführungsform das Werk der Öffentlichkeit zugänglich zu machen ist, ist - ganz unabhängig von künstlerischen Wertungsfragen - stets die Auffassung des Autors maßgebend, wenn die vom Regisseur gewünschte

Aufführungsform das Werk in seinem wesentlichen Aussagegehalt verändert, weil dann das Änderungsverbot des § 39 Abs. 1 UrhG eingreift. Hierdurch werden der schöpferischen Gestaltungsfreiheit bei der szenischen Wiedergabe eines Bühnenwerkes keineswegs unzumutbare Fesseln auferlegt. Denn das Werk wird in der konkreten Fassung, in der es vorliegt, zur Aufführung erworben. Erachtet der Erwerber des Aufführungsrechtes diese Fassung nicht als bühnenreif und scheinen ihm einschneidende Änderungen der Werkfassung geboten, um die Aufführung zu einem Erfolg zu führen, so hat er die Möglichkeit, den Erwerb des Aufführungsrechtes von der Einräumung entsprechender Änderungsbefugnisse abhängig zu machen. Geschieht dies nicht und ergeben sich die Änderungswünsche erst im Verlauf der Probenarbeit, so gebietet es die zumutbare Rücksicht auf das geistige Band, das den Werkautor mit seiner Schöpfung verbindet, dessen Erlaubnis bzw. diejenige seines Bühnenverlegers zu der angestrebten Umgestaltung einzuholen. Da auch der Autor bzw. der Bühnenverleger am Publikumserfolg der Aufführung nicht nur ideell, sondern auch materiell interessiert ist, wird die Einwilligung zu einleuchtenden Werkänderungen mit Rücksicht auf die eigenen Verwertungsinteressen der Urheberberechtigten in der Regel zu erreichen sein. Verweigert aber der Urheberberechtigte - aus welchen Gründen auch immer - die gewünschte wesentliche Abänderung seines Werkes, so hat der Aufführungsberechtigte diese Entscheidung zu achten. Der Wille des Urhebers muß in solchen Konfliktsfällen dem Willen des Regisseurs schon deshalb vorgehen, weil das Publikum dem Autor das unter seinem Namen erscheinende Werk zurechnet, ohne in der Regel unterscheiden zu können, was Zutat oder Umgestaltung durch die Regie ist.

Wenn auch der Urheber eines Bühnenwerkes auf die Realitäten des aufführenden Theaters Rücksicht nehmen

muß und gerade bei älteren Operetten der strittigen Art, wegen des Wandels des Publikumsgeschmackes auch ohne besondere Vereinbarungen dem Regisseur ein weitgehender Modernisierungsspielraum einzuräumen ist, so kann es nach den tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts nicht als rechtsfehlerhaft erachtet werden, wenn es im Streitfall die Grenzen dieses Spielraums sowohl bei der ersten als auch bei der zweiten Fassung der Inszenierung als überschritten angesehen hat.

a) Unstreitig enthielt die Premiereninszenierung noch weitergehende Änderungen des Werkes, als die seit 1. April 1967 gezeigte Aufführung, die Gegenstand des Beweissicherungsverfahrens und der Beweisaufnahme im ersten Rechtszug gewesen ist. Die Premiereninszenierung erhielt zum Teil äußerst scharf ablehnende Pressekritiken. In dem in den Entscheidungsgründen des Berufungsurteils wiedergegebenen Teil der Kritik dieser Aufführung im Weserkurier (Bremen) vom 1. April 1967 heißt es unter der Überschrift:

"Knock out für die "Maske in Blau" -
Tutte Lemkows und Alfred Kirchners Inszenierung
löste einen lautstarken Skandal aus - ...

Die Ursachen liegen in einer radikalen,
happening-artigen Verfremdung des Werkes,
einer rücksichtslosen Zerstörung seines
dramaturgischen Baues und einer Mißachtung
der Musik begründet. ..."

In dieser Kritik heißt es weiter:

"Sie wollten dem Publikum beweisen, wie schlecht,
sentimental und fad doch solch eine Operette ist".

