

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

LitUrhG § 11 Abs. 3

Ein Sprachwerk ist durch seine Sendung mittels Rundfunk noch nicht "erschienen" im Sinn von § 11 Abs. 3 LitUrhG. Das Erscheinen eines Werkes setzt vielmehr das Vorhandensein von Vervielfältigungsexemplaren voraus, die der Öffentlichkeit zugänglich sind.

LitUrhG § 11 Abs. 2; KunstUrhG §§ 15, 15a

Die öffentliche Wiedergabe von Bühnenwerken oder Fernschielen über Fernsehempfangsgeräte in Gaststätten bedarf der Erlaubnis der Urheber dieser Werke.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 1962 - I ZR 54/61

OLG München

LG München I

I ZR 54/61

Verkündet am 18. Dezember 1962
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.

3.

4.

5.

6.

Beklagten und Revisionskläger,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt

g e g e n

Kläger und Revisionsbeklagte,
- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr.

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 1962 unter Mit-
wirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. h. c. Wilde
und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Krüger-Nieland,
Dr. Spreng und Claßen

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 30. Dezember 1960 - unter Zurückweisung der weitergehenden Revision - im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als der Zahlungsanspruch als Schadensersatzanspruch dem Grunde nach für berechtigt erklärt worden ist. Aus dem Rechtsgrund des Schadensersatzes ist der Zahlungsanspruch unbegründet, aus dem Rechtsgrund der ungerechtfertigten Bereicherung dagegen wird er dem Grunde nach für gerechtfertigt erklärt.

Von den Kosten des zweiten und dritten Rechtzuges haben der Kläger und die Beklagten je 1/7 zu tragen.

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

Kostenlos

Über 200 Gesetze

Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Der Kläger ist kraft Verleihung durch Entschliebung des Bayerischen Staatsministeriums für Wirtschaft und Verkehr vom 29.9.1958 rechtsfähiger Verein. Nach seiner Satzung verfolgt er den Zweck, die Wortautoren und ihre Verleger zusammenzuschließen, um insbesondere die aus der heutigen Technik sich für Schöpfungen seiner Mitglieder ergebenden neuartigen Verwertungsmöglichkeiten wahrzunehmen und Nutzungsansprüche treuhänderisch geltend zu machen. Zu diesem Zwecke schließt er mit den Inhabern literarischer Urheberrechte sog. Wahrnehmungsverträge ab. Vorbild für seine Tätigkeit ist dabei die Arbeit der seit Jahrzehnten bestehenden und unter dem Namen "GEMA" bekanntgewordenen Verwertungsgesellschaft für musikalische Urheberrechte.

Der Kläger hat solche Wahrnehmungsverträge sowohl mit dem Autor des nach einem gleichnamigen Roman des Verfassers geschriebenen Fernsehspiels "Soweit die Füße tragen", Josef Martin B., als auch mit den gestaltenden Autoren der Fernsehsendungen "Macht euch die Erde untertan", einer Darstellung der Raketen- und Raumfahrtprobleme von Dr. Rudolf K., und "Tick-Tack-Quiz", einer Unterhaltungssendung mit Fritz B., geschlossen. Mit dem Schriftsteller Friedrich Dürrenmatt, dessen Theaterstück "Der Besuch der alten Dame" am 19.2.1959 im Deutschen Fernsehen gesendet wurde, hat der Kläger über dessen in Deutschland mit der Verwertung beauftragten Verlag Felix B. Erben am 4.12.1958 ebenfalls einen Wahrnehmungsvertrag geschlossen.

Die Beklagten sind sämtlich Inhaber von Gaststätten und haben in ihren Betriebsräumen Fernsehgeräte zur Unterhaltung ihrer Gäste aufgestellt. Unstreitig haben mittels

dieser Geräte und ohne Erlaubnis der Urheberberechtigten an ihre Gäste weitergegeben

1. der Beklagte zu 1) in seinem "Café am Dom" am 19.2.1959 das dramatische Werk von Dürrenmatt "Der Besuch der alten Dame", am 24.2.1959 das von Fritz B. [REDACTED] gestaltete Tick-Tack-Quiz und das dramatische Werk "Soweit die Füße tragen" (2. Teil) von Josef Martin B. [REDACTED] und am 3.12.1959 die Sendung "Macht euch die Erde untertan" von Dr. Rudolf K. [REDACTED];
2. der Beklagte zu 2) im "Café Cadore" am 3.12.1959 die Sendung "Macht euch die Erde untertan";
3. der Beklagte zu 3) in seinem "Café Metro" ebenfalls die vorgenannte Sendung;
4. die Beklagte zu 4) in ihrer Gaststätte "Zum goldenen Ritter" am 24.2.1959 das Tick-Tack-Quiz und "Soweit die Füße tragen" und am 3.12.1959 "Macht euch die Erde untertan";
5. der Beklagte zu 5) in seiner Gaststätte "Stadt Salzburg" am 19.5.1959 das Tick-Tack-Quiz mit Fritz B. [REDACTED] und am 3.12.1959 "Macht euch die Erde untertan";
6. der Beklagte zu 6) in seiner Gaststätte "W. [REDACTED]" am 19.5.1959 das Tick-Tack-Quiz.

