

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 50/69

URTEIL

Verkündet am

20. November 1970

Werner,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Frau Nina K [REDACTED], [REDACTED], Bd. du Général
K [REDACTED], N [REDACTED]/F [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

gegen

den Verlagsinhaber Lothar-Gunther B [REDACTED],
F [REDACTED]/Obb.,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. November 1970 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel und Dr. Frhr. v. Gamm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 30. Januar 1969 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist die Witwe und Alleinerbin des im Jahre 1944 verstorbenen Malers Wassily Kandinsky, der vor dem ersten Weltkrieg in München gelebt und dem unter der Bezeichnung "Blauer Reiter" hervorgetretenen Künstlerbund angehört hatte. Kandinsky hatte 1914 bei seiner Ausreise aus Deutschland anlässlich des Kriegsausbruchs zwischen Deutschland und Rußland einige der von ihm geschaffenen Kunstwerke (Ölbilder, Aquarelle, Zeichnungen und graphische Arbeiten) bei seiner damaligen Lebensgefährtin, der Malerin Gabriele Münter, zurückgelassen. Aus

- 3 -

späterer Zeit ist ein das Datum des 11. April 1926 tragendes, nach der Behauptung des Beklagten mit dem jetzt vorliegenden Inhalt von Kandinsky unterzeichnetes Schriftstück mit folgendem Wortlaut vorhanden:

"Ich anerkenne hiermit, daß Frau Gabriele Münter Kandinsky volles, bedingungsloses Eigentumsrecht an allen Arbeiten hat, die ich bei ihr zurückgelassen habe."

Gabriele Münter schenkte anlässlich ihres 80. Geburtstages im Jahre 1957 die ihr von Kandinsky überlassenen Werke der Stadt München. Diese setzte sich daraufhin mit der Klägerin in Verbindung, welche nach vorangegangenen Verhandlungen am 4. Dezember 1957 gegenüber der Stadt München folgende Erklärung abgab:

"Als Universalerbin meines verstorbenen Mannes Wassily Kandinsky und als Hüterin der posthumen Interessen des Künstlers begrüße ich es, daß dessen lange verschollene Werke nunmehr der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sind. Deswegen erkläre ich hiermit, daß ich von allen etwaigen sukzessionsrechtlichen Fragen völlig absehe und die Tatsache endgültig anerkenne, daß die von Frau Gabriele Münter aus Anlaß ihres 80. Geburtstages der Stadt München übergebenen Werke des Malers Kandinsky seitdem und für immer Besitz und Eigentum der Stadt München sind.

Die Notizbücher sowie diejenigen Skizzenbücher, in denen sich handschriftliche Eintragungen Kandinskys befinden, sollen nur mit meiner ausdrücklichen schriftlichen Genehmigung eingesehen und ihr schriftlicher Inhalt - mit Ausnahme der Zeichnungen - nicht veröffentlicht werden. Sämtliche Autorenrechte der Gabriele-Münter-Stiftung bleiben in meinen Händen, jedoch erkläre ich mich hiermit bereit, die Nutznießung der Autorenrechte an die Direktion der Städtischen Galerie und Lenbachgalerie München zu überlassen unter der Bedingung, daß die etwaigen Einnahmen für die Erwerbung weiterer Werke von Kandinsky verwendet werden."



Der Beklagte ist Inhaber eines Kunstverlags. In seinem Verlag brachte er im Jahre 1959, und zwar vor Weihnachten, ein von ihm verfaßtes Buch unter dem Titel "Der Blaue Reiter und die Neue Künstlervereinigung München" heraus. Neben dem Textteil enthält das Buch über das Werk verteilt 314 Reproduktionen von Bildwerken der behandelten Künstler, darunter auch 69 Reproduktionen von Werken Kandinskys. Ein erheblicher Teil der in dem Buch des Beklagten wiedergegebenen Bilder Kandinskys rührt aus der "Gabriele-Münter-Stiftung" her.