Wenn auch, zumal bei Fragen, über die man verschiedener Auffassung sein kann, nicht ohne weiteres von der Richtigkeit der Kritik ausgegangen werden kann, so kann doch aus dieser Kritik umso eher der Schluß gezogen werden, daß sie den Charakter der Inszenierung im wesentlichen richtig wiedergibt, weil die Beklagte schon zwei Tage später das Werk in einer anderen Inszenierung aufgeführt hat. Daß es die Beklagte im übrigen von vornherein nicht auf eine werkgetreue Aufführung angelegt hat, sondern ihre abschätzige Beurteilung dieser Art von Werken zum Ausdruck bringen wollte, zeigen nicht nur die im Programm auf die Wiedergabe des Handlungsablaufs folgende Nachschrift:

"Bei Redaktionsschluß war noch nicht abzusehen, wie weit diese Handlung mit den tatsächlichen Vorgängen auf der Bühne übereinstimmen würde.",

sondern auch der von ihr anläßlich der Premiere an DPA durchgegebene Slogan:

"Gekonnte Verhohnepiepelung der MASKE IN BLAU".

Der Werkurheber aber braucht nicht zu dulden, daß ein Bühnenunternehmen das Werk lediglich zum Anlaß nimmt, um durch Vornahme zahlreicher Änderungen in Gestalt von Kürzungen und Hinzufügungen Gelegenheit zur Anbringung von Regieeffekten zu erhalten, so daß von Text und Musik des Werkes in der Aufführung nur noch ein mehr oder minder dürres Gerippe seinen Niederschlag findet, das von den Hinzufügungen überwuchert wird. Vor allem braucht der Urheber es nicht hinzunehmen, daß sein Werk nur zum Anlaß genommen wird, um eine abschätzige Auffassung über die künstlerische Bedeutung dieses Werkes oder der WerkGattung, der es angehört, zum Ausdruck zu bringen, zumal wenn dies durch eine Verfälschung der Charaktere der Hauptfiguren und Musikeinlagen fremder Komponisten erreicht werden soll.

b) Auch die zweite Inszenierung ist vom Berufungsgericht im Ergebnis zu Recht als Urheberrechtsverletzung angesehen worden.

Wie der Zusammenhalt der Entscheidungsgründe zeigt, stellt das Berufungsgericht dabei sowohl darauf ab, welche Bedeutung jeweils den einzelnen Änderungen für die Wirkung des gesamten Werkes zukommt als auch auf die Wirkung dieser Änderungen in ihrer Gesamtheit.

Entgegen der Meinung der Revision kann eine Änderung des Werkes auch darin liegen, daß eine Szene ohne Änderung des Textes oder der Musik in einer Art wiedergegeben wird, die den Charakter der auftretenden Figuren in einer Weise verändert, die mit dem Wesensgehalt des Stückes nicht vereinbar ist. Daß die Charaktere der Evelyne und des Armando Cellini in der 9. Szene des 2. Bildes durch die von der Beklagten gezeigte Darstellung verfälscht werden, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß festgestellt. Da es sich um die Hauptpersonen und noch dazu um deren Auftritt in einer der Hauptszenen während des Duettts "In Dir habe ich mein Glück gefunden" handelt, ist auch die Annahme des Berufungsgerichts rechtlich nicht angreifbar, daß diese Änderung von den Werkberechtigten nicht hingenommen zu werden brauche. Es ist nicht ersichtlich, daß diese Darstellung geboten ist, um die Operette vor einem modernen Publikum aufzuführen. Sie wird überdies von dem Zuschauer, der das Textbuch nicht kennt, dem Verfasser zugerechnet.

