

2147 067

Nachschlagewerk: ja
Antliche Sammlung: ja

LitUrhG § 2 Abs. 2 Satz 1, § 11

Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von /
Schallplatten
Das fiktive Bearbeiterurheberrecht an einer Schallvorrichtung im Sinne von § 2 Abs. 2 LitUrhG umfaßt auch die ausschließliche Befugnis zur öffentlichen Aufführung. Öffentliche Musikdarbietungen in Gaststätten mittels Tonträger (Schallplatten, Tonbänder usw.) bedürfen deshalb der Erlaubnis der Hersteller der Tonträger, wenn die ausübenden Künstler, deren Wiedergabeleistung auf dem Tonträger festgelegt ist, diesen ihr Aufführungsrecht aus § 2 Abs. 2, § 11 LitUrhG übertragen haben.

BGH, Urt. v. 31. Mai 1960 - I ZR 53/58 Kammergericht Berlin
LG Berlin

I_ZR_53/58

Verkündet
am 31.Mai 1960
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1.

2.

Klägerinnen, Revisionsklägerinnen
und Revisionsbeklagte,

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

g e g e n

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

- l a -

9.

Beklagte, Revisionsbeklagte
und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 1960 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof.Dr.h.c.Wilde und der Bundesrichter Dr.Krüger-Nieland, Dr.Weiß, Dr.Löscher und Jungbluth

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerinnen gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 4. Februar 1958 wird zurückgewiesen. Auf die Revision der Beklagten wird das vorgenannte Urteil aufgehoben, soweit zum Nachteil der Beklagten erkannt ist.

Die Berufung der Klägerinnen gegen das Urteil der 17. Zivilkammer des Landgerichts Berlin in Berlin-Charlottenburg vom 21. März 1957 wird in vollem Umfange zurückgewiesen.

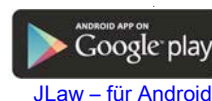
Die Klägerinnen haben auch die Kosten der beiden Rechtsmittelzüge zu tragen.

Von Rechts wegen

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin zu 2) (G■■■■) nimmt auf Grund von Verträgen, die sie mit der Mehrzahl der deutschen Komponisten geschlossen hat, deren Aufführungsrechte wahr. Durch Abkommen mit ausländischen Aufführungsgesellschaften ist sie mit der Wahrnehmung der gleichen Rechte für die angeschlossenen ausländischen Komponisten betraut. Außerdem werden ihr in der Regel von den ihr angeschlossenen Urhebern deren Rechte zur Herstellung von Schallvorrichtungen mitübertragen. Diese sog. mechanischen Vervielfältigungsrechte überläßt die Klägerin zu 2) zur Auswertung der Klägerin zu 1) (B■■■■), welche die Rechtsform einer société civile nach französischem Recht besitzt. Die Klägerin zu 2) ist ebenso wie verschiedene ausländische Aufführungsgesellschaften, die ebenfalls diese Rechte der Klägerin zu 1) übertragen haben, Gesellschafterin der Klägerin zu 1.

In dem zwischen dem B■■■■ und den Schallplattenherstellern abgeschlossenen Normalvertrag von 1952 in der vom 1. Januar 1956 geltenden Fassung, der nach dem übereinstimmenden Parteivortrag gegenwärtig noch gilt, heißt es:

- Art. I "Das Repertoire des B■■■■ umfaßt diejenigen Werke, für die seine Gesellschafter und seine augenblicklichen und künftigen Mitglieder ihm die Wahrnehmung der in Art. II aufgeführten Rechte übertragen haben oder noch übertragen werden, und zwar in dem Umfang, in dem die Wahrnehmung dem B■■■■ anvertraut worden ist."
- Art. II 1. "Das B■■■■ erteilt dem Fabrikanten gemäß den Bedingungen und Beschränkungen dieses Vertrages das nicht ausschließliche Recht, die Werke des B■■■■-Repertoires, wie dieses in Art. I Abs. 1 definiert ist, mechanisch aufzunehmen, von diesen Aufnahmen Reproduktions-

exemplare anzufertigen, diese Exemplare unter seiner Marke in Verkehr zu bringen und an das Publikum für den Privatgebrauch zu verkaufen."

- "(8) Unbeschadet der eigenen, im nachstehenden Abs. (11) vorbehaltenen Rechte des Fabrikanten an den Exemplaren seiner Marken ist jede Verwendung der gemäß den Bestimmungen der Absätze (1), (5) und (6) dieses Artikels hergestellten Exemplare für Rundfunksendungen ohne ausdrückliche Genehmigung des B■■■■, soweit es sich um die Ausübung des mechanischen Vervielfältigungsrechts handelt, verboten.

Schallplatten müssen auf dem Etikett jeder Plattenseite folgenden Vermerk tragen:

"ALLE RECHTE DES SCHALLPLATTENFABRIKANTEN UND DES EIGENTÜMERS DES AUFGENOMMENEN WERKES VORBEHALTEN. VERVIELFÄLTIGUNG, ÖFFENTLICHE AUFFÜHRUNG UND RUNDFUNKSENDUNG DIESER PLATTE IST VERBOTEN."

Dieser Vermerk wird in der Sprache des Fabrikationslandes auf den Etiketten aller Schallplatten angebracht, welche Aufnahmen wiedergeben, die nach Unterzeichnung dieses Vertrages gemacht worden sind. Er ist je nach Verbrauch der noch vorrätigen Bestände verbindlich für die Etiketten aller nach diesem Zeitpunkt gepreßten Schallplatten.

- (10) Nach Unterzeichnung dieses Vertrages wird der Fabrikant den Rundfunksendern, mit denen er einschlägige Verträge abgeschlossen hat oder noch abschließen wird, die Bestimmungen der Absätze (1), (8) und (13) dieses Artikels bekanntgeben.
- (11) Der Fabrikant kann den Rundfunksendern gegenüber ohne weiteres die Rechte geltend machen, die er selbst an den unter seiner Marke hergestellten Exemplaren zu besitzen glaubt. Das B■■■■ behält sich seinerseits das Recht vor, gegen jeden Dritten vorzugehen, der ein oder mehrere auf Grund dieses Vertrages erlaubterweise hergestellte Exemplare für Rundfunksendungen, in welcher Art und zu welchem Zweck auch immer, verwenden würde, ohne vorher die ausdrückliche Genehmigung des B■■■■ gemäß Abs. (8) dieses Artikels eingeholt zu haben."

Art.V: "Die gemäß Art.II Abs.(1) erteilte Genehmigung gibt unter keinen Umständen irgend jemand das Recht zur öffentlichen Auf- oder Vorführung und Rundfunksendung der reproduzierten Werke; es ist selbstverständlich, daß der Fabrikant in jedem Land die durch das Landesgesetz oder internationale Übereinkünfte gewährten Rechte genießt."

Die beklagten Schallplattenhersteller haben auf Grund entsprechender Verträge die in dem B-Vertrag für die Schallplattenindustrie vorgesehenen Befugnisse erworben und ausgewertet. Sie sind der Auffassung, daß den ausübenden Künstlern, deren Wiedergabeleistungen auf den von ihnen hergestellten Schallplatten festgelegt seien, gemäß § 2 Abs.2 LitUrhG ein Bearbeiturheberrecht an den Schallplatten zustehe und dieses auf Grund von § 2 Abs. 1 in Verb. mit § 11 Abs.2 LitUrhG auch die ausschließliche Befugnis umfasse, die Schallplatten öffentlich abzuspielen. Sie behaupten, daß ihnen dieses Aufführungsrecht von den ausübenden Künstlern abgetreten worden sei. In einem noch anhängigen Rechtsstreit gegen einen Gastwirt (LG Berlin 17 O 37/55) haben sie von diesem unter Berufung auf dieses Aufführungsrecht die Unterlassung von Schallplattenaufführungen in seiner Gaststätte verlangt.

Hierauf haben die Klägerinnen ihrerseits die vorliegende Klage erhoben mit dem Antrag:

1. festzustellen, daß keine der Beklagten an den von dem Kläger zu 1) lizenzierten Schallträgern ihrer Herstellung ein öffentliches Aufführungsrecht besitze,
2. die Beklagten zu verurteilen, es bei Vermeidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu sechs Monaten zu unterlassen, öffentliche Aufführungen, soweit es sich um für die Klägerin zu 2) geschützte Werke handele und die Klägerin zu 2) die öffentliche Aufführung gestattet habe, zu verbieten,

hilfsweise,

öffentliche Aufführungen von für die Klägerin zu 2) geschützten Werken gegen Vergütung zu gestatten, oder - falls die Klägerin zu 2) die öffentliche Aufführung gestattet habe - zu verbieten.

Die Klägerinnen vertreten den Standpunkt, daß das sog. fiktive Aufbearbeiterurheberrecht an der Schallplatte kein Aufführungsrecht im Sinne von § 11 Abs. 2 LitUrHG gewähre. Aber selbst wenn ein solches in der Person des ausübenden Künstlers entstehendes Aufführungsrecht im Grundsatz anzuerkennen sei, seien die Beklagten jedenfalls durch den B■■■■-Vertrag, durch den ihnen nur ein beschränktes mechanisches Vervielfältigungsrecht übertragen worden sei - und zwar nur zur Herstellung von Schallplatten für den privaten Gebrauch -, gehindert, dieses Aufführungsrecht durch die Geltendmachung von Verbiets- oder Bewilligungsrechten auszuüben.

Die Beklagten haben Abweisung der Klage beantragt. Beide Parteien haben übereinstimmend erklärt, daß das Senderecht nicht Gegenstand dieses Rechtsstreits sei. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben die Klägerinnen Berufung eingelegt und in der Berufungsinstanz erklärt, daß von einem Sachverhalt auszugehen sei, wonach die an der Schallplattenherstellung mitwirkenden ausübenden Künstler ihre urheberrechtlichen Befugnisse auf die Beklagten übertragen haben. Sie haben in der Berufungsinstanz beantragt:

1. festzustellen, daß keine der Beklagten, auch wenn ihr von den ausübenden Künstlern deren vermeintliche Aufführungsrechte übertragen worden sind, an den von dem Kläger zu 1) lizenzierten Schallträgern ihrer Herstellung ein Recht der öffentlichen Aufführung besitzt;
2. die Beklagten zu verurteilen, es bei Vermeidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu sechs Monaten zu unterlassen, auch wenn ihnen von den ausübenden Künstlern deren vermeintliche Aufführungsrechte übertragen worden sind,

- a) öffentliche Aufführungen mittels Schallträgern, soweit es sich um für die Klägerin zu 2) geschützte Werke handelt und die Klägerin zu 2) die öffentliche Aufführung gestattet hat, zu verbieten;
- b) hilfsweise,
öffentliche Aufführungen mittels Schallträgern von für die Klägerin zu 2) geschützten Werken gegen Vergütung zu gestatten, oder - falls die Klägerin zu 2) die öffentliche Aufführung gestattet hat - zu verbieten.