Der Beklagte unterrichtete 1957 die Klägerin erstmals von seinem seit 1956 verfolgten Plan, ein Buch über "Den blauen Reiter" zu schreiben. Er besuchte in der Folgezeit mindestens dreimal die Klägerin in Paris und zwar am 18. Januar und 23. November 1959 und am 24. Januar 1960. Die Druckfahnen des den Abschnitt Kandinsky betreffenden Textes seines Buches sandte er der Klägerin am 14. Oktober 1959 zu und erhielt sie von dieser am 26. Oktober 1959 mit Strichen, Anmerkungen und Korrekturen zurück.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die Wiedergaben des Werks Kandinskys seien unter Verletzung der ihr zustehenden Urheberrechte in das Buch des Beklagten aufgenommen worden. Sie habe dem Beklagten eine Erlaubnis ausdrücklich verweigert; denn dieser habe vier von ihr für eine Reproduktionserlaubnis gesetzte Bedingungen, nämlich das Einverständnis von Professor G■■■■■, die Vorlage des Textes des Werks, die Bezahlung eines Honorars an eine Verwertungsgesellschaft und schließlich die Aufnahme weiterer Werke Kandinskys in das Buch nicht erfüllt. Die Urheberrechte an den Werken Kandinskys, auch soweit sich diese in der "Gabriele-Münter-Stiftung" befänden, stünden

ihr zu, was in der Erklärung vom 4. Dezember 1957 von der Stadt München anerkannt worden sei. Die Echtheit der Erklärung Kandinskys vom 11. April 1926 bestreite sie. Überdies könne dieser Erklärung keine Überlassung von Urheberrechten seitens Kandinsky an Gabriele Münter entnommen werden.

Die Klägerin macht bezüglich der in dem Buch des Beklagten wiedergegebenen Werke Kandinskys einen Unterlassungsanspruch und bezüglich der im Eigentum des Beklagten befindlichen Reproduktionen und Klischees einen Vernichtungsanspruch geltend. Ferner verlangt sie, den Beklagten zu verurteilen, über die Herstellung und den Vertrieb des Buches Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen sowie den erzielten Gewinn, soweit er durch die Verwendung der Kandinsky-Bilder erlangt ist, an die Klägerin zu zahlen.

Der Beklagte hat sich demgegenüber auf die durch das Gesetz gewährte Zitierfreiheit (§ 51 Nr. 1 UrhG, § 19 Nr. 1 KunstUrhG) berufen und vorgetragen, er habe 60 der 69 Reproduktionen nach Werken Kandinskys vorgenommen, die sich in der Gabriele-Münter-Stiftung der Stadt München oder in anderen Museen befänden. Hierzu sei ihm von den dazu berechtigten Stellen die Erlaubnis erteilt worden. Das Urheberrecht an den zur Stiftung gehörenden Werken Kandinskys sei von diesem durch seine Erklärung aus dem Jahre 1926 auf Gabriele Münter und von dieser später auf die Stadt München übertragen worden. Außerdem habe die Klägerin ihr Einverständnis mit der Herausgabe des Buches dadurch zum Ausdruck gebracht, daß sie hinsichtlich der Gestaltung Anregungen gegeben und hierauf Einfluß genommen habe, als er die Herausgabe mit ihr besprochen habe. Schließlich handle

die Klägerin wider Treu und Glauben, wenn sie nunmehr Ansprüche aus einer angeblichen Verletzung ihrer Urheberrechte geltend mache, obwohl sie stets auf eine stärkere Herausstellung des Werkes von Kandinsky in dem Buch gedrungen habe. Ein Schaden sei der Klägerin durch die Herausgabe des Buches nicht entstanden.

Das Landgericht hat nach Beweisaufnahme durch Teilurteil der Klage mit Ausnahme des Zahlungsantrages stattgegeben.

Das Berufungsgericht hat in seinem ersten Urteil die Klage abgewiesen, weil es die Wiedergabe der Werke Kandinskys in dem Buch des Beklagten auf Grund der vom Gesetz gewährten Zitierfreiheit als zulässig angesehen hat.

Dieses Urteil ist vom erkennenden Senat aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen worden (BGHZ 50, 147).

Nach erneuter Verhandlung hat das Berufungsgericht die Klage wiederum abgewiesen.

Mit der Revision erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des Urteils des Landgerichts. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht geht bei seiner erneuten Entscheidung des Rechtsstreits davon aus, daß der Klägerin die Urheberrechte an allen zur Gabriele Münter-Stiftung gehörenden Werken Kandinskys zustehen und daß der Beklagte zu der Wiedergabe dieser Werke in seinem Buch der Erlaubnis der Klägerin bedurft hätte.