Die mit der Feststellung des Landgerichts übereinstimmende Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Musik "Walzer in Blau" in der Ballettszene des 3. Bildes des Textbuches (Nr. 13 der Musikaufstellung des Text-

buches S. 7 und des Klavierauszuges) gestrichen worden ist, beruht nicht auf Verfahrensverstoß. Das ergibt sich auch aus dem von der Beklagten benutzten Textbuch (S. 7 u. 62), in dem diese Musik gestrichen und durch ein "Ballett mit Tüchern auf die Musik 'Frühling in San Remo' " ersetzt worden ist. Nach der Niederschrift über die Augenscheinseinnahme am 5. Juli 1967 hat diese Aufführung dem von der Beklagten benutzten Textbuch einschließlich der Streichungen entsprochen. Auch wenn diese Musiknummer gemäß dem Textbuch in der Aufführung der Beklagten zu Beginn der 10. Szene des 3. Bildes aufgeführt und im Finale wiederholt worden ist (Textbuch S. 61 u. 88), begegnet die Annahme des Berufungsgerichts keinen rechtlichen Bedenken, daß die in der Streichung der Musik Nr. 13 der Musikaufstellung liegende Änderung nicht ohne Einwilligung der Werkberechtigten habe geschehen dürfen. Denn die Aufführung der Musik an dieser Stelle stellt, wie das Berufungsgericht mit Recht hervorhebt, einen Höhepunkt der von Raymond für diese Operette geschaffenen Musik dar.

Auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Streichung wesentlicher Musikstücke und die Einfügung größerer fremder Musikeinlagen ohne Hervorhebung der fremden Urheberschaft eine Veränderung des Werkes in seinem musikalischen Teil darstelle, ist im Ergebnis zutreffend. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe verfahrenswidrig nicht berücksichtigt, daß die Beklagte vorgetragen habe, die fremden Musikstücke seien während der Aufführung besonders angekündigt worden, hat keinen Erfolg. Angesichts des hier gegebenen Sachverhalts liegt das entscheidende Gewicht nicht darauf, daß fremde Musikstücke von den Zuschauern irrtümlich dem Komponisten der Operette zugerechnet werden, sondern dar-

auf, daß durch die Einfügung einer Vielzahl größerer fremder Musikstücke und die Streichung wesentlicher Originalmusik der Operette das Werk in seiner musikalischen Aussage verändert worden ist.

Bereits die vorstehend behandelten Änderungen der Operette in der Aufführung der Beklagten rechtfertigen die Annahme des Berufungsgerichts, daß sie jedenfalls in ihrer Gesamtheit von den Werkberechtigten nicht nach Treu und Glauben hingenommen werden mußten. Die Beanstandungen der Revision der Beklagten, die sich dagegen richten, daß das Berufungsgericht weitere Änderungen, darunter solche mittels filmischer Wiedergabe, zwar nicht wegen dieses Wiedergabemittels, sondern wegen der Charakterisierung der Figur des Gonzala gemäß § 39 UrhG als unzulässig angesehen hat, bedürfen daher keiner Erörterung.

c) Auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Beklagte sich nicht mit Erfolg auf den von ihr behaupteten überörtlichen Bühnenbrauch berufen könne, begegnet keinen rechtlichen Bedenken. Nach diesem Bühnenbrauch sollen bei Operetten der vorliegenden Art Änderungen, wie die Beklagte sie vorgenommen habe, üblich sein und von den Bühnenverlegern geduldet werden.

Die Revision verkennt, daß im vorliegenden Fall eine der Anwendung des von der Beklagten behaupteten Bühnenbrauches entgegenstehende ausdrückliche Vereinbarung getroffen worden ist.

Nach § 14 des Aufführungsvertrages "gilt der allgemeine Bühnenbrauch, wie er in der Rechtsprechung der Bühnenschiedsgerichte und in den Allgemeinen Bestimmungen für den Geschäftsverkehr seinen Niederschlag gefun-

den hat". In den "Allgemeinen Bestimmungen" heißt es in § 7:

- "1. Der Bühnenunternehmer ist gegenüber dem Urheber verpflichtet:
- a) das Bühnenwerk in würdiger Weise vorzubereiten und angemessen im Spielplan auszunutzen,
 - b) soweit nicht etwas anderes vereinbart ist, an dem Werk selbst, an seinem Titel und an der Bezeichnung des Urhebers Zusätze, Kürzungen oder sonstige Änderungen zu unterlassen. Zulässig sind unwesentliche Änderungen, für die der Berechtigte seine Zustimmung nach Treu und Glauben nicht versagen darf. Jedoch hat der Bühnenunternehmer dem Werkberechtigten auf dessen Verlangen diese Änderungen mitzuteilen und das Soufflierbuch vorzulegen."