Die Beklagten haben um Zurückweisung der Berufung geboten.

Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts dahin abgeändert, daß den Beklagten verboten wird, öffentliche Aufführungen mittels Schallträgern von für die Klägerin zu 2) geschützten Werken zu gestatten, auch wenn ihnen von den ausübenden Künstlern deren Aufführungsrechte übertragen worden sind. Im übrigen hat es die Berufungen der Klägerinnen zurückgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Revision eingelegt. Die Klägerinnen verfolgen mit ihrer Revision ihre in der Berufungsinstanz gestellten Klaganträge, soweit ihnen nicht stattgegeben worden ist, weiter, während die Beklagten eine Abweisung der Klage in vollem Umfang anstreben. Jede Partei hat Zurückweisung der Revision der Gegenpartei beantragt.

Entscheidungsgründe:

A. I. Das Berufungsgericht hat die von Amts wegen zu prüfende Parteifähigkeit der Klägerin zu 1) als gegeben erachtet. Das Berufungsgericht führt hierzu aus, die Parteifähigkeit richte sich nach inländischem Prozeßrecht und setze voraus, daß die Klägerin zu 1) nach dem für sie gel-

tenden französischen Recht rechtsfähig sei (Art. 7 Abs. 1 EGBGB; Wieczorek, ZPO § 50 Anm. B I c und II c 1). Die Rechtsfähigkeit der Klägerin nach französischem Recht hat das Berufungsgericht unter Hinweis auf Rechtsprechung und Schrifttum, auf die von der Klägerin überreichte Rechtsauskunft des Max-Planck-Instituts für ausländisches und internationales Privatrecht, auf überreichte Gerichtsentscheidungen sowie auf Art. VI (1) und VIII (1) des Niederlassungs- und Schiffsverkehrsvertrages zwischen der Bundesrepublik Deutschland und der Französischen Republik vom 27. Oktober 1956 (vgl. Gesetz vom 29. Oktober 1957, BGBl 1957 II 1661) in Verbindung mit Ziff. 4 des Protokolls zu diesem Vertrag (BGBl aaO S. 1670) bejaht. Ein Rechtsirrtum ist insoweit nicht ersichtlich. Die Revision der Beklagten macht gegen die Anerkennung der Parteifähigkeit der Klägerin zu 1) auch keine Bedenken geltend.

II. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht auch ein Prozeßführungsrecht der Klägerin zu 1) angenommen. Zwar geht es im vorliegenden Rechtsstreit im Kern allein um die Streitfrage, welche Rechte den Beklagten hinsichtlich der öffentlichen Aufführung von Werken aus dem für die Klägerin zu 2) geschützten Repertoire zustehen, falls diese Aufführungen unter Benutzung von Tonträgern stattfinden, die die Beklagten hergestellt haben und an denen ihnen die ausübenden Künstler, deren persönlicher Vortrag auf diesen Tonträgern festgelegt ist, ihre Rechte aus § 2 Abs. 2 LitUrHG abgetreten haben. Unmittelbar berührt sind somit durch die von den Beklagten in Anspruch genommenen Verbotungs- und Gestattungsrechte, die Gegenstand des Feststellungs- und Unterlassungsbegehrens der Klägerinnen bilden, nur die von der Klägerin zu 2) verwalteten Aufführungsrechte. Da aber die Klägerin zu 1) als Treuhänderin der ihr von der Klägerin zu 2) übertragenen mechanischen Vervielfältigungs-

rechte durch den mit den Beklagten geschlossenen BIEM-Normalvertrag diesen das Recht zur Festlegung geschützter Werke auf Tonträger sowie zur Verbreitung der Vielfältigkeitsstücke für den Privatgebrauch eingeräumt hat, steht der Klägerin zu 1), wie das Berufungsgericht zu Recht dargelegt hat, ein eigenes Rechtsschutzbedürfnis daran zur Seite, klargestellt zu sehen, ob der Schallplattenindustrie durch den B-Vertrag etwa auch das Recht zur öffentlichen Aufführung der von ihr auf Grund dieses Vertrages hergestellten Tonträger eingeräumt worden ist. Die Beklagten machen gegen die Annahme einer Prozeßführungsbe fugnis der Klägerin zu 1) in der Revisionsinstanz auch keine Bedenken mehr geltend.

III. Hinsichtlich des Antrages der Klägerinnen, festzustellen, daß keine der Beklagten an dem von der Klägerin zu 1) lizenzierten Schallträgern ihrer Herstellung ein öffentliches Aufführungsrecht besitze, hat das Berufungsgericht ein Rechtsschutzbedürfnis verneint. Mit einer sachlichen Hilfsbegründung hat es aber zugleich die Auffassung des Landgerichts als richtig bestätigt, wonach das Feststellungsbegehren unbegründet ist. Da, wie noch darzulegen sein wird, dem Berufungsgericht in der sachlichrechtlichen Beurteilung der Rechtslage, soweit der Feststellungsantrag in Frage steht, im Ergebnis beizutreten ist, bedarf es keiner Erörterung, ob ein schutzwürdiges Interesse an der begehrten Feststellung zu bejahen ist, weil auch bei mangelndem oder zweifelhaftem Feststellungsinteresse das Feststellungsbegehren aus sachlichen Gründen abgewiesen werden kann (BGHZ 12, 308, 316; RGZ 158, 152; RG DR 1940, 161).

B. In der Sache geht das Berufungsgericht davon aus, daß nach der geltenden gesetzlichen Regelung des Urheberrechts der ein Schrift- oder ein Tonwerk wiedergebende ausübende Künstler nicht Werkschöpfer sei und ihm deshalb

an sich ein urheberrechtlicher Schutz nicht zustehen (RGZ 153, 1, 21 ff; BGHZ 8, 88). Wenn jedoch, so führt das Berufungsgericht aus, ein Werk der Literatur oder Tonkunst durch persönlichen Vortrag auf Tonträger, wie beispielsweise Schallplatten, übertragen werde, so stehe die auf diese Weise hergestellte Vorrichtung gemäß § 2 Abs. 2 LitUrhG einer Bearbeitung des Werkes gleich und der Vortragende gelte als Bearbeiter. Dieses "fiktive" Bearbeiterurheberrecht aber habe den gleichen rechtlichen Inhalt und Umfang wie das Urheberrecht eines echten Bearbeiters im Sinne von § 2 Abs. 1 LitUrhG, umschließe somit auch die ausschließliche Befugnis zur öffentlichen Aufführung des Tonträgers. Dies ergebe sich sowohl aus der Gesetzesfassung wie aus ihrer Begründung. Da der Wille des Gesetzgebers, den "ausübenden Künstler" in Ansehung der seinen Vortrag festhaltenden Vorrichtung "in gleicher Weise" zu schützen wie den werkschöpferischen Bearbeiter, eindeutig und unmißverständlich zum Ausdruck gebracht worden sei, sei das Gericht hieran gebunden. Da die Beklagten unstreitig an den von ihnen hergestellten Schallplatten von den mitwirkenden Künstlern deren urheberrechtliche Befugnisse übertragen erhalten hätten, seien sie auch gegen den Willen der Klägerinnen berechtigt, von den Veranstaltern öffentlicher Schallplattenaufführungen Unterlassung und Schadensersatz zu verlangen. Die Geltendmachung dieses Verbotungsrechtes sei den Beklagten durch den zwischen der Schallplattenindustrie und der Klägerin zu 1) abgeschlossenen BIEM-Vertrag nicht untersagt worden, und seine Ausübung könne auch nicht als rechtsmißbräuchlich angesehen werden.

Indessen seien die Beklagten nicht berechtigt, ohne Einwilligung der Werkschöpfer die öffentliche Aufführung der Schallplatten zu gestatten, da die Verwertung des fiktiven Bearbeiterurheberrechtes an der Schallvorrichtung von dem Urheberrecht des Schöpfers des auf ihr festgelegten

Werkes abhängig sei. Diese Abhängigkeit der Beklagten von der Erlaubnis der Klägerin zu 2) sei durch die zwischen den Parteien getroffenen vertraglichen Vereinbarungen nicht entfallen. Denn hiernach sei den Beklagten nur die Herstellung von Vervielfältigungsstücken und deren Vertrieb an das Publikum zum Privatgebrauch gestattet, nicht aber sei den Beklagten das sog. mechanische Aufführungsrecht übertragen worden. Daraus aber, daß die Klägerin zu 2) Musikveranstaltern auch die Erlaubnis zur öffentlichen Aufführung von Werken ihres Repertoires mittels Schallplatten erteilt habe, könne ein Verzicht der Klägerin zu 2), den Beklagten die selbständige Gestattung öffentlicher Schallplattenaufführungen zu verbieten, nicht entnommen werden. Denn bei der Erlaubniserteilung der Klägerin zu 2) an die Musikveranstalter handele es sich nur um diejenige Genehmigung, die für alle öffentlichen Aufführungen geschützter Musik erforderlich sei, gleichgültig, ob diese unmittelbar durch ausübende Künstler oder mittelbar mit Hilfe von Tonträgern dargeboten werde. Auch der Einwand der mißbräuchlichen Rechtsausübung greife nicht durch, da die Beklagten nichts dahin vorgetragen hätten, daß etwa die Klägerin zu 2) sich beharrlich weigern würde, mit den Beklagten eine Vereinbarung bezüglich der einverständlichen Ausübung der ihr und den Beklagten zustehenden Aufführungsrechte gegenüber den Musikveranstaltern zu treffen.

Das Berufungsgericht hat demgemäß den auf Unterlassung gerichteten Hauptantrag und den insoweit mit ihm in seiner zweiten Alternative übereinstimmenden Hilfsantrag für unbegründet erachtet, dagegen den Hilfsantrag, soweit er darauf gerichtet ist, den Beklagten zu untersagen, öffentliche Aufführungen von für die Klägerin zu 2) geschützten Werken gegen Vergütung zu gestatten, für begründet angesehen.

C. Revision der Klägerinnen.

I. Der Hauptangriff der Revision der Klägerinnen richtet sich gegen den Rechtsstandpunkt des Berufungsgerichts, wonach den ausübenden Künstlern gemäß § 2 Abs. 2 LitUrhG die Befugnis zustehen soll, die öffentliche Aufführung von Werken der Literatur und Tonkunst mittels Schallvorrichtungen, auf die ihr persönlicher Vortrag dieser Werke festgelegt worden ist, zu verbieten, auch wenn es sich um für die Klägerin zu 2) geschützte Werke handele und die Klägerin zu 2) die öffentliche Aufführung gestattet habe.