Das Berufungsgericht kommt zu diesem Ergebnis auf Grund einer Auslegung eines Individualvertrages. Die Stadt München, so führt es aus, habe das in der Erklärung der Klägerin vom 4. November 1957 liegende Angebot angenommen. Damit sei zwischen der Klägerin und der Stadt München ein Vergleich zustande gekommen, durch den die Ungewißheit beseitigt werden sollte, die hinsichtlich der Fragen bestanden habe, wer Eigentümer dieser Werke sei und wem die diesbezüglichen urheberrechtlichen Nutzungsrechte zustünden. Dieser Vergleich habe unter anderem den Inhalt, daß der Klägerin alle Urheberrechte und damit auch das Vervielfältigungs- und das Verbreitungsrecht hinsichtlich aller zur Stiftung gehörenden Werke Kandinskys zustehen sollten. Wenn es in der Erklärung der Klägerin heiße, sie sei bereit, die Nutznießung der Autorenrechte der Städtischen Galerie München zu überlassen, so besage das, daß etwaige Einnahmen aus der Vervielfältigung und Verbreitung der zur Stiftung gehörenden Werke der Stadt München zufließen sollten, nicht aber, daß die Stadt München von sich aus derartige Rechte ohne Konsultation der Klägerin sollte vergeben können. Daß die Stadt München diesen **Vergleich** später etwa angefochten oder sonst in Wegfall gebracht habe, habe keine der Parteien des Rechtsstreits vorgetragen.

Gegen diese ihr günstigen Ausführungen erhebt die Revision keine Angriffe. Sie müssen im vorliegenden Revisionsverfahren als richtig unterstellt werden.

II. Sodann führt das Berufungsgericht aus, entgegen der Meinung des Landgerichts sei aber aus der von diesem durchgeführten Beweisaufnahme zu entnehmen, daß die Klägerin durch schlüssiges Verhalten dem Beklagten die Erlaubnis zur Wiedergabe der in seinem Buch abgebildeten Werke Kandinskys erteilt habe.

Die Beweisaufnahme hatte den Inhalt von Besprechungen zwischen den Parteien zum Gegenstand, die bei der Klägerin am 18. Januar 1959 in Gegenwart von Steneberg, am 23. November 1959 im Beisein der Ehefrau des Beklagten und am 24. Januar 1960 in Gegenwart der Eheleute v. Diepold stattfanden.

1. Das Landgericht hatte ausgeführt, Steneberg habe auf Befragen nicht angeben können, ob die Klägerin am 18. Januar 1959 dem Beklagten die Reproduktionsgenehmigung erteilt habe. Bei dem Gespräch im November 1959 sei nach der Darstellung der Ehefrau des Beklagten von einer urheberrechtlichen Genehmigung, die die Klägerin für das Buch erteilen mußte, oder von Reproduktionshonoraren, die sie verlangen könnte, nicht die Rede gewesen. Die Eheleute v. Diepold hätten übereinstimmend bekundet, daß in der Unterredung vom 24. Januar 1960 zwischen den Parteien gewisse Streitpunkte bestanden hätten, über die sie sich in der Unterredung nicht geeinigt hätten. Das Landgericht fährt fort, dafür, daß es nicht zur Erteilung der Reproduktionserlaubnis gekommen sei, spreche auch die Erwägung, daß selbst nach der Darstellung des Beklagten weder über

eine Zahlung von Reproduktionshonoraren noch über einen Verzicht auf eine solche Zahlung Verhandlungen zwischen den Parteien geführt worden seien, obwohl diese Frage bei der Erteilung von Reproduktionsgenehmigungen im allgemeinen eine nicht unwesentliche Rolle spiele und die Klägerin, wie aus Stenebergs Aussage ersichtlich sei, durchaus nicht bereit gewesen sei, von einer derartigen Zahlung des Beklagten - wenn auch nicht an sie selbst - abzusehen. Der Beklagte sei daher für seine Behauptung beweisfällig geblieben, die Klägerin habe ihm die Reproduktionserlaubnis erteilt.

2. Das Berufungsgericht führt zur Begründung seiner abweichenden Würdigung der vom Landgericht durchgeführten Beweisaufnahme aus, unstreitig sei die Klägerin bereits im Jahre 1957 vom Beklagten über seine Arbeit an einem Buch über den "Blauen Reiter" unterrichtet worden. Nach der Bekundung Stenebergs sei ihr am 18. Januar 1959 vom Beklagten eine Mappe mit Bildern vorgelegt worden, die in seinem Buch abgebildet werden sollten. Steneberg habe nicht bestätigt, daß die Klägerin ihre Zustimmung zu den geplanten Reproduktionen von einer Genehmigung des Manuskripttextes abhängig gemacht habe. Zwar habe er auch erklärt, die Klägerin habe sich noch bedenken wollen, ob sie die Wiedergabe der Bilder der Gabriele-Münter-Stiftung genehmige. Jedoch habe er darauf hingewiesen, die Klägerin habe eine stärkere Berücksichtigung des Werkes von Kandinsky in dem Buch und die Aufnahme von mehr Wiedergaben seiner Werke gefordert. Diese Aussage Stenebergs müsse im Zusammenhang mit derjenigen der Ehefrau des Beklagten gewürdigt werden. Diese habe den Besuch am 23. November 1959 geschildert, der stattgefunden habe, nachdem die Klägerin die Druckfahnen mit