Diese Regelung, nach der ohne Einwilligung des Urheberberechtigten nur unwesentliche Änderungen gestattet sind, stimmt mit der dargelegten gesetzlichen Regelung überein. Ein allgemeiner Bühnenbrauch mit dem von der Beklagten behaupteten Inhalt hat dagegen in den "Allgemeinen Bestimmungen" keinen Niederschlag gefunden. Dem Hinweis der Beklagten auf Presseberichte, aus denen sich ergebe, daß die "Maske in Blau" auch von anderen Bühnen in weitgehend geänderter Fassung aufgeführt worden sei, hat das Berufungsgericht zu Recht keine entscheidungserhebliche Bedeutung beigemessen. Denn es hat angenommen, abgesehen davon, daß sich hieraus nicht die Kenntnis der Klägerin von diesen Inszenierungen ergebe, sei nicht auszuschließen, daß im Einzelfall das Einverständnis der Klägerin mit den Änderungen eingeholt worden sei.

d) Angesichts der zahlreichen und zum Teil tiefgreifenden Änderungen, welche die Regisseure der Beklagten vorgenommen haben, ist die Annahme des Berufungsge-

richts, die Regisseure hätten die ihnen obliegende Sorgfaltspflicht mindestens fahrlässig verletzt, rechtlich nicht angreifbar. Das gilt umsomehr, als unstreitig die Regisseure von vornherein keine werkgetreue Aufführung der Operette inszenieren, sondern ihre abschätzige Einstufung dieser Art von Unterhaltungswerken und damit auch der Operette "Maske in Blau" zum Ausdruck bringen wollten.

Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht die Haftung der Beklagten für das Verschulden ihrer Regisseure gemäß § 278 BGB im Rahmen des Aufführungsvertrages und außerdem gemäß § 831 BGB bejaht hat.

Mit Recht hat das Berufungsgericht auch die Haftung der Beklagten in ihrer Eigenschaft als Veranstalter bejaht, weil sie die Aufführungen angeordnet habe und für sie in organisatorischer und finanzieller Hinsicht verantwortlich sei (vgl. BGH GRUR 1956, 515 f - Tanzkurse; GRUR 1960, 606, 608 zu Nr. III - Eisrevue II). Ebenso, wie der Bühnenunternehmer für den Erwerb der Aufführungsrechte verantwortlich ist (BGH GRUR 1962, 256, 258 - Im weissen Röss'l), obliegt ihm auch die Verantwortung dafür, daß bei Änderungen des Werkes der hier in Rede stehenden Art die Erlaubnis des Werkberechtigten eingeholt wird. Insoweit handelt es sich um Haftung für eigenes Verschulden, die durch die Vorschrift des § 100 UrhG nicht ausgeschlossen ist. Die Revision macht geltend, die Beklagte habe nicht annehmen können, daß sich die Klägerin - nachdem sie der Beklagten die Aufführungsrechte ohne Vorbehalt übertragen gehabt habe -, gegen eine Inszenierung in dem ihr bekannten Stil des Bremer Theaters wenden würde. Dem kann nicht gefolgt werden. Die Revi-

sion verkennt, daß es weder nach der vertraglichen Regelung noch nach der gesetzlichen Regelung in § 39 Abs. 1 UrhG Sache der Klägerin gewesen ist, Vorbehalte bezüglich etwaiger Änderungen zu machen. Vielmehr hatte die Beklagte bei Zweifeln die Einwilligung der Klägerin einzuholen.