1. Nach Meinung der Revision der Klägerinnen soll diese Auffassung unvereinbar mit dem Gesetzeswortlaut sein, nach dem ein Bearbeiturheberrecht nicht etwa an der Wiedergabeleistung als solcher, sondern allein an der Schallvorrichtung, auf der diese Leistung festgehalten ist, entstehe. Ein körperlicher Gegenstand aber könne nicht "aufgeführt" werden, denn unter Aufführung verstehe das Gesetz nur die Mitteilung eines geistigen Werkes. Dies ergebe sich auch aus der Fassung der gleichfalls durch die Novelle von 1910 eingefügten §§ 22 a und 63 a, die allein von einer "Benutzung" der fraglichen Vorrichtungen zu öffentlichen Aufführungen, nicht dagegen von einer öffentlichen Aufführung der Vorrichtungen selbst sprächen. Hiernach müsse ein Aufführungsrecht an der Vorrichtung schon begrifflich ausscheiden.

Diese sprachliche Ausdeutung des § 2 Abs. 2 LitUrhG verkennt, daß die Bestimmung ihrem eindeutigen Wortlaut nach die Schallvorrichtung ausdrücklich einer Werkbearbeitung gleichstellt, obwohl auf der Hand liegt, daß ein stoffliches Erzeugnis wie eine Schallvorrichtung von einem geistigen Werk, wie einer Werkbearbeitung im Sinn von § 2 Abs. 1 LitUrhG, wesensverschieden ist. Das rechtstechnische

Ziel dieser Gleichstellung, die nach herrschender Meinung zu Recht rechtsdogmatisch als eine Fiktion gewertet wird, ist aber gerade, die gleichen Rechtsfolgen, die das Gesetz an die Bearbeitung eines Werkes knüpft, auf die mit Hilfe des persönlichen Vortrags eines ausübenden Künstlers hergestellte Schallvorrichtung zu erstrecken. Hätte der Gesetzgeber, wie die Klägerinnen geltend machen, die auf einer Schallvorrichtung festgelegte Wiedergabeleistung nur gegen unbefugte Vervielfältigung und Verbreitung schützen wollen, so wäre dies gesetzestechnisch ohne Schwierigkeit durch eine entsprechende Begrenzung der Ausschließlichkeitsrechte zu erreichen gewesen. Durch die uneingeschränkte Gleichstellung der Schallvorrichtung mit einer Werkbearbeitung sollte aber gerade sichergestellt werden, daß Inhalt und Umfang der hiernach an der Schallvorrichtung bestehenden Befugnisse sich völlig mit denen an einer Werkbearbeitung decken. Dies erhellt eindeutig aus der Begründung zum Entwurf des Gesetzes zur Ausführung der Revidierten Berner Übereinkunft vom 13. November 1908 (Verhandlungen des Reichstags XII. Legislaturperiode II Session Bd. 275 Nr. 341 S. 1793), in der es heißt:

"Inhalt und Umfang der hiernach begründeten urheberrechtlichen Befugnisse sowie die Dauer des Schutzes und die Folgen einer Verletzung ergeben sich ohne weiteres daraus, daß der Vortragende in Ansehung der den Vortrag fixierenden Vorrichtung in der gleichen Weise geschützt wird wie der Bearbeiter eines Werkes in Ansehung seiner Bearbeitung (§ 2 Satz 2 des Gesetzes vom 19. Juni 1901); daß das Originalwerk als solches geschützt sei, ist für den Schutz der Bearbeitung nicht erforderlich."

Diese rechtliche Gleichstellung der Schallvorrichtung - und nicht etwa der unfixierten Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers - mit einem Geisteswerk bot sich deshalb an, weil die an sich flüchtige, an Raum und Zeit geknüpfte

Darbietung des ausübenden Künstlers nur mit ihrer Festlegung auf einen Tonträger von der unmittelbaren Bindung an seine Person und an den vergänglichen Wiedergabevorgang befreit und erst damit wiederholter Auswertung zugänglich gemacht wird. Gegenstand dieses Schutzes bildet aber die Schallvorrichtung nicht etwa in ihrer Eigenschaft als stoffliches Erzeugnis, sondern allein als Träger der Wiedergabeleistung des "vortragenden" Künstlers. Dies folgt zwangsläufig daraus, daß der Gesetzgeber nur in dem individuellen Element, das jeder Wiedergabeleistung anhaftet, die Rechtfertigung für die Zuerkennung eines urheberrechtlich ausgestalteten Schutzes erblickt und dementsprechend nicht den Hersteller des Tonträgers - den Schallplattenfabrikanten -, sondern den ausübenden Künstler einem Werkbearbeiter gleichgestellt und seiner Person die Bearbeitungsurheberrechte zugeordnet hat (§ 2 Abs. 2 S. 3 LitUrhG). Da aber die Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers, auch wenn sie auf einem Leistungsträger festgehalten ist, im Sinne des Urheberrechtes "aufgeführt" werden kann, ist aus dem Wortlaut des § 2 Abs. 2 LitUrhG nur zu entnehmen, daß dem ausübenden Künstler mit der Zuerkennung eines Bearbeiterurheberrechts an der Schallvorrichtung auch das Recht zugebilligt werden sollte, über die öffentliche Darbietung seiner Leistung mittels dieses Tonträgers zu bestimmen.

2. Aber auch soweit die Klägerinnen aus der Gesetzes-systematik folgern wollen, daß das Bearbeiterurheberrecht des ausübenden Künstlers an seiner festgelegten Leistung auf das Recht zur Vervielfältigung und Verbreitung des Tonträgers beschränkt sei, kann ihnen nicht beigespflichtet werden. Es ist zwar richtig, daß § 22 a LitUrhG, auf den die Revision in diesem Zusammenhang verweist, für Werke, die auf Schallvorrichtungen festgelegt sind, in gewissem Umfange eine Aufführungsfreiheit vorsieht. Diese Aufführungsfreiheit galt aber bereits bei Erlass der Novelle von 1910,

die die fragliche Bestimmung in das Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst einfügte, nicht uneingeschränkt, da sie nur für rechtmäßig hergestellte Schallvorrichtungen in Betracht kam. Die Meinung der Revision, daß der Gesetzgeber, falls er den ausübenden Künstlern durch § 2 Abs. 2 LitUrhG ein Aufführungsrecht an den von ihnen bespielten oder besungenen Schallvorrichtungen eingeräumt haben sollte, ihnen dieses Aufführungsrecht gleichzeitig durch § 22 a LitUrhG im vollen Umfang entzogen habe, ist hiernach nicht zutreffend. Die Gesetzessystematik, die die Rechte des ausübenden Künstlers an der Schallvorrichtung zunächst vollinhaltlich den Rechten an einer Werkbearbeitung gleichstellt und sodann in § 22 a LitUrhG Ausnahmen vom Aufführungsrecht vorsieht, soweit mechanische Musikaufführungen in Frage stehen, ohne zwischen dem echten Urheberrecht und dem fiktiven Bearbeiterurheberrecht des ausübenden Künstlers zu unterscheiden, spricht hiernach entgegen der Meinung der Klägerinnen gerade dafür, daß auch bei der Fassung des § 22 a LitUrhG von einer Gleichschaltung beider Rechte nach Inhalt und Umfang ausgegangen worden ist (so auch RGZ 153, 1 ff, insbesondere 23). Aus der Gesetzes-systematik kann hiernach nur in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht gefolgert werden, daß in allen Fällen, in denen der Ausnahmetatbestand des § 22 a LitUrhG nicht eingreift, dies in gleicher Weise für den Werkschöpfer wie für den ausübenden Künstler zu gelten hat, soweit ihm gemäß § 2 Abs. 2 LitUrhG ein fiktives Bearbeiterurheberrecht an seiner auf einem Tonträger festgehaltenen Leistung zusteht.

3. Damit allein freilich ist die hier strittige Frage, ob öffentliche Schallplattenaufführungen der Erlaubnis der ausübenden Künstler, deren Leistungen auf den Schallplatten festgelegt sind, oder ihrer Rechtsnachfolger bedürfen, noch nicht entschieden. Wie der Senat in seinem Urteil vom 6. No-

vember 1953 (BGHZ 11, 135 - Schallplatten-Lautsprecher-Übertragung) dargelegt hat, handelt es sich bei dem gegenwärtig üblichen Tonaufnahme- und Tonwiedergabeverfahren, das auf dem elektro-akustischen Prinzip beruht, um eine technische Errungenschaft, die außerhalb des Vorstellungskreises des Gesetzgebers von 1910 gelegen hat und die eine ganz andersartige und weitergehende Auswertung von Schallvorrichtungen ermöglicht, als dies der Gesetzgeber bei Erlaß der Novelle von 1910 in Betracht ziehen konnte. Wenn aber ein zur Entscheidung stehender Interessenkonflikt bei Erlaß des Gesetzes noch nicht ins Auge gefaßt werden konnte, weil er erst durch Veränderung der tatsächlichen Verhältnisse nach diesem Zeitpunkt in Erscheinung getreten ist, so muß auch gegenüber einem sprachlich eindeutigen Gesetzeswortlaut eine Auslegung nach dem Sinn und Zweck des Gesetzes Platz greifen (BGHZ 2, 176, 184; 11, 135; 17, 266, 278). Der erkennende Senat ist in der Entscheidung vom 6. November 1953 unter Berücksichtigung der dem Urheberrecht zugrunde liegenden Wertentscheidungen zu dem Ergebnis gelangt, daß öffentliche Musikdarbietungen, die sich der heute üblichen elektro-akustischen Wiedergabetechnik bedienen, der Erlaubnis der Werkschöpfer bedürfen, weil solche Musikaufführungen nicht durch die eng auszulegende Ausnahmegesetzvorschrift des § 22 a LitUrhG gedeckt sind. Es bleibt aber zu prüfen, ob nach dem Sinn und Zweck des § 2 Abs. 2 LitUrhG die Gleichstellung der Rechte des ausübenden Künstlers an der Schallvorrichtung mit den Rechten eines Werkbearbeiters auch für diesen vom Gesetzgeber nicht berücksichtigten neuartigen Sachverhalt zu gelten hat oder ob insoweit eine einschränkende Auslegung des § 2 Abs. 2 LitUrhG geboten ist.

a) Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß durch § 2 Abs. 2 LitUrhG mittelbar ein Schutz der Erzeugnisse der Industrie für mechanische Musikinstrumente gegen unbefugte