dem Text des Buches bereits erhalten und mit Anmerkungen zurückgegeben hätte. Bei diesem Besuch habe nach der Schilderung der Zeugin der Beklagte die Einwendungen der Klägerin gegen eine Textstelle ausräumen wollen, in der von einem Eheversprechen Kandinskys gegenüber Gabriele Münter die Rede sei. Über eine Genehmigung oder ein Reproduktionshonorar sei nicht gesprochen worden. Wohl aber habe die Klägerin auch bei diesem Anlaß, bei dem sie auf Grund der Druckfahnen gewußt habe, daß das Buch bereits im Druck sein mußte, darauf gedrängt, noch weitere Bilder Kandinskys in das Buch aufzunehmen, was der Beklagte jedoch nicht zugesagt habe. Nach der glaubwürdigen Aussage der Zeugin habe die Klägerin mit dem Beklagten auch die Gestaltung des Buchumschlages erörtert und das später verwendete Umschlagsbild selbst ausgesucht. Das Berufungsgericht fährt fort, es habe auf Grund der Bekundungen der beiden Zeugen die Überzeugung gewonnen, daß die Klägerin spätestens bei dem freundschaftlich verlaufenen Besuch im November 1959 durch schlüssige Handlung ihre Genehmigung zu den Reproduktionen der Werke Kandinskys in dem Buch des Beklagten gegeben habe. Diese Überzeugung werde noch durch den Umstand gefestigt, daß die Klägerin vorher die Druckfahnen erhalten und mit Anmerkungen versehen zurückgesandt habe. Die Klägerin habe nicht behauptet, daß sie etwa bei deren Rücksendung zum Ausdruck gebracht habe, das Buch dürfe auf keinen Fall erscheinen. Es möge sein, daß die Klägerin bei dem letzten Besuch des Beklagten am 24. Januar 1960 vier formelle Bedingungen für die Erteilung der Reproduktionserlaubnis gestellt und die Meinung vertreten habe, bisher habe sie eine solche Erlaubnis noch nicht erteilt, wie die Eheleute von Diepold ausgesagt hätten. In diesem Zeitpunkt, in dem sich das Buch bereits in der Auslieferung befunden habe, habe es aber nur darum gehen können, ob die Klägerin berechtigt

gewesen sei, die bereits erteilte Genehmigung zu widerrufen. Dies sei zu verneinen, da für einen solchen Widerruf ein begründeter Anlaß nicht bestanden habe.

III. Die gegen diese Beweiswürdigung gerichteten Angriffe der Revision sind begründet.

1. Zwar kann der Revision nicht beigespflichtet werden, daß es ein Verstoß gegen § 398 ZPO bedeute, wenn das Berufungsgericht die Zeugenaussagen abweichend vom Landgericht gewürdigt hat, ohne eine erneute Vernehmung der Zeugen anzuordnen.

Eine nochmalige Vernehmung der Zeugen wäre erforderlich gewesen, wenn das Berufungsgericht deren Bekundungen im Gegensatz zum Landgericht als unglaubwürdig hätte ansehen wollen (vgl. BGH LM ZPO § 398 Nr. 2). Das Berufungsgericht hat jedoch seine abweichende Würdigung der Zeugenaussagen nicht hierauf gestützt. Zu einer erneuten Vernehmung bestand auch nicht etwa deshalb Anlaß, weil die Bekundungen doppeldeutig gewesen wären und das Berufungsgericht den Inhalt der Aussagen anders verstehen wollte als das Landgericht (BGH LM ZPO § 398 Nr. 6). Denn weder sind die Aussagen doppeldeutig noch hat das Berufungsgericht sie anders verstanden als das Landgericht.