3. Hat hiernach das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß eine schuldhafte Verletzung des Aufführungsvertrages wie des urheberrechtlichen Nutzungsrechtes der Klägerin bejaht, so erweist sich die Revision der Beklagten in vollem Umfang als unbegründet. Denn die Feststellungen des Berufungsgerichts reichen aus, sowohl den bezifferten Schadensersatzantrag dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären, da hierfür die Wahrscheinlichkeit eines Schadenseintritts genügt, als auch die in § 10 des Aufführungsvertrages ausbedungene Vertragsstrafe als verwirkt anzusehen.

B. Anschlußrevision der Klägerin

I. 1. Das Berufungsgericht hat die das Filmmaterial betreffenden Ansprüche der Klägerin auf Rechnungslegung und Herausgabe als unbegründet erachtet.

Hierzu hat es ausgeführt, nach § 2 des Aufführungsvertrages sei zwar die Verbreitung oder die technische Wiedergabe der Vorstellungen des Werkes durch Bildträger ohne Erlaubnis der Klägerin unzulässig. Bei der im Rahmen der bühnenmäßigen Aufführung einer Operette erfolgenden Filmeinblendung, die einzelne Szenen des Librettos oder zusätzliche Handlungen darstelle, handele es sich jedoch nicht um eine filmische Nutzungsart des Werkes, wie sie

in § 88 UrhG geregelt sei. Diese Einblendungen seien nur ein Hilfsmittel zur Darstellung einzelner Handlungselemente. Sie hätten keine selbständige, unabhängig von der bühnenmäßigen Aufführung des Werkes bestehende Bedeutung, sondern dienten ausschließlich der Bühnenaufführung selbst. Da sie seit längerer Zeit als Inszenierungsmittel bei Theateraufführungen anerkannt seien, müßten derartige Filmeinblendungen als noch im Rahmen des vertraglich eingeräumten Bühnenaufführungsrechts liegend angesehen werden. Ob sie im Einzelfall eine Entstellung des Werkes darstellten, sei jeweils gesondert zu beurteilen.

2. Diese Ausführungen werden von der Anschlußrevision mit Recht beanstandet.

In § 2 des Aufführungsvertrages heißt es, es bestehe Einverständnis darüber, daß die Verbreitung oder technische Wiedergabe der Vorstellungen des Werkes durch Rundfunk, Fernsehen, Bild-, Tonträger, Telefon oder sonstige technische Mittel oder die Benutzung des in § 5 erwähnten Materials für derartige Zwecke durch den Bühnenunternehmer ohne vorher eingeholte Erlaubnis des Verlegers unzulässig ist. Dieser Vertragsbestimmung läßt sich nicht entnehmen, daß die Benutzung des Materials zur Herstellung von Bild- oder Tonträgern gestattet ist. Da das die Übertragung des Werkes auf Bild- oder Tonträger umfassende Vervielfältigungsrecht (vgl. § 16 Abs. 2 UrhG) dem Urheber zusteht (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 UrhG), hätte die Einräumung eines entsprechenden Nutzungsrechts unzweideutig erfolgen müssen. Das gilt auch für eine Verfilmung, obwohl diese das Werk nicht in seiner ursprünglichen, sondern in bearbeiteter Gestalt wiedergibt (vgl. § 23 UrhG). Denn auch die körperliche Festlegung eines Sprachwerkes mit den Ausdrucksmitteln des Films stellt eine Vervielf-

fältigung dar. Daher wird bereits durch die Herstellung eines zur öffentlichen Vorführung bestimmten Films in die am Sprachwerk bestehenden Urheberrechte eingegriffen, wenn der Film sich in unfreier Weise an das Sprachwerk anlehnt (BGHZ 26, 53, 56 - Sherlock Holmes; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl. S. 218). Daß schon für die Herstellung des Films die Erlaubnis des Urhebers des zu verfilmenden Werkes erforderlich ist, ist nunmehr ausdrücklich in § 23 Satz 2 UrhG bestimmt.