Nachbildung angestrebt wurde und daß es gerade diese Industrie war, die darauf drang, die Aufführungsfreiheit für die von ihr hergestellten Schallträger durch die Einfügung von § 22 a in das Gesetz sicherzustellen. Zu Recht aber geht das Berufungsgericht davon aus, daß dieser nur die damaligen Verhältnisse berücksichtigende Anlaß für die durch § 22 a getroffene Regelung allein es nicht rechtfertige, § 2 Abs. 2 LitUrHG entgegen seinem Wortlaut im Wege restriktiver Gesetzesauslegung einzuschränken, falls nicht weitere, dem Gesamtsystem des Urheberrechts oder allgemeinen Rechtsvorschriften zu entnehmende Wertentscheidungen des Gesetzgebers dies gebieten.

b) In diesem Zusammenhang macht die Revision der Klägerinnen geltend, daß durch die Anerkennung eines Aufführungsrechtes des ausübenden Künstlers an seiner auf einer Schallvorrichtung festgelegten Leistung die Rechte der Werkschöpfer empfindlich beeinträchtigt würden. Würde der ausübende Künstler oder der Schallplattenhersteller als sein Rechtsnachfolger für die öffentliche Aufführung von Schallplatten oder sonstiger Tonträger Lizenzgebühren erheben können, so würde dies einen Rückgang des Schallplattenumsatzes und damit der Lizenzeinnahmen der Werkschöpfer aus einer Verwertung ihres mechanischen Vervielfältigungsrechtes zur Folge haben. Auch würde durch die Zahlung von Aufführungsgebühren an die Beklagten ein erheblicher Teil der Geläsmittel aufgezehrt, die die Musikveranstalter für öffentliche Musikdarbietungen zu zahlen bereit und in der Lage seien, was sich zwangsläufig auf die Höhe der an die Werkschöpfer zu zahlenden Aufführungstantiemen auswirken müsse. Wenn aber die ausübenden Künstler oder die Tonträgerindustrie, was zu befürchten sei, die Benutzung von Tonträgern zu öffentlichen Aufführungen schlechthin - also auch bei Angebot einer angemessenen Vergütung - untersagten, so

entgingen den Werkschöpfern darüber hinaus die ihnen sonst zufallenden Aufführungstantiemen für öffentliche Darbietungen mechanischer Musik. Da erfahrungsgemäß in zahlreichen Fällen mechanische Musik nicht durch unmittelbare Darbietungen lebender Künstler ersetzt werde, würde auch dies notwendig einen erheblichen Einnahmeausfall der Werkschöpfer zur Folge haben. Das aber laufe auf eine dem Geist des Urheberrechts widersprechende wirtschaftliche Aushöhlung der Nutzungsbefugnisse hinaus, die dem schöpferisch tätigen Menschen an seinem Werk vorbehalten seien.

Diesen Ausführungen der Revision kann nicht beigespflichtet werden. Werke der Literatur und Tonkunst bedürfen zu ihrer lautlichen Wiedergabe stets der Vermittlung durch den ausübenden Künstler. Das Musikwerk kann der breiten Masse des Publikums überhaupt nur durch klingende Wiedergabe zugänglich gemacht werden und ist vom Werkschöpfer von vornherein für diese Wiedergabeart bestimmt. Es ist nun niemals in Zweifel gezogen worden, daß der ausübende Künstler weder gezwungen werden kann, sein Können für diese Werkvermittlung zur Verfügung zu stellen, noch daß ihm ein angemessenes Entgelt für seine Leistungen etwa aus dem Gesichtspunkt abzusprechen sei, dies könnte eine Schmälerung der Einnahmen der Werkschöpfer aus ihrem Vervielfältigungs- und Aufführungsrecht zur Folge haben. Ist der Genuß eines Geisteswerkes von der Mittlertätigkeit Dritter abhängig, so ist es nur gerecht, wenn der Werkschöpfer sich mit den jeweiligen Werkmittlern in das wirtschaftliche Entgelt teilen muß, das der Werknutzer für die Auswertung des Werkes aufzuwenden bereit und in der Lage ist. Soweit Werke der Tonkunst unmittelbar durch lebende Musiker dargeboten werden, ist dies von dem Urheber auch stets als Selbstverständlichkeit hingenommen worden. Hinsichtlich der Frage des Entgeltes aber kann es, soweit hierdurch die Interessen der Werkschöp-

fer berührt werden, keinen grundsätzlichen Unterschied ausmachen, ob der ausübende Künstler seine Wiedergabeleistung unmittelbar oder unter Zwischenschaltung eines Tonträgers für öffentliche Aufführungen zur Verfügung stellt. In der Regel wird sogar die Vergütung, die für die ausübenden Künstler für öffentliche Darbietungen ihrer Leistung mit Hilfe von Schallträgern in Betracht kommt, von erheblich geringerer Höhe sein als die Entlohnung, die ihnen für unmittelbare Musikdarbietungen üblicherweise geboten wird. Es steht deshalb kaum zu befürchten, daß Musikveranstalter, wenn sie auch an die ausübenden Künstler Aufführungsgebühren für mechanische Musikaufführungen entrichten müssen, auf diese verzichten und damit die zusätzlichen Einnahmequellen, die die Vervollkommnung der mechanischen Musik den Urhebern erschlossen hat, versiegen werden. Eine Beteiligung der ausübenden Künstler oder der Tonträgerindustrie an diesen Einnahmequellen aber steht dem urheberrechtlichen Schutzgedanken so wenig entgegen, wie beispielsweise die übliche Beteiligung des Notenverlegers an den Urhebergebühren für Aufführungen der von ihm verlegten Musikwerke (vgl. Muster eines Musikverlagsvertrages Ziff. 2 bei Runge, Urheber- und Verlagsrecht S. 963; GEMA-Nachrichten 1960 Nr. 46 S. 32 ff, § 3 IV c und d).

Soweit sich aber die Klägerinnen darauf berufen, die Belastung von Schallvorrichtungen mit zusätzlichen Aufführungsgebühren zugunsten der aufführenden Künstler könne einen Rückgang des Schallplattenabsatzes und damit eine Minderung der Einnahmen der Urheber aus ihren Vervielfältigungsrechten zur Folge haben, hat das Berufungsgericht zu Recht darauf hingewiesen, daß dieser etwaige Einnahmeausfall durch die zusätzlichen Aufführungstantiemen ausgeglichen wird, die den Werkschöpfern dadurch anfallen, daß die

mit Hilfe der Darbietungen ausübender Künstler hergestellten Schallträger erfahrungsgemäß zu öffentlichen Musikaufführungen auch in Fällen benutzt werden, in denen lebende Musikaufführungen nicht in Betracht kommen. Es läßt nach alledem keinen Rechtsirrtum erkennen, wenn das Berufungsgericht davon ausgeht, daß eine wirtschaftliche Aushöhlung des Urheberrechts der Werkschöpfer durch die Anerkennung eines Aufführungsrechtes der ausübenden Künstler an Schallvorrichtungen im Sinne von § 2 Abs. 2 LitUrhG nicht zu befürchten sei. Hierbei bedarf es keiner Stellungnahme zu der weiteren Frage, ob etwa die ausübenden Künstler oder ihre Rechtsnachfolger sich dem Vorwurf eines Rechtsmißbrauchs aussetzen würden, falls sie die Einwilligung in die Benutzung der von ihnen bespielten Tonträger zu öffentlichen Aufführungen selbst dann untersagen würden, wenn ihnen ein angemessenes Aufführungsentgelt angeboten wird (vgl. BGHZ 18, 44, 57 - Fotokopie); denn der Parteivortrag bietet für die Annahme, daß ein solcher Sachverhalt in Frage stehe, keine greifbaren Anhaltspunkte.

c) Entgegen der Auffassung der Revision läßt sich eine einschränkende Auslegung des § 2 Abs. 2 LitUrhG auch nicht aus dem Gesichtspunkt rechtfertigen, daß andernfalls die Allgemeinheit in unzumutbarer Weise beeinträchtigt würde. Die Klägerinnen machen insoweit geltend, daß als Träger des fiktiven Bearbeiterurheberrechts anders als bei den Werkschöpfern eine unübersehbare Vielzahl von Personen in Betracht kämen und es deshalb für die Veranstalter öffentlicher Tonträgerdarbietungen eine unverhältnismäßige, vom Gesetzgeber nicht in Betracht gezogene Belästigung darstelle, wenn sie vor Durchführung ihrer Veranstaltung die Einwilligung aller, ihnen in der Regel im einzelnen gar nicht bekannten oder erkennbaren ausübenden Künstler einholen.

müßten, deren Leistungen auf den fraglichen Tonträgern festgelegt seien. Dieses Argument übersieht, daß das gleiche für das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht gilt, die sich hieraus etwa ergebenden Schwierigkeiten hinsichtlich der Aktivlegitimation den Gesetzgeber aber nicht gehindert haben, die Rechte des ausübenden Künstlers an der Schallvorrichtung den Rechten eines Werkbearbeiters gleichzuordnen. Hierbei ging der Gesetzgeber davon aus, wie die Gesetzesbegründung ausdrücklich hervorhebt, daß in der Praxis diese Rechte regelmäßig vertraglich auf den Hersteller der Schallvorrichtung übertragen werden, wie dies auch im Streitfall nach dem übereinstimmenden Parteivortrag zu unterstellen ist. Im übrigen lassen sich Schwierigkeiten beim Erwerb des hier strittigen Aufführungsrechtes auch durch dessen Übertragung auf eine einheitliche Verwertungsgesellschaft beheben, wie die Entwicklung der Klägerin zu 2) zeigt, die das Aufführungsrecht der Werkschöpfer betreut.

d) Schließlich sind auch die Bedenken, die die Revision der Klägerinnen aus den Unterschieden in den Schutzgegenständen, der Schaffensweise und der Interessenlage herleiten will, nicht begründet.

aa) Es trifft zwar zu, daß Schutzobjekt des Urheberrechts ein immaterielles Gut, ein Geisteswerk, ist, während das Bearbeiterurheberrecht des ausübenden Künstlers an ein materielles Gut, die Schallvorrichtung geknüpft ist. Richtig ist auch, daß die Tätigkeiten, die die fraglichen Ausschließlichkeitsrechte auslösen - die schöpferische Arbeit des Werkschaffenden und die Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers -, ihrer Natur nach unterschiedlich sind. Hierbei kann offen bleiben, ob nicht auch einer "nachschaffenden" Wiedergabeleistung eine schöpferische Eigenart anhaften

kann, die es rechtfertigt, ihr auch ohne körperhafte Festlegung auf einem Leistungsträger aus allgemeinen urheberrechtlichen Gesichtspunkten einen Schutz zuzuerkennen (vgl. hierzu Urteil des Senats vom 31. Mai 1960 I ZR 64/58 - Rundfunksendung "Figaros Hochzeit"). Diese im Schrifttum unstrittene Frage bedarf hier jedoch deshalb keiner Entscheidung, weil die Beklagten nur in Ansehung von Tonträgern Aufführungsrechte in Anspruch nehmen, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob die auf den Tonträgern festgehaltenen Leistungen schöpferische Elemente aufweisen. Der Schutz aus § 2 Abs. 2 LitUrhG aber greift unabhängig davon ein, ob die festgelegte Wiedergabeleistung die für den Werkbegriff im urheberrechtlichen Sinn maßgebende Voraussetzung einer eigenschöpferischen Prägung erfüllt (vgl. Urteil des Senats vom 31. Mai 1960 I ZR 71/58 - Orchester Graunke).