2. Dagegen rügt die Revision zu Recht, daß das Berufungsgericht unter Verletzung von § 286 ZPO bei seiner Beweiswürdigung das Beweisergebnis sowie den unstreitigen Sachverhalt nicht voll ausgeschöpft hat, vor allem aber die eigene Einlassung des Beklagten, die er gegen sich gelten lassen muß, nicht in den Kreis seiner Erwägungen einbezogen hat.

a) Hinsichtlich der Rechtslage ist zunächst folgendes klarzustellen: Zwar bedarf auch die Einräumung urheberrechtlicher Nutzungsbefugnisse nicht zwingend einer ausdrücklichen Erklärung, sondern es kann ein dahingehender Parteiwille aus einem schlüssigen Verhalten des Berechtigten unter Berücksichtigung der gesamten Begleitumstände entnommen werden (RGZ 153, 1, 22 ff; BGHZ 28, 234, 238 - Verkehrskinderlied). Doch ist in der Regel zu fordern, daß ein entsprechender Parteiwille u n z w e i d e u t i g zum Ausdruck gekommen ist (BGHZ 22, 209, 212 - Morgenpost; 24, 55, 70 ff - Ledigenheim). Auch ist zu beachten, daß dem Beklagten, wie bereits das Landgericht hervorgehoben hat, grundsätzlich kein Rechtsanspruch auf Erteilung der erforderlichen Reproduktionsgenehmigung zustand, sondern daß es im freien Belieben der Klägerin als der Inhaberin dieser Rechte stand, ob sie die Erlaubnis erteilen wollte und daß sie diese demgemäß auch nach ihrem Gutdünken von unterschiedlichen Bedingungen abhängig machen konnte. Weiterhin ist zu berücksichtigen, daß die Herausgabe eines umfangreichen Werkes mit zahlreichen unter Urheberrechtsschutz stehendem Bildmaterial zumeist eingehende v o r b e - r e i t e n d e Verhandlungen mit dem Urheberberechtigten voraussetzt und daß aus der Billigung des Vorhabens in seiner grundsätzlichen Konzeption in der Regel noch nicht ohne weiteres auf eine pauschal erteilte Reproduktionserlaubnis hinsichtlich der einzelnen Bilder geschlossen werden kann, die vervielfältigt werden sollen. Vielmehr bedarf es bei solcher Sachlage regelmäßig einer eindeutigen Reproduktionserlaubnis für jedes im Buch veröffentlichte Bild, wobei nach den üblichen Reproduktionsverträgen die Abdruckserlaubnis oftmals zusätzlich von der Qualität der Reproduktion, ihrer Einordnung in das Gesamtwerk usw. abhängig gemacht wird. Hierbei wird dem Urheberberechtigten zumeist das Recht eingeräumt, vor dem Beginn der Vervielf-

fältigung anhand von Probestücken die Güte der Vielfältigung zu prüfen (vgl. Schulze, Urhebervertragsrecht 1960, Anhang 28 und 29). Dies muß dem Inhaber eines Kunstverlages bekannt sein, da von ihm erwartet werden kann, daß er sich mit den einschlägigen Gesetzesvorschriften und Vertragsgepflogenheiten vertraut macht. Jedenfalls war es grundsätzlich Aufgabe des Beklagten, eines fachkundigen Verlegers, der die fraglichen Werke von Kandinsky im eigenen verlegerischen Interesse nutzen wollte, für eine klare Fassung der vertraglichen Abmachungen Sorge zu tragen (Schulze aaO Anhang 28, Vorbemerkung).

b) Unter Berücksichtigung dieser Rechtslage und Vertragsgepflogenheiten begegnet es bereits Bedenken, wenn das Berufungsgericht als Umstände, aus denen es eine durch schlüssige Handlung erteilte Reproduktionsgenehmigung für die umstrittenen Bilder entnimmt, unter anderem anführt, daß die Klägerin über die Arbeit des Klägers an einem Buch zum "Blauen Reiter" unterrichtet gewesen sei (BU S. 15) und - wie das Berufungsurteil mehrfach hervorhebt (BU S. 16, 17, 18) - sogar gewünscht habe, daß in dem Buch des Beklagten mehr Reproduktionen von Werken Kandinskys erscheinen sollten, als der Beklagte vorgesehen habe. Aus diesen Umständen lassen sich nämlich noch keine Anhaltspunkte dafür gewinnen, ob die Klägerin im Hinblick auf Auswahl und Anordnung auch die Reproduktion derjenigen Bilder gebilligt hat, die der Beklagte für sein Werk ausgesucht hatte. Gleiches gilt für den unstreitigen Umstand, daß die Klägerin das Umschlagbild mit ausgesucht und die Druck f a h n e n des T e x t e s mit Anmerkungen an den Beklagten zurückgesandt hat (BU S. 17). Denn auch solche Maßnahmen können sich im Vorbereitungsstadium für ein solches Werk als zweckmäßig