Eine Einräumung des Rechts, nach dem Textbuch oder nach Teilen des Textbuches der Operette "Maske in Blau" einen Film herzustellen (und diesen im Rahmen der Bühnenaufführung vorzuführen), kann auch nicht dem Zweck des Aufführungsvertrages entnommen werden. Auch wenn berücksichtigt wird, daß die Verwendung von Filmeinblendungen in Bühnenaufführungen seit längerem ein Mittel moderner Inszenierung ist, so stehen der eigenmächtigen Verwendung dieses Mittels, soweit schutzfähige Teile des zur Aufführung überlassenen Werkes auf einem Film festgelegt werden, doch berechnete Interessen des Urhebers entgegen. Im Gegensatz zur vergänglichen Bühnenaufführung bietet die Herstellung von Vervielfältigungsstücken in Gestalt von Bild- oder Tonträgern die Möglichkeit zur wiederholten Ausnutzung des darauf Festgehaltenen. Der Urheber muß daher befürchten, daß die Vervielfältigungsstücke ohne sein Wissen benutzt oder weitergegeben werden oder daß sie zur Herstellung weiterer Vervielfältigungsstücke benutzt werden, was ohne seinen Willen gemäß § 16 Abs. 2 letzter Halbs. UrhG ebenfalls unzulässig ist. Eine unbefugte Verwertung der Filme (Bildträger) außerhalb der Bühnenaufführungen des Bühnenunternehmers, der die Filme hergestellt hat, ist insbesondere dann nicht auszuschließen, wenn wesentliche Szenen des Werkes ver-

filmt worden sind. Diese Gefahr kann der Urheber nur vermeiden, wenn er sich die Kontrolle über die Herstellung, die Verwendung und den Verbleib der Bildträger kraft vertraglicher Vereinbarung vorbehält.

Insoweit ist die Anschlußrevision daher begründet. In diesem Punkte war das angefochtene Urteil aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dieses wird daher prüfen müssen, ob u r h e b e r r e c h t l i c h g e - s c h ü t z t e Teile des Bühnenwerkes verfilmt worden sind.

Sollte das zu bejahen sein, so wird das Berufungsgericht die Klägerin auf eine Umstellung ihrer diesbezüglichen Anträge hinzuweisen haben (§ 139 ZPO). Anstelle des Anspruches auf Rechnungslegung käme ein Auskunftsanspruch in Betracht. Soweit die Klägerin Herausgabe des Filmmaterials zum Zweck der Vernichtung begehrt, wäre der Antrag den §§ 98 Abs. 2, 99 UrhG anzupassen.

II. Ferner erweist sich die Anschlußrevision als begründet, soweit sie sich dagegen richtet, daß das Berufungsgericht der Widerklage stattgegeben hat.

Mit dieser hatte die Beklagte die Feststellung begehrt, daß der Aufführungsvertrag durch die von der Klägerin mit Schreiben vom 3. Mai 1967 ausgesprochene Kündigung nicht aufgelöst worden sei.

Zu Recht hat das Berufungsgericht ein rechtliches Interesse der Beklagten an der von ihr beehrten Feststellung bejaht, obwohl der Aufführungsvertrag inzwischen

jedenfalls wegen Zeitablaufs beendet war. Die Frage, ob für die Widerklage ein Rechtsschutzbedürfnis bestanden hat, ist unter Berücksichtigung der seinerzeit gegebenen Verhältnisse zu beurteilen. Die Klägerin hatte sich eines weiteren Schadensersatzanspruchs berührt und diesen damit begründet, sie habe - weil die Beklagte die fristlose Kündigung nicht anerkannt habe - ein geplantes Gastspiel mit Marika Röck in der Operette in der Bremer Stadthalle nicht durchführen können (vgl. im einzelnen nachstehend zu Ziff. III 2). Wegen dieses von der Klägerin seinerzeit auch geltend gemachten Schadensersatzanspruches hat die Beklagte, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, ein rechtliches Interesse an der alsbaldigen Klärung der Frage gehabt, ob der Aufführungsvertrag durch die von der Klägerin ausgesprochene fristlose Kündigung aufgelöst worden ist.