Gerade die Erkenntnis der Verschiedenheit der in Frage stehenden Schutzgegenstände hat dazu geführt, daß die Gleichstellung einer Schallvorrichtung mit einer Werkbearbeitung in § 2 Abs. 2 LitUrhG in Rechtsprechung und Schrifttum nahezu einhellig als eine "Fiktion" gekennzeichnet wird. Von einer Fiktion kann aber nur gesprochen werden, wenn unzweifelhaft u n g l e i c h e Tatbestände nach dem Willen des Gesetzgebers hinsichtlich der Rechtsfolgen gleich behandelt werden soll.

Fraglich kann hiernach nur sein, ob diese vom Gesetzgeber gewollte Gleichstellung verschiedenartiger Tatbestände hinsichtlich der sich an sie knüpfenden Rechtsfolgen bei dem von ihm nicht berücksichtigten neuartigen Tatbestand von mechanischen Musikaufführungen, die nicht unter die Aufführungsfreiheit des § 22 a LitUrhG fallen, zu Ergebnissen führt, die mit Sinn und Zweck des § 2 Abs. 2 LitUrhG oder allgemeinen Rechtsgrundsätzen unvereinbar ist.

Dies aber kann nicht anerkannt werden. Wenn auch davon auszugehen ist, daß Anlaß für die fragliche Gesetzesbestimmung das Bestreben bildete, die Industrie mechanischer Musikinstrumente gegen unbefugte Nachbildungen zu schützen, und diese Industrie bei Erlaß dieser Bestimmung nach dem damaligen Stand der Technik für eine Aufführungsfreiheit mechanischer Musikdarbietungen eingetreten ist, so muß doch der Veränderung der Interessenlage Rechnung getragen werden, die für die Tonträgerindustrie dadurch eingetreten ist, daß die Technik neue Möglichkeiten erschlossen hat, Tonträger für öffentliche Musikdarbietungen zu benutzen, die nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats dem Aufführungsrecht der Werkschöpfer unterliegen. Damit aber hat sich, wie der vorliegende Rechtsstreit und auch die Bemühungen der Tonträgerindustrie erweisen, de lege ferenda ein eigenes selbständiges Aufführungsrecht an den von ihnen hergestellten Erzeugnissen zugebilligt zu erhalten, der Standpunkt der Tonträgerindustrie zur Aufführungsfreiheit mechanischer Musikdarbietungen grundlegend geändert. Ob diese Interessenlage es rechtfertigt, der Tonträgerindustrie im Gegensatz zur gegenwärtigen Gesetzeslage ein originäres, nicht von den ausübenden Künstlern abgeleitetes Aufführungsrecht zu gewähren, steht hier nicht zur Erörterung. Es ist vielmehr nur eine Klarstellung geboten, daß es dem Schutzgedanken des § 2 Abs. 2 LitUrhG, soweit diese Vorschrift mittelbar im Interesse der Schallplattenhersteller ergangen ist, nicht zuwiderläuft, wenn entsprechend dem Gesetzeswortlaut eine Gleichstellung der Rechte an der Schallvorrichtung mit denen an einer Werkbearbeitung im Sinn von § 2 Abs. 1 LitUrhG hinsichtlich des Aufführungsrechtes/^{auch} angenommen wird. Hierbei kann dahinstehen, ob die starke Zunahme öffentlicher Musik-

darbietungen mittels Schallträger die Gefahr eines Rückgangs der Nachfrage nach Schallplatten für den privaten Bedarf heraufbeschwört. Denn jedenfalls werden die Schallplatten durch solche öffentlichen Darbietungen in weitergehendem Ausmaß genutzt als durch ein Abspielen im privaten Bereich. Wenn die Schallplattenhersteller für eine solche weitergehende Nutzung ihrer nur für den Privatgebrauch in den Verkehr gebrachten Schallplatten über die Forderung von Aufführungsgebühren ein zusätzliches Entgelt anstreben, so entspricht dies nur dem Grundsatz der Leistungsäquivalenz, das für Güterumsatzgeschäfte in der Regel maßgebend ist.

Aber auch aus dem Umstand, daß nach Satz 3 des § 2 Abs. 2 LitÜrhG die Rechte an der Schallvorrichtung originär in der Person des ausübenden Künstlers entstehen, dessen persönlicher Vortrag festgehalten wird, ergeben sich gegen den vom Berufungsgericht vertretenen Standpunkt keine durchgreifenden Bedenken. Dies könnte nur dann der Fall sein, wenn ein schutzwürdiges Interesse der ausübenden Künstler an einem Aufführungsrecht an den mit ihrer Zustimmung hergestellten und in den Verkehr gebrachten Tonträgern ernsthaft nicht in Betracht kommen könnte. So aber liegt es nicht.

Wenn die Revision meint, der ausübende Künstler könne sich bereits durch eine entsprechende Ausgestaltung seines Vertrages mit dem Hersteller des Tonträgers gegen eine von ihm nicht gebilligte Verwertung des Tonträgers ausreichend sichern, so vorkennt sie, daß ihm der Vertrag immer nur Rechte gegen seinen Vertragspartner, nicht aber gegen Dritte gewährt, die in den Besitz des Tonträgers gelangen. Die Festlegung der Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers auf einen Tonträger gegen seinen Willen wird zu Recht nahezu einhellig als Mißachtung seiner Per-

sönlichkeit mißbilligt. Sie ist, wie der erkennende Senat in seiner Entscheidung vom 31. Mai 1960 I ZR 64/58 (Rundfunksendung "Figaros Hochzeit") näher dargelegt hat, sowohl nach allgemein bürgerlichrechtlichen wie persönlichkeits- und wettbewerbsrechtlichen Grundsätzen rechtswidrig. Aber auch wenn der ausübende Künstler der Festlegung seiner Leistung zugestimmt und hierfür eine Vergütung empfangen hat, ist damit sein Interesse, über Art und Umfang der Verwertung des Tonträgers auch mit Wirkung gegenüber vertraglich nicht gebundenen Dritten selbst entscheiden zu können, nicht erschöpft. Ein ausübender Künstler, der etwa nur bereit ist, Tonbandaufnahmen seiner Leistung für Rundfunksendungen zu gestatten oder lediglich für den Privatgebrauch bestimmte Schellplatten zu bespielen, kann durch die Verwendung dieser Tonträger für beliebige öffentliche Aufführungen wie beispielsweise als musikalische Untermalung für Kinoreklamen, in Gaststätten, bei Sportveranstaltungen, auf Jahrmärkten etc. nicht nur in seinen künstlerischen und damit seinen persönlichkeitsrechtlichen Belangen, sondern auch in seiner wettbewerbsrechtlichen Position empfindlich beeinträchtigt werden (vgl. hierzu auch Urteil des Senats vom 31. Mai 1960 I ZR 87/58 - Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von Rundfunksendungen). Aus diesem Grunde gehen auch die Bestrebungen der ausübenden Künstler seit geraumer Zeit dahin, auf internationaler Basis eine Konvention zu erreichen, die ihnen ein Aufführungsrecht in allen der Konvention angeschlossenen Staaten an den mit ihrer Einwilligung hergestellten Tonträgern gewährleistet, mögen diese auch mit ihrer Einwilligung in den freien Handel gelangt sein. Ob diese Bestrebungen de lege ferenda berechtigt sind oder ob dem etwa widersprechende Interessen der Werkschöpfer es zweckmäßig erscheinen lassen, die Rechte der ausübenden Künstler für diese Nutzungen ihrer Leistung auf eine angemessene Vergütung zu beschränken, wie dies -----

der deutsche Ministerialentwurf zum Urheberrechtsgesetz vorsieht (vgl. Entwurf § 84), ist hier nicht zu erörtern. Für die gegenwärtige Gesetzeslage in der Bundesrepublik, die nach dem eindeutigen Wortlaut des § 2 Abs. 2 LitUrHG dem ausübenden Künstler einen urheberrechtlich ausgestalteten Schutz an seiner fixierten Leistung zubilligt, genügt es festzuhalten, daß auch vom Blickpunkt der Interessenlage des ausübenden Künstlers aus diese geltende Regelung der Einbeziehung des Aufführungsrechtes in diesen Schutz nicht entgegensteht.

bb) Der Senat vermag sich auch nicht der von der Revision weiterhin vertretenen Auffassung anzuschließen, wonach die Anerkennung eines Aufführungsrechtes des ausübenden Künstlers an mit seiner Einwilligung in den Verkehr gebrachten Schallplatten gegen allgemeine Prinzipien unserer Rechtsordnung verstoßen solle, weil ein Gegenstand, der mit Zustimmung des Berechtigten in den freien Handel gebracht worden sei, von dem Erwerber auch nach Belieben verwendet werden könne. Nach einhelliger Meinung darf das Eigentumsrecht an Gegenständen, die ein urheberrechtlich geschütztes Werk verkörpern, nur unbeschadet des Urheberrechts ausgeübt werden (RGZ 79, 397 - Fresco-Gemälde). Die Sachherrschaft des Eigentümers hat somit dort ihre Grenze, wo sie Urheberrechte verletzt. Eine Erschöpfung des urheberrechtlichen Aufführungsrechtes durch das Inverkehrbringen von Festlegungsexemplaren des geschützten Gutes scheidet schon deshalb aus, weil im Urheberrecht nur das Recht zur Verbreitung von Werkstücken, nicht dagegen das Recht zu unkörperlichen Werkwiedergaben wie Aufführung, Vorführung oder Sendung erschöpft werden kann (BGHZ 5, 116 - Parkstraße 13, Ulmer aaO S.196). Da aber der Gesetzgeber das Recht des ausübenden Künstlers an der Schallvorrichtung, auf der seine Wiedergabeleistung fest-

gelegt ist, ausdrücklich als Bearbeiterurheberrecht ausgestaltet hat, dem Werkbearbeiter das Aufführungsrecht aber auch verbleibt, wenn Vervielfältigungsstücke seiner Werkbearbeitung in den Verkehr gebracht worden sind, muß das gleiche auch für das Aufführungsrecht des ausübenden Künstlers an seiner festgelegten Wiedergabelohnung gelten. Dem steht nicht entgegen, daß es sich hier in Wahrheit nicht um einen Geistesschöpfungsschutz, sondern um einen Leistungsschutz handelt. Zu Unrecht meinen die Klägerinnen, eine Beschränkung der sich aus dem Eigentum ergebenden Herrschaftsrechte durch Rechte Dritter könne nur beim "echten" Urheberrecht in Betracht kommen. Vielmehr können auch außerhalb des eigentlichen Werkschöpfungsschutzes an ein und demselben körperlichen Gegenstand von vornherein neben dem Eigentumsrecht mehrere privatrechtlich geschützte Ausschließlichkeitsrechte, die die Befugnisse des Eigentümers beschränken, entstehen, wie beispielsweise das Recht am eigenen Bild (§§ 22 ff KunstUrhG) erweist, das kein Urheberrecht, sondern ein Persönlichkeitsrecht ist, gleichwohl aber wie ein Urheberrecht wirkt.