und erforderlich erweisen, ohne daß sich damit eindeutige Abmachungen erübrigen, für welche einzelne Bilder und unter welchen Bedingungen die Reproduktionsrechte erteilt werden. Soweit das Berufungsgericht es in diesem Zusammenhang als erheblich ansieht, daß nach der Aussage des Zeugen Steneberg (GA Bl. 205) der Beklagte bei seinem Besuch in Paris am 18. Januar 1959 der Klägerin eine Mappe mit Bildern vorgelegt habe, die in seinem Werk reproduziert werden sollten, rügt die Revision zu Recht, daß nicht festgestellt worden sei, welche Bilder im einzelnen sich in dieser Mappe befunden haben. Soweit die Annahme einer stillschweigend erteilten Genehmigung aber auf die Vorlage dieser Bildmappe gestützt werden sollte, setzt dies eine Klärung voraus, ob dieses Bildmaterial mit den in dem Buch des Klägers übernommenen Bildern übereinstimme, zumal der Beklagte in seiner im einstweiligen Verfügungsverfahren überreichten eidesstattlichen Versicherung erklärt hat, daß er erst am 24. Januar 1960 der Klägerin den auf Kandinsky bezüglichen Teil in Text und Bild im vollen Umfang vorgelegt habe.

Zu Recht beanstandet die Revision ferner, daß das Berufungsgericht auch den übrigen Inhalt der eidesstattlichen Versicherung des Beklagten nicht in seine Erwägungen einbezogen hat, obwohl das einstweilige Verfügungsverfahren Gegenstand der mündlichen Verhandlung des Rechtsstreits gewesen ist. Denn in dieser eidesstattlichen Versicherung hat der Beklagte selbst angegeben, daß er die Klägerin nie um ihre urheberrechtliche Erlaubnis für ein Buch mit Abbildungen von Werken Kandinskys über den "Blauen Reiter" und die "Neue Künstlervereinigung München" gebeten habe. Die Klägerin habe ihm

auch nie eine solche - nie erbetene - Erlaubnis verweigert. Wie der Beklagte weiter versichert hat, sei er lediglich zu der Klägerin nach Paris gefahren, weil er von ihr wertvolles biographisches Material zu erhalten hoffte, das er in seinem Werk verarbeiten wollte. Seine Reise sei ein Akt der Höflichkeit gegenüber der alten Dame und ein Akt der Verehrung gegenüber dem Meister Kandinsky gewesen.

Ging aber der Beklagte nach seiner eigenen Einlassung davon aus, daß er keiner Erlaubnis der Klägerin bedürfe und hat er sich dementsprechend auch nicht darum bemüht, die fraglichen Reproduktionsrechte von der Klägerin zu erwerben, so begegnet es schon deshalb Bedenken, eine vertragliche Rechtseinräumung kraft schlüssigen Verhaltens anzunehmen, weil dann ein entsprechender Annahmewille des Beklagten kaum festgestellt werden kann.

Der Revision ist auch darin beizupflichten, daß die Ausführungen des Berufungsurteils zur Aussage des Zeugen Steneberg unklar und in sich widerspruchsvoll sind. Hierzu heißt es in dem Berufungsurteil (S. 16 Mitte): "Wenn der Zeuge Steneberg auch erklärt hat, die Klägerin habe sich noch bedenken wollen, ob sie die Reproduktion der Bilder aus der Gabriele-Münter-Stiftung genehmige, so hat er doch besonders darauf hingewiesen, daß die Klägerin eine stärkere Berücksichtigung des Werkes Kandinskys in dem Buch des Beklagten haben wollte und die Aufnahme von mehr Reproduktionen von Werken desselben forderte." An diesen Ausführungen bleibt unverständlich, inwiefern der Wunsch der Klägerin nach einer stärkeren Berücksichtigung des Werkes von Kandinsky der - für die Entscheidung

des Streitfalls erheblichen, von Steneberg bekundeten - Tatsache entgegenstehen soll, daß die Klägerin sich ausdrücklich eine Entscheidung darüber noch vorbehalten hatte, ob sie die Reproduktion der Bilder aus der Gabriele-Münter-Stiftung genehmigen wolle. Angesichts dieses Genehmigungsvorbehaltes ist es auch nicht haltbar, wenn das Berufungsgericht aus dieser Zeugenaussage in Verbindung mit der Aussage der Ehefrau des Beklagten entnommen hat, die Klägerin habe spätestens bei der Unterredung vom 23. November 1959 durch schlüssige Handlung die strittigen Reproduktionsrechte vergeben, obwohl die Zeugin Buchheim ausgesagt hat, es sei bei dieser Gelegenheit weder über eine Reproduktionsgenehmigung noch über ein Reproduktionshonorar gesprochen worden.