Nach § 5 Nr. 2 der "Allgemeinen Bestimmungen" können Aufführungsverträge von jeder Vertragspartei "aus wichtigem Grunde (vgl. 2 B. § 3, Ziffer 4) mit sofortiger Wirkung gekündigt werden". Die Annahme des Berufungsgerichts, ein wichtiger Grund im Sinne dieser Vertragsbestimmung sei gegeben, ist angesichts des vorliegenden Sachverhalts frei von Rechtsirrtum.

Das Berufungsgericht hat offen gelassen, ob die Kündigung gemäß § 5 Nr. 2 eine vorherige Abmahnung voraussetze. Im Streitfall ist eine ausdrückliche Abmahnung und Androhung der Kündigung nicht erfolgt. Wird die Kündigung ausgesprochen, weil die Verpflichtungen zur Abrechnung oder Abführung der geschuldeten Beträge oder zur Bereitstellung der Bücher und Unterlagen verletzt worden sind, so kann nach § 3 Nr. 4 die Kündigung erst ausgesprochen werden, wenn der Bühnenunterneh-

mer durch eingeschriebenen Brief mit Frist von einer Woche und gleichzeitiger Androhung der Kündigung in Verzug gesetzt worden ist. Ersichtlich ist auf diese Bestimmung in § 5 Nr. 2 Bezug genommen, um klarzustellen, daß die Verletzung der Verpflichtung zur Abrechnung und Abführung der geschuldeten Beträge nur dann als ein wichtiger zur Kündigung berechtigender Grund anzusehen ist, wenn diese Verpflichtungen trotz Abmahnung nicht erfüllt werden. Diese Regelung beruht darauf, daß im Einzelfall das Ausbleiben der Abrechnung oder der Zahlung auf entschuldbaren Gründen beruhen kann und daher keinen Kündigungsgrund darstellt. In Fällen schwerer Rechtsverletzungen, in denen dem Bühnenverlag eine Fortsetzung des Aufführungsvertrages nicht zuzumuten ist, wie das hier der Fall ist, ist eine Abmahnung und vorherige Androhung der Kündigung dagegen nicht erforderlich. Das gilt im vorliegenden Falle umso mehr, als die Klägerin der Beklagten schon mit Schreiben vom 11. April 1967 mitgeteilt hat, daß sie den Erlaß einer einstweiligen Verfügung beantragen und Klage zur Hauptsache erheben werde.

Mit Recht wendet sich die Anschlußrevision der Klägerin gegen die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin habe die Kündigung verspätet erklärt. Das Berufungsgericht begründet dies damit, daß die Klägerin Anfang April 1967 Kenntnis von der Art der Aufführung erhalten, die Kündigung jedoch erst mit Einschreiben vom 3. Mai 1967 ausgesprochen habe.

Dem kann nicht gefolgt werden.

Die Klägerin hat sich sofort, nachdem sie durch die in der Berliner Presse veröffentlichten Kritiken Kenntnis

von dem Skandal bei der Premiere erlangt hatte, mit Schreiben vom 6. April 1967 an die Beklagte gewandt. Sie teilte dieser mit, daß sie sich nicht allein auf die Pressekritiken verlassen, sondern genauer orientieren wolle und daher um Stellungnahme der Beklagten bitte. Diese Bitte wurde, da eine Antwort der Beklagten nicht eingegangen war, mit Schreiben vom 11. April 1967 wiederholt. Danach wurde verabredet, daß Hentschke, der Verfasser des Textbuches und Gesellschafter der Klägerin ist, die Aufführung am 17. April 1967 besuchen solle. Das ist geschehen. Am 28. April 1967 hat die Augenscheinseinnahme im Beweissicherungsverfahren stattgefunden. Unter diesen Umständen kann aber die mit Einschreiben vom 3. Mai 1967 ausgesprochene Kündigung nicht als verspätet angesehen werden. Es kann der Klägerin, die einen weithin bekannten Bühnenverlag betreibt, nicht zum Nachteil gereichen, daß sie die fristlose Kündigung nicht bereits auf Grund von Presseberichten, sondern erst dann ausgesprochen hat, nachdem sie ausreichende Unterlagen erhalten hatte, die ihr Aufschluß über die Art der Inszenierung gaben.