cc) Es kann aber auch nicht anerkannt werden, daß die schutzwürdigen wirtschaftlichen Interessen der ausübenden Künstler sowie der Schallplattenhersteller mit dem Verkauf der Schallplatte ihre Erledigung finden. Diese Ansicht der Revision wird der Tatsache nicht gerecht, daß das Urheberrecht bei dem von ihm angestrebten Interessenausgleich zwischen den Urhebern und der Allgemeinheit private und öffentliche Aufführungen gerade wegen der andersartigen Interessenlage rechtlich unterschiedlich behandelt und nur die öffentliche Aufführung in das Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers einbezieht. Dieser Unterschied in der Interessenlage ist aber auch gegeben, so-

weit die ausübenden Künstler und die Tonträgerhersteller in Frage stehen. Denn durch öffentliche Aufführungen wird das geschützte Gut in der Regel einem sehr viel umfassenderen Hörerkreis zugänglich gemacht als durch in häuslichem Bereich durchgeführte Aufführungen. Hierbei kann, wie bereits hervorgehoben wurde, dahinstehen, ob öffentliche mechanische Musikdarbietungen sich günstig oder ungünstig auf den Absatz von Schallplatten auswirken und ob durch sie die Aussicht des ausübenden Künstlers, zu unmittelbaren Darbietungen herangezogen zu werden, in einer ins Gewicht fallenden Weise geschmälert wird. Entscheidend ist vielmehr, daß die mit ihrer Festlegung geschützte Wiedergabeleistung durch öffentliche Aufführungen in sehr viel weitergehendem Ausmaß ausgenutzt wird als durch ihre Hörbarmachung innerhalb der Privatsphäre und daß die Veranstalter öffentlicher mechanischer Musikdarbietungen hieraus zumeist einen gewerblichen Nutzen ziehen, der bei privaten Aufführungen nicht in Betracht kommt. Auch für das fiktive Bearbeiterurheberrecht des § 2 Abs. 2 Lit. UrhG gilt aber entgegen der von den Klägerinnen vertretenen Ansicht der allgemeine Leitgedanke, den die Rechtsprechung für den eigentlichen Werkschöpfungsschutz anerkannt hat, daß nämlich der Urheber tunlichst überall da, wo aus seinem Geisteswerk ein wirtschaftlicher Nutzen gezogen wird, daran zu beteiligen ist (so ausdrücklich das Reichsgericht in seiner Entscheidung über Schallplattensendungen im Rundfunk, RGZ 153, 1, 22).

Der weitere Einwand der Klägerinnen, es widerspreche der allgemein gültigen Güterumsatzordnung, wenn die ausübenden Künstler, obwohl sie für ihre Leistung bereits von den Schallplattenherstellern honoriert worden seien, an dem Ertrag aus dem "bestimmungsgemäßen" Gebrauch der im freien Verkehr befindlichen Schallplatten beteiligt

sein wollten, verkennt gleichfalls, daß die festgelegte Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers - in ähnlicher Weise wie ein Geisteswerk - in der verschiedenartigsten Weise ausgewertet werden kann und daß ein schutzwürdiges Interesse des ausübenden Künstlers nicht von der Hand zu weisen ist, allein darüber zu entscheiden, für welche dieser Nutzungsarten er seine Leistungen freigeben will. Ist er nur bereit, seine Zustimmung zur Herstellung von Tonträgern für den privaten Gebrauch zu erteilen und wird er nur für eine solche, die öffentliche Aufführung nicht einschließende Rechtseinräumung von dem Hersteller des Tonträgers entlohnt, so liegt es eben nicht mehr im Rahmen des "bestimmungsgemäßen" Gebrauches des Tonträgers, wenn er für öffentliche Aufführungen benutzt wird. Für diese von ihm nicht gestattete besondere Nutzungsart seiner Leistung ist bei solcher Fallgestaltung aber dem ausübenden Künstler auch kein Entgelt zugeflossen.

Die Eigenart der Rechtslage im Vergleich zu sonstigen Austauschgeschäften über materielle Güter liegt darin begründet, daß das in den Verkehr gebrachte körperliche Gut - die Schallvorrichtung - nicht schlechthin als stoffliches Erzeugnis, sondern nur in seiner Eigenschaft als "Träger" der auf ihm festgelegten Wiedergabeleistung des ausübenden Künstlers wie ein Geisteswerk geschützt ist und auch nur durch diese Leistung seinen Verkehrswert erhält. In die Belange des ausübenden Künstlers aber wird durch öffentliche Darbietungen in ganz anderer Weise als durch eine Benutzung des Tonträgers im privaten Bereich eingegriffen. Das unterscheidet die Interessenlage des ausübenden Künstlers grundlegend von derjenigen anderer Personen, die außer ihm an der Herstellung des Tonträgers mitgewirkt haben, wie beispielsweise des Toningenieurs. Hierin liegt die Rechtfertigung dafür, daß das rechtliche

Schicksal der festgelegten Wiedergabeleistung durch § 2 Abs. 2 LitUrhG unabhängig davon gestaltet worden ist, welches die jeweiligen Eigentumsverhältnisse an dem stofflichen Träger dieser Leistung sind.

Es kann somit der Ansicht der Revision nicht beige-
pflichtet werden, daß es mit allgemeinen Rechtsgrundsätzen,
insbesondere mit der Eigentumsordnung unvereinbar sei,
wenn in Übereinstimmung mit dem Wortlaut des § 2 Abs. 2
LitUrhG davon ausgegangen wird, daß das fiktive Bearbeiter-
urheberrecht des ausübenden Künstlers an der auf seinem
persönlichen Vortrag beruhenden Schallvorrichtung auch
das Aufführungsrecht umfaßt. Ob den dargelegten Interessen
der ausübenden Künstler nur durch die Zuerkennung eines
Ausschließlichkeitsrechtes in Ansehung öffentlicher Auffüh-
rungen oder etwa auch durch die Einräumung bloßer Vergü-
tungsansprüche in ausreichender Weise vom Gesetzgeber Rech-
nung getragen werden kann, ist eine Frage, die der Urheber-
rechtsform vorbehalten bleiben muß. Denn sieht das Gesetz,
wie dies in der Bundesrepublik zutrifft, insoweit urheber-
rechtlich ausgestaltete Ausschließlichkeitsrechte vor, so
ist der Richter hieran gebunden, weil es dem Gesetzgeber
freisteht, auch durch eine solche Regelung den dargelegten
Interessen Schutz zu gewähren.

4. Allein diese Gesetzesauslegung steht auch im Ein-
klang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts, wonach
die Rundfunksendung von Schallplatten dem Ausschließ-
keitsrecht des vortragenden Künstlers aus § 2 Abs. 2 LitUrhG
untersteht (RGZ 153, 1 ff). Zu Unrecht wollen die Klägerin-
nen einen Unterschied zu der hier strittigen Frage des Auf-
führungsrechtes daraus herleiten, daß das Reichsgericht
die Rundfunksendung auch unter den Verbreitungsbegriff ein-
geordnet hat (RGZ 113, 413, Tz und Tod; 136, 377, 381 -Laut-
sprecher). Denn das Reichsgericht hat in den angeführten

Entscheidungen die Rundfunksendung von Schallplatten auch als öffentliche Aufführung im Sinne des § 11 Abs. 2 LitUrhG gewertet, und zwar unter Hinweis darauf, daß die Übermittlung von Werken der Tonkunst im Gesetz betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Tonkunst stets, auch bei mechanischer Wiedergabe "Aufführung" genannt werde (RGZ 153, 17, 19; vgl. auch RGZ 136, 377). Dieses öffentliche Aufführungsrecht aber hat das Reichsgericht auch dem ausübenden Künstler an der von ihm bespielten Schallplatte zugesprochen, wobei es hervorgehoben hat, daß infolge der ausdrücklichen rechtlichen Gleichstellung des Vortragenden mit einem Bearbeiter trotz aller Unterschiede zwischen seiner Wiedergabeleistung und einer Werkschöpfung die allgemeinen Leitgedanken und Grundsätze der Rechtsanwendung Geltung haben müßten, die für das Urheberrecht an einem Geisteswerk herausgebildet worden seien.

Die Erwägungen, die das Reichsgericht zu dem Ergebnis geführt haben, daß die Rundfunksendung von Schallplatten an die Erlaubnis der ausübenden Künstler, die die Schallplatten besungen oder bespielt haben, gebunden sei, rechtfertigen diese Folgerung aber auch dann, wenn die Rundfunksendung als dem Urheber vorbehaltene Werknutzung eigener Art gewertet wird, die weder unter den Aufführungs- noch unter den Verbreitungsbegriff fällt. Denn auch bei solcher rechtsdogmatischen Einordnung (vgl. Urteil des Senats vom 31. Mai 1960 I ZR 87/58 - Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von Rundfunksendungen) unterliegt das Senderecht dem Ausschließlichkeitsrecht des vortragenden Künstlers, das das Senderecht mitumfaßt.