Gegen die Annahme, bei dem Gespräch vom 23. November 1959 sei eine abschließende Einigung über die Reproduktionsrechte erzielt worden, spricht zudem der eigene Sachvortrag des Beklagten in den Schriftsätzen vom 10. Oktober 1960 (S. 61 = GA I 188) und vom 25. Juli 1961 (S. 16 zu VIII 1 c = GA Bd. II zu Bl. 246), wonach der Beklagte gerade auf das bei der letzten Unterredung im Januar 1960 angeblich erzielte Einverständnis Wert gelegt hat. Ein Anzeichen dafür, daß die Klägerin das im November geführte Gespräch nicht als abschließend angesehen hatte, ist ferner, daß sich nach dem Vortrag des Beklagten (Klageerwiderung S. 26 = GA I 48) ihr späterer Prozeßbevollmächtigter bereits mit Schreiben vom 16. Dezember 1959 zur Wahrnehmung ihrer Interessen beim Beklagten gemeldet hatte. Wenn der Beklagte darauf am 24. Januar 1960 die Klägerin aufsuchte, so spricht das dafür, daß auch er dem Gespräch vom November keine abschließende Bedeutung beigemessen hat. Es ist nicht ersichtlich, daß der Beklagte etwa vorgetragen hätte,

er habe der Klägerin oder deren Bevollmächtigten geantwortet, es sei bereits im November zu einem Einverständnis gekommen, daß er die später im Buch abgebildeten Werke Kandinskys reproduzieren dürfe.

In diesem Zusammenhang rügt die Revision zudem zu Recht, daß das Berufungsgericht bei Auswertung der Aussagen der Zeugin von Diepold-Vierny (GA II 231 ff) einen wesentlichen Teil der Aussage unberücksichtigt gelassen habe. Die Zeugin hatte bekundet, daß bei der Unterredung am 24. Januar 1960 der Beklagte der Klägerin erklärt habe, das Buch sei bereits in der Auslieferung. Die Klägerin sei sehr böse gewesen, daß sie vor eine vollendete Tatsache gestellt worden sei. Sie habe dem Beklagten klar zum Ausdruck gebracht, daß sie die erforderliche Genehmigung niemals gegeben hätte. Der Beklagte habe während des Gespräches zu keinem Zeitpunkt gegen die Behauptung der Klägerin protestiert, sondern eine passive und verlegene Haltung gehabt. Aus der weiteren Bekundung dieser Zeugin und ihres Ehemannes, so trägt die Revision vor, gehe eindeutig hervor, daß die Klägerin die Reproduktionserlaubnis nur unter vier Bedingungen habe erteilen wollen und daß es auch während dieses Gespräches zu keiner Einigung zwischen den Parteien gekommen sei.

Diese Aussagen sind in der Niederschrift über die Vernehmung der Eheleute von Diepold enthalten. Die Zeugen sind - als von beiden Parteien benannt - zu den Fragen des Beweisbeschlusses vom 19. Oktober 1960 (GA I 191) gehört worden. Hiermit, vor allem mit der Bekundung, der Beklagte habe dem Vorhalt der Klägerin, sie habe niemals ihre Erlaubnis zu

den Reproduktionen erteilt, nicht widersprochen, hat sich das Berufungsgericht nicht auseinandergesetzt.

IV. Aber auch die Hilfsbegründung des Berufungsurteils, wonach die Geltendmachung von Ansprüchen wegen Urheberrechtsverletzung seitens der Klägerin aufgrund ihres eigenen vorangegangenen Verhaltens gegen Treu und Glauben verstoße, hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