Daher war auf die Anschlußrevision die Widerklage als unbegründet abzuweisen.

III. Dagegen kann die Anschlußrevision keinen Erfolg haben, soweit sie rügt, das Berufungsgericht habe nicht die von der Klägerin aus weiteren Gründen geltend gemachten Schadensersatzansprüche beschieden.

1. Darin, daß das Berufungsgericht nicht ausgesprochen hat, daß auch ein Anspruch der Klägerin auf Ersatz des ihr durch übermäßige Ausgabe von Freikarten entstandenen Schadens dem Grunde nach gerechtfertigt sei, liegt kein Rechtsfehler.

Die Behauptung, daß in größeren Mengen als üblich Freikarten ausgegeben worden seien, hat die Klägerin zunächst aufgestellt, um der Feststellung in der Niederschrift über die Augenscheinseinnahme vom 28. April 1967 entgegenzutreten, das Theater sei gut besucht gewesen (Schrifts. vom 11. Juli 1967 S. 2). Hierauf ist die Klägerin in der Berufungsbegründung zurückgekommen mit dem Vortrag, daß schon allein in der übermäßigen Ausgabe von Freikarten eine grobe Verletzung des Aufführungsvertrages liege, die dessen fristlose Kündigung rechtfertige. Daß ihr hierdurch ein Schaden entstanden sei und daß dieser im vorliegenden Rechtsstreit geltend gemacht werde, ist sonach nicht vorgetragen.

2. Weiter hatte die Klägerin geltend gemacht (Schrifts. v. 17. Mai 1967 S. 5 f), sie verlange ferner Schadensersatz, weil die Beklagte die fristlose Kündigung nicht anerkannt und die Aufführungen fortgesetzt habe. Sie habe der Beklagten im Kündigungsschreiben vom 3. Mai 1967 mitgeteilt, daß sie - Klägerin - sich bemühen werde, durch anderweitige Auswertung des Werkes in Bremen während des im Vertrage mit der Beklagten vorgesehen gewesenen Auswertungszeitraumes ihren Schaden so niedrig wie möglich zu halten. Da aber die Beklagte die Aufführungen nicht eingestellt habe, habe sie - Klägerin - mit einem anderen Veranstalter keinen Vertrag über ein geplantes Gastspiel mit Marika R ö c k in der Operette in der Bremer Stadthalle abschließen können. Bei Durchführung dieses Vertrages wären ihr Tantiemen in Höhe von mindestens 30.000,-- DM zugeflossen.

Diesen Anspruch hat die Klägerin jedoch im zweiten Rechtszuge nicht weiterverfolgt. In der Berufungsbegründung ist sie hierauf nicht zurückgekommen. Dagegen hat sie im

zweiten Rechtszug mit Schriftsatz vom 30. August 1968 einen bezifferten Antrag gestellt. Wie dessen Begründung ausweist, hat sie ihren Schaden in der Weise berechnet, daß sie das Einspielergebnis zugrundelegt, das bei einer werkgetreuen Aufführung nach ihrer Meinung erzielt worden wäre, hiervon die von der Beklagten gezahlten Beträge abzieht und den Unterschiedsbetrag verlangt.

3. Bei dieser Sachlage ist es kein Rechtsverstoß, wenn das Berufungsgericht auf die weiteren Anspruchsgründe nicht eingegangen ist. Hierüber hatte es keine Entscheidung mehr zu treffen. Falls die Klägerin insoweit ihren wirklichen Willen nicht hinreichend deutlich zum Ausdruck gebracht haben sollte, ist sie nicht gehindert, ihn im wiedereröffneten Berufungsrechtszug geltend zu machen.

IV. Demnach hatte die Anschlußrevision der Klägerin hinsichtlich der Anträge auf Auskunft bezüglich der Filmeinblendungen und auf Herausgabe sowie hinsichtlich der Widerklage Erfolg. Im übrigen war sie als unbegründet zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Sprenkman

Merkel

Schönberg

Gamm