Der erkennende Senat hat sich der vom Reichsgericht in seinem Rundfunk-Schallplatten-Urteil vertretenen Auffassung, wonach der vortragende Künstler gegen die öffentliche Aufführung seiner auf Tonträgern festgelegten Leistung ge-

geschützt ist, bereits in seiner Entscheidung vom 21. November 1952 (BGHZ 8, 88, 90, 97 - Schallplatten - gewerbliche Bandübertragung) angeschlossen. In dieser Entscheidung ging es allerdings um eine weder vom Werkschöpfer noch vom Inhaber des fiktiven Bearbeiterurheberrechts genehmigte Vervielfältigung von Schallplatten und deren öffentliche Aufführung, so daß der Senat keine Veranlassung hatte, sich näher mit der hier strittigen Frage auseinanderzusetzen, ob § 2 Abs. 2 LitUrHG auch die Befugnis gewährt, die Benutzung rechtmäßig hergestellter und mit Zustimmung des ausübenden Künstlers in den Verkehr gebrachter Schallvorrichtungen zu öffentlichen Aufführungen zu untersagen. Diese Frage aber ist aus den dargelegten Gründen in Übereinstimmung mit dem Berufungsgericht zu bejahen.

II. Die Revision der Klägerinnen kann auch keinen Erfolg haben, soweit sie sich gegen die Ausführungen des Berufungsgerichts richtet, daß der Ausübung der von den Beklagten in Anspruch genommenen Rechte der B-Vertrag nicht entgegenstehe. Das Berufungsgericht geht davon aus, dem ersten Halbsatz des Art. V des B-Vertrages in der seit dem 1. Januar 1956 geltenden Fassung sei zu entnehmen, daß dem Schallplattenhersteller das Recht zu öffentlichen Aufführungen mit Hilfe der von ihm auf Grund des Vertrages hergestellten Tonträger ausdrücklich versagt sei (so auch Urteil des Senats vom 6. November 1953, GRUR 1954, 217, für die Fassung des B-Vertrages von 1947). Gegenstand dieser Vertragsbestimmung sei aber nur das dem Urheberberechtigten am Originalwerk zustehende Aufführungsrecht. Aus der fraglichen Bestimmung sei somit nur zu folgen, daß dieses Aufführungsrecht der Werkschöpfer nicht auf die Beklagte übergegangen sei und diese auch von den Urhebern nicht die Erlaubnis erhalten hätten, die Schall-

platten im Wege öffentlicher Wiedergabe zu verwerten. Dagegen sei dieser Bestimmung nicht zu entnehmen, daß den Beklagten auch eine Ausübung des ihnen von den vortragenden Künstlern übertragenen Aufführungsrechtes verwehrt sein sollte. Auch die die Rundfunksendung betreffenden Bestimmungen des B-Vertrages (Art. II Abs. 8, 10 und 11), die der Schallplattenindustrie unter bestimmten Voraussetzungen die Befugnis einräumten, über das Recht zur öffentlichen Wiedergabe von Schallplatten durch Sendungen mit den Rundfunkanstalten Lizenzverträge abzuschließen, soweit ihr selbst solche Rechte nach dem Vertrag vorbehalten seien, ständen dieser Auslegung des B-Vertrages nicht entgegen. Denn hieraus könne nicht gefolgert werden, daß den Tonträgerherstellern im Falle einer Verletzung ihrer eigenen, nicht von der Klägerin abgeleiteten Rechte an den Tonträgern die Ausübung eines Verbotungsrechtes versagt sei.

Die Angriffe der Revision gegen diese Würdigung des B-Vertrages, dessen Auslegung als eines im In- und Ausland verwendeten Formularvertrages in der Revisionsinstanz frei nachprüfbar ist, sind unbegründet.

Das Verbotungsrecht des Werkbearbeiters kann über sein positives Nutzungsrecht hinausgehen. Dies folgt daraus, daß der Bearbeiter zwar einerseits bei der Verwertung der Bearbeitung auf eine dem Urheber vorbehaltene Nutzungsweise von der Zustimmung des Urhebers des Originalwerkes abhängig ist (§ 12 LitUrhG), andererseits aber infolge des ihm zustehenden eigenen Urheberrechtsschutzes an der Bearbeitung gegen deren Auswertung nicht nur gegenüber jedem Dritten, sondern auch gegenüber dem Urheber des von ihm bearbeiteten Werkes geschützt ist (BGHZ 15, 338, 346 - Indeta). Zu Recht geht das Berufungsgericht davon aus, die Beklagten könnten die Veranstaltung öffentlicher Aufführungen mit

den von ihnen hergestellten Tonträgern gegen den Willen der Klägerinnen nur dann nicht verbieten, wenn sie auf ein solches Verbotsrecht den Klägerinnen gegenüber verzichtet hätten, weil ihnen das Bearbeiterurheberrecht an der Schallplatte nicht auf Grund einer Rechtseinräumung seitens der Klägerinnen, sondern seitens der ausübenden Künstler zusteht, deren Wiedergabeleistungen sie auf den Schallplatten festgelegt haben. Zu Recht hat das Berufungsgericht weiterhin die einschlägigen Bestimmungen des BIEM-Vertrages, soweit sie den Schallplattenherstellern ein Recht zur öffentlichen Aufführung absprechen, dahin ausgelegt, daß diese Bestimmungen nur die von den Klägerinnen verwalteten Urheberrechte der Werkschöpfer betreffen und lediglich klarstellen, daß hinsichtlich dieses Aufführungsrechtes ein Rechtsübergang auf die Schallplattenhersteller nicht beabsichtigt sei und - abgesehen von gewissen Ausnahmen hinsichtlich des Senderechtes - die Zustimmung zur Festlegung des Originalwerkes auf Schallträger und deren Vervielfältigung und Verbreitung nicht zugleich eine Einwilligung in eine Benutzung dieser Schallträger zu öffentlichen Aufführungen umfaßt. Diese Auslegung steht im Einklange mit dem Wortlaut von Art. II und V des BIEM-Vertrages, die sich, soweit die Rechte zur öffentlichen Aufführung der Schallträger ausgeschlossen worden sind, allein mit dem Inhalt und Umfang der der Schallplattenindustrie seitens der Klägerin zu 1) eingeräumten Rechte befaßt und den Fabrikanten ausdrücklich die Geltendmachung ihrer etwaigen eigenen (also nicht von der Klägerin zu 1) abgeleiteten Rechte) vorbehalten (Art. II Abs. 8, 11, 13 Art. V). Sie entspricht auch dem allgemeinen Auslegungsgrundsatz, wonach Rechtsverzichte in der Regel nicht zu vermuten sind.

Wenn die Klägerinnen demgegenüber einwenden, es widerspreche wirtschaftlicher Vernunft, anzunehmen, die Klägerin zu 1) habe der Schallplattenindustrie zwar eine selbständige Verwertung ihrer Tonträger für öffentliche Aufführungen nicht gestatten, ihr aber andererseits das Recht belassen wollen, öffentliche Tonträgeraufführungen auch gegen den Willen der Klägerinnen zu verbieten und sich mit Hilfe dieses Verbotsrechts oder über die Geltendmachung von Schadensersatzansprüchen Aufführungsgebühren zu erzwingen, so verkennen sie, daß es nach der Gesetzeslage lediglich in ihrer Rechtsmacht lag, die von ihnen der Schallplattenindustrie einzuräumenden Rechte nach ihrem Willen zu beschränken, nicht dagegen, die Schallplattenindustrie zur Aufgabe von Dritten abgeleiteter Rechte zu zwingen, es sei denn, die Schallplattenindustrie wäre auch zu einem solchen Rechtsverzicht als Gegenleistung für die Einräumung der mechanischen Vervielfältigungslizenz bereit gewesen. Dies aber hätte in dem Vertrag eindeutig und unmißverständlich zum Ausdruck kommen müssen, was nicht geschehen ist, im Gegenteil in Widerspruch zu dem vertraglichen Vorbehalt der Geltendmachung eigener Rechte der Fabrikanten steht.

In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß das strittige Bearbeiterurheberrecht in der Person des ausübenden Künstlers entsteht, Gegenstand des angeblichen Rechtsverzichtes also erst künftig entstehende Rechte Dritter hätten bilden müssen, deren Übertragung auf die Schallplattenindustrie bei Abschluß des B-Vertrages zumindest zweifelhaft sein konnte.

Im übrigen steht auch der bisherige eigene Standpunkt der Klägerinnen, die die Existenz der fraglichen Rechte stets geleugnet haben, der Annahme entgegen, die Schall-

plattenindustrie habe in dem B-Vertrag der Klägerin zu 1) gegenüber auf die Ausübung dieser Rechte verzichtet.

Da das Berufungsgericht hiernach ohne Rechtsirrtum den auf Unterlassung gerichteten Hauptantrag sowie den Hilfsantrag der Klägerinnen, soweit er das Verbotsrecht der Beklagten betrifft, in Übereinstimmung mit dem Landgericht als unbegründet angesehen hat, war die Revision der Klägerinnen zurückzuweisen.

D. Revision der Beklagten.

Die Beklagten wenden sich gegen das vom Berufungsgericht ausgesprochene Verbot, öffentliche Aufführungen der für die Klägerin zu 2) geschützten Werke mittels Schallträger gegen Vergütung zu gestatten, auch wenn ihnen von den ausübenden Künstlern deren Aufführungsrechte übertragen worden sind. Sie machen geltend, das Berufungsgericht habe das Verhältnis zwischen dem Urheberrecht am Originalwerk und dem fiktiven Bearbeiterurheberrecht an der Schallvorrichtung verkannt, indem es zwar die Originalurheber für berechtigt ansehe, selbständig, also ohne Mitwirkung der Beklagten, öffentliche Aufführungen ihrer Werke mittels der von der Beklagten hergestellten Tonträger zu gestatten, den Beklagten dagegen ein selbständiges Verfügungsrecht über das ihnen von den ausübenden Künstlern übertragene Bearbeiterurheberrecht abspreche. Dieser Revisionsangriff der Beklagten ist begründet.