Hierzu führt das Berufungsgericht aus, die Klägerin habe seit 1957 von der Absicht des Beklagten gewußt, ein Buch über den "Blauen Reiter" zu schreiben und zu verlegen. Die Zeugen hätten übereinstimmend bestätigt, die Klägerin habe bei jeder Gelegenheit verlangt, es müßten mehr Reproduktionen von Werken Kandinskys aufgenommen werden als der Beklagte vorgesehen habe. Die Klägerin habe sogar in einem Zeitpunkt bei der Gestaltung des Buchumschlages mitgewirkt, in dem sie - nachdem sie die Druck f a h n e n gelesen und die von ihr beanstandete T e x t s t e l l e zur Kenntnis genommen hätte - gewußt habe, daß das Werk schon gesetzt und im Druck gewesen sei. Sie habe sich darüber im klaren sein müssen, daß der Beklagte zu dieser Zeit bereits außer seiner schriftstellerischen Arbeit erhebliche Mittel für die Herausgabe des Buches aufgewendet habe. Wenn sie den Beklagten am 23. November 1959 noch durch das gemeinsame Festlegen des Schutzumschlages unterstützt habe, dann handle sie arglistig, wenn sie nach Erscheinen des Buches Verbotsrechte geltend mache und sich insbesondere auf ein Überschreiten der Zitierfreiheit berufe, obwohl sie über längere Zeit hin stets auf das stärkere Herausstellen des Werkes von Kandinsky durch Aufnahme von mehr Reproduktionen seiner Bilder gedrängt habe.

Soweit das Berufungsgericht darauf abstellt, daß die Klägerin die Druckfahnen des Textes gelesen habe, ist dem entgegenzuhalten, daß diesen nicht entnommen werden kann, welche Werke Kandinskys abgebildet werden sollten. Auch ist der Klägerin kein Umbruch vorgelegt worden, dem sie dies hätte entnehmen können.

Vor allem verkennen die Ausführungen des Berufungsgerichts - wie bereits dargelegt -, daß aus dem grundsätzlichen Einverständnis der Klägerin mit der Verlagsplanung des Beklagten und ihrem Bemühen, die Wiedergabe anderweiter Werke von Kandinsky in dem Buch des Beklagten zu erreichen, noch nicht auf ihr Einverständnis mit der Reproduktion derjenigen Bilder geschlossen werden kann, die der Beklagte tatsächlich veröffentlicht hat. Vor allem aber durfte bei Beurteilung der Frage, ob die Klägerin sich mit ihrem vorangegangenen Verhalten - so wie dies vom Beklagten aufgefaßt werden mußte - in Widerspruch gesetzt hat, das Vorbringen des Beklagten nicht außer acht gelassen werden. Der Beklagte hat aber von Anfang an den Standpunkt vertreten, er benötige zur Wiedergabe der 69 Werke Kandinskys aufgrund der gesetzlichen Zitierfreiheit keine Erlaubnis der Klägerin und habe diese daher auch nicht darum gebeten. Da der Beklagte als Inhaber eines Kunstverlages bei Anwendung der erforderlichen Sorgfalt erhebliche Zweifel hätte haben müssen, ob die Wiedergabe von 69 Werken eines Künstlers nach der damals geltenden Bestimmung des § 19 Abs. 1 KunstUrhG ohne Erlaubnis des Urheberberechtigten zulässig sei, wäre es seine Sache gewesen, angesichts der Zweifelhaftigkeit seines Rechtsstandpunktes ausdrücklich die Erlaubnis der Klägerin hinsichtlich jeder einzelnen Reproduktion einzuholen. Verzichtete

er auf eine eindeutige Klärung dieser Frage, so muß er etwaige ihm daraus entstehende Nachteile hinnehmen. Wenn der Beklagte gleichwohl das Buch erscheinen ließ, so kann in der Geltendmachung von Verbotsansprüchen durch die Klägerin kein Verstoß gegen Treu und Glauben erblickt werden. Unter dem Gesichtspunkt eines Vertrauensschutzes des Beklagten scheidet ein Rechtsmißbrauch der Klägerin auf Grund ihres schlüssigen Verhaltens nach der eigenen Einlassung des Beklagten schon deshalb aus, weil für die Herausgabe des Buches in der beanstandeten Fassung vom Blickpunkt des Beklagten die Erklärungen der Klägerin zur Reproduktionsfrage nicht ursächlich gewesen sind. Denn der Beklagte ist nach seiner eigenen Einlassung von der irrigen Rechtsauffassung ausgegangen, einer Reproduktionserlaubnis der Klägerin nicht zu bedürfen.

V. Aus alledem ergibt sich, daß die vom Berufungsgericht angegebenen Gründe die Klageabweisung nicht rechtfertigen.

Eine abschließende eigene Tatsachenwürdigung ist dem Revisionsgericht sowohl in der einen als auch in der anderen Richtung verschlossen.

Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden, dem

auch die Entscheidung über die Kosten dieses Revisions-
verfahrens zu übertragen war.

Krüger-Nieland

Alff

Sprenkmann

Merkel

Gamm