Der Ausgangspunkt der Erwägungen des Berufungsgerichts, wonach in dem Einverständnis des Originalurhebers mit einer Bearbeitung seines Werkes nicht stets zugleich die Zustimmung zu einer selbständigen Verwertung dieser Bearbeitung liegt, ist zwar rechtlich nicht zu beanstanden

(BGHZ 15, 338 - Indeta). Wie bereits dargelegt, läßt es auch keinen Rechtsirrtum erkennen, wenn das Berufungsgericht weiterhin davon ausgeht, daß dem B[]-Vertrag kein Verzicht der Inhaber der Urheberrechte am Originalwerk auf ihre sich aus § 12 in Verbindung mit § 11 Abs. 2 LitUrhG ergebenden Rechte an der Schallplatte zu entnehmen ist. Hieraus folgt aber nur, daß die öffentliche Aufführung der für die Klägerin zu 2) geschützten Werke mittels der von der Beklagten hergestellten Schallplatten außer von der Erlaubnis der Beklagten auch ^{von} der Zustimmung der Klägerin zu 2) abhängt. Hierbei kann im Streitfall dahinstehen, ob es hierzu etwa auch der Einwilligung der Klägerin zu 1) als Inhaberin der mechanischen Vervielfältigungsrechte bedarf, weil sie den Beklagten die Vervielfältigung der Originalwerke nur mit der Einschränkung gestattet hat, daß die Schallplatten lediglich für den Privatgebrauch verwendet werden dürfen. Abhängig sind jedenfalls die einander überlagernden Urheberrechte an der Schallplatte nur insofern voneinander, als ihre tatsächliche Verwertung auf eine dem Urheber vorbehaltene Benutzungsart (hier die öffentliche Aufführung) die Einwilligung aller Urheberberechtigten an der Schallplatte voraussetzt. Das aber bedeutet nicht, daß etwa der Inhaber des Bearbeiterurheberrechtes aus § 2 Abs. 2 LitUrhG grundsätzlich gehindert sei, ohne Mitwirkung des Inhabers der Originalurheberrechte einfache oder ausschließliche Nutzungsbewilligungen hinsichtlich seines Aufführungsrechtes zu erteilen, da lediglich die tatsächliche Ausübung dieser Nutzungsbewilligungen, nicht dagegen die rechtliche Verfügung über sie an die Erlaubnis des Originalurhebers gebunden ist. Die Rechtslage ist die gleiche wie beispielsweise beim abhängigen Patent. Auch dem Erfinder des abhängigen Patents ist es nicht verwehrt, hieran rechtswirksam Lizenzen einzuräumen. Er hat, falls

dem Lizenznehmer die tatsächliche Auswertung der Lizenzen nicht möglich ist, weil der Erfinder des älteren Patents, dessen Erfindungsgedanke durch das jüngere Patent in abhängiger Weise benutzt wird, seine Einwilligung in diese Auswertung verweigert, hierfür lediglich nach den Grundsätzen eines Mangels im Recht einzustehen (RGZ GRUR 1935, 306; Pietzcker, PatG § 6 Anm. 35; Krauß/Katluhn/Lindenmaier, PatG 4. Aufl. § 9 Anm. 11). Die Betrachtungsweise des Berufungsgerichts verkennt, daß es sich bei dem Urheberrecht am Originalwerk und dem Urheberrecht an der Bearbeitung um zwei originär entstehende, nicht voneinander abgeleitete Ausschließlichkeitsrechte handelt und der Bearbeiter auch gegenüber dem Schöpfer des von ihm bearbeiteten Werkes vollen Urheberrechtsschutz genießt (BGHZ 15, 338, 347 - Indota). Es ist deshalb rechtsirrig, wenn das Berufungsgericht annimmt, die Klägerin zu 2) nehme, indem sie in die öffentliche Aufführung eines Werkes ihres Repertoires mittels der Schallplatten der Beklagten einwillinge, nur ihr öffentliches Aufführungsrecht am Originalwerk wahr, und es bedürfe darüber hinaus noch ihrer Erlaubnis den Beklagten gegenüber zur Verwertung von deren Aufführungsrechten. Denn da die Schallvorrichtung durch § 2 Abs. 2 LitUrhG einer Werkbearbeitung gleichgestellt ist, wird bei Tonträgeraufführungen nach dieser gesetzestechnischen Regelung nicht das Originalwerk, sondern dessen "Bearbeitung" aufgeführt. Es wird somit nur das Aufführungsrecht an der Bearbeitung ausgenutzt. Das Recht zur öffentlichen Aufführung der Bearbeitung können dem Musikveranstalter aber weder die Urheber des Originalwerkes, die diese Bearbeitung nicht geschaffen haben, noch die Beklagten, die zur öffentlichen Aufführung der Bearbeitung gemäß § 12 LitUrhG der Einwilligung der Originalurheber bedürfen, allein verschaffen, die Musikveranstalter müssen vielmehr sowohl von den Originalurhebern wie den Bearbeitern das Recht zur Aufführung er-

werben. Der Rechtsirrtum des Berufungsurteils liegt darin, daß es offenbar von zwei unterschiedlichen Ausschließlichkeitsrechten der Klägerin zu 2) ausgeht, in die nach seiner Ansicht bei öffentlichen Tonträgerdarbietungen eingegriffen wird, und zwar von dem Aufführungsrecht am Originalwerk und von dem sich aus § 12 LitUrhG ergebenden Recht des Originalurhebers an einer Bearbeitung seines Werkes. In Wahrheit aber wird bei der Aufführung einer unter eigenem Urheberschutz stehenden Bearbeitung nur von dem Aufführungsrecht an der Bearbeitung Gebrauch gemacht, da nur diese und nicht das Originalwerk aufgeführt wird. Soweit es um die Rechte des Originalurhebers geht, steht bei solchen Aufführungen deshalb nur sein sich aus § 12 LitUrhG ergebendes Recht in Frage, öffentliche Aufführungen der Bearbeitung zu verbieten oder zu bewilligen. Die hiernach erforderliche Einwilligung des Originalurhebers in die öffentliche Aufführung einer Bearbeitung seines Werkes aber kann sowohl dem Bearbeiter als auch dem Musikveranstalter gegenüber erklärt werden, dem der Bearbeiter diese Aufführung, soweit sie seinen Rechtskreis berührt, gestattet hat. Dem Anliegen des Gesetzes, durch eine Erstreckung der ausschließlichen Nutzungsbefugnisse des Verfassers des Originalwerkes auf Bearbeitungen seines Werkes sicherzustellen, daß dem Originalurheber die Entscheidung darüber verbleibt, in welcher Bearbeitung sein Werk der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird, und ihm eine Beteiligung an den Einkünften aus der Verwertung von Bearbeitungen seines Werkes zu gewährleisten, wird in beiden Fällen in gleicher Weise Rechnung getragen. Denn der Originalurheber hat es, auch wenn der Bearbeiter die Aufführung der Bearbeitung einem Musikveranstalter gestattet hat, in der Hand, die tatsächliche Ausnutzung dieser Gestattung durch eine Verweigerung seiner Zustimmung

zu verhindern oder aber seine Einwilligung von der Zahlung einer angemessenen Vergütung abhängig zu machen.

Im Streitfall aber hat die Klägerin zu 2) unstreitig dem Musikveranstalter öffentliche Aufführungen mittels der Schallplatten der Beklagten erlaubt und hierfür von den Musikveranstaltern Aufführungsgebühren eingezogen. Es ist nicht einzusehen, warum ihr über diese Aufführungsgebühren hinaus noch weitere Aufführungsgebühren nur deshalb zufließen sollten, weil für diese Aufführungen "Werkbearbeitungen" Verwendung finden, an deren Herstellung sie nicht beteiligt ist. Wenn das Berufungsgericht zur Begründung seiner gegenteiligen Rechtsauffassung u.a. ausführt, es sei gerichtsbekannt, daß der Originalurheber dem Bearbeiter die Auswertung der Bearbeitung zumeist nur gegen eine geldliche Beteiligung an dem Auswertungserlös oder gegen Zahlung einer einmaligen Abfindung gestatte (BU S.23), so wird übersehen, daß, wenn ein solches Einverständnis des Originalurhebers vorliegt, der Bearbeiter im Rahmen dieses Einverständnisses in der selbständigen Auswertung der Bearbeitung frei ist, der Originalurheber somit demjenigen gegenüber, dem der Bearbeiter Nutzungsrechte an der Bearbeitung einräumt, bei solcher Fallgestaltung weder ein Verbiets- noch ein Gestattungsrecht hat.

Aber selbst wenn entgegen der hier vertretenen Rechtsauffassung angenommen wird, daß der Bearbeiter bereits für die rechtsgeschäftliche Verfügung über sein Bearbeiturheberrecht der Zustimmung des Originalurhebers bedarf, würde dies an der Rechtslage im Streitfall nichts ändern. Denn nach allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die maßgebend sind, wenn die Wirksamkeit eines schuldrechtlichen oder dinglichen Verfügungsgeschäftes von der Einwilligung eines Dritten abhängt, kann diese Einwilligung auch dem Dritten

gegenüber erklärt werden, dem die fraglichen Rechte eingeräumt worden sind (§§ 182, 184, 185 BGB). Eine solche Einverständniserklärung der Klägerin zu 2) in bezug auf die öffentliche Darbietung der für sie geschützten Werke mittels der von den Beklagten hergestellten Schallplatten liegt aber den Musikveranstaltern gegenüber unstreitig vor. Zwar kann angesichts der Tatsache, daß die Klägerinnen ein eigenes Aufführungsrecht der Beklagten an den von ihnen hergestellten Schallplatten in Abrede stellen, nicht angenommen werden, daß die Klägerin zu 2) bei ihrer den Musikveranstaltern gegenüber erklärten Zustimmung den Willen gehabt hat, etwa von den Beklagten geschlossene oder noch zu schließende Gestattungsverträge wirksam zu machen (RGZ 118, 335; BGHZ 2, 150; RGRKomm. 11. Aufl. Anm. 12 zu § 182 BGB). Die Klägerin zu 2) würde sich aber in Widerspruch zu ihrem eigenen Verhalten setzen (*venire contra factum proprium*), wenn sie einerseits den Musikveranstaltern öffentliche Schallplattenaufführungen gestattet, sich hierfür auch Aufführungstantiemen zahlen läßt, andererseits aber ihre Zustimmung zu einer Gestattung dieser Aufführungen durch die Beklagten, deren die Musikveranstalter nach den vorstehenden Darlegungen bedürfen, verweigert. Die Klägerin zu 2) muß sich deshalb an ihrer den Musikveranstaltern gegenüber abgegebenen Einverständniserklärung festhalten lassen, soweit diese für die Rechtswirksamkeit der zwischen den Beklagten und den Musikveranstaltern etwa abzuschließenden Gestattungsverträge von rechtlicher Bedeutung sein sollte. Hieraus aber folgt, daß der Hilfsantrag der Klägerinnen auch insoweit unbegründet ist, als er darauf gerichtet ist, den Beklagten zu verbieten, öffentliche Aufführungen mittels Schallträger von für die Klägerin zu 2) geschützten Werken gegen Vergütung zu gestatten, auch wenn den Beklagten von den ausübenden Künstlern deren Aufführungsrechte übertragen worden sind.

Auf die Revision der Beklagten war deshalb das Berufungsurteil aufzuheben und die Berufung in vollem Umfange zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO.

Wilde Krüger-Nieland Weiss Löscher Jungbluth