Der Kläger vertritt die Meinung, eine Fernschwiergabe in einem öffentlichen Lokal zur Unterhaltung der Gäste sei eine öffentliche Aufführung, die an die Erlaubnis des Autors der gesendeten Werke gebunden und für die an diesen eine Vergütung zu zahlen sei. Der Autor übertrage von seinem Senderecht nämlich nur soviel an die Rundfunkanstalten, als zur Sendung notwendig sei; die Befugnis zur gewerblichen Weitergabe der Sendung durch den Besitzer eines Empfangsgerätes sei in die Sendeerlaubnis aber nicht eingeschlossen. Für Musikdarbietungen im Rundfunk sei diese Rechtsmeinung heute allgemein anerkannt, weshalb die Inhaber von Gaststätten, die ihren Gästen Musik aus Lautsprechern böten, Gebühren an die GEMA zu-

gunsten der Musikautoren zu zahlen pflegten. Das gleiche könnten aber auch die Wortautoren verlangen. Daß die Sendungen "Der Besuch der alten Dame" von Friedrich Dürrenmatt und "Soweit die Füße tragen" von Josef Martin B. urheberrechtsschutzfähige Werke zum Gegenstand hätten, sei unbestritten. Aber auch das nicht aufgezeichnete Wort genieße Urheberschutz, wenn es eine eigen-schöpferische Leistung darstelle. Die Sendungen von Dr. Rudolf K. und Fritz B. seien in ihrer Wortgestaltung eigenpersönliche Leistungen der Autoren und damit schutzfähig.

Der Kläger beantragte, den Beklagten zu verbieten,

- a) Aufführungen der Werke der Autoren Friedrich Dürrenmatt und Josef Martin B.,
- b) von dem Quizmaster Fritz B. gestaltete Quizsendungen und
- c) von Dr. Rudolf K. gestaltete Vorträge

ohne Zustimmung der genannten Schriftsteller und Gestalter durch Fernsehempfangsgeräte öffentlich weiterzugeben; zugleich begehrte er die Verurteilung der Beklagten zur Zahlung einer vom Gericht zu bemessenden Vergütung für die oben im einzelnen bezeichneten ungenehmigten Fernsehweitergabeakte nebst 4 % Zinsen seit dem 10.8.1959.

Die Beklagten beantragten Klageabweisung. Sie machen geltend, daß die Rundfunksendungen im allgemeinen und die Fernsehsendungen im besonderen unter den Vortragsbegriff des § 11 Abs. 3 LUG fielen und daher an der dort verfüigten Vortragsfreiheit teilnähmen. Den Aufführungsbegriff auf sie auszudehnen, gehe nicht an; denn dieser Begriff verlange ein auf Wiedergabe gerichtetes tätiges Handeln, das bei der hier in Rede stehen-

den bloßen Weitergabe fehle. Jedenfalls schließe die Sendeerlaubnis des Urhebers auch die öffentliche und gewerbsmäßige Weitergabe ein. Schließlich müsse dem Vortrag "Macht euch die Erde untertan" und der Quizsendung B[RECHT] auch der Charakter eines urheberrechtsschutzfähigen Werks abgesprochen werden.

Das Landgericht gab der Klage mit Teil- und Grundurteil insofern statt, als es das begehrte Verbot aussprach und den Vergütungsanspruch des Klägers für dem Grunde nach gerechtfertigt erklärte.

Gegen dieses Urteil legten die Beklagten Berufung ein mit dem Antrag, die Klage in vollem Umfang abzuweisen.

Sie machten u.a. geltend, sie treffe jedenfalls kein Verschulden an der beanstandeten Rundfunkweitergabe, weil das Reichsgericht in einer Entscheidung vom 11. Juni 1932 (RGZ 136, 377) angenommen habe, daß die erlaubte Rundfunksendung das Verbreitungsrecht des Urhebers schlechthin erschöpfe, und weil das Landgericht Berlin noch in einer Entscheidung vom 16. Juni 1955 (Ufita 21, 359) die öffentliche Wiedergabe von Wortsendungen als einen in der Regel erlaubten öffentlichen Vortrag bezeichnet habe. Schließlich müsse vom Kläger verlangt werden, daß er eine Stellung wie die GEMA erlangt habe, ehe er sich mit Klagen wie der vorliegenden durchsetzen könne.

Das Berufungsgericht hat die Berufung zurückgewiesen, hierbei aber durch eine abgeänderte Fassung des Unterlassungsgebotes klargestellt, daß dieses nur individuell gestaltete Quizsendungen von B[RECHT] und Vorträge von Dr. K[RECHT] betrifft.

Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, die ihren Klageabweisungsantrag weiterverfolgen. Der Kläger bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht die Klagebefugnis des Klägers bejaht. Der Kläger, der als rechtsfähiger Verein Träger von Rechten und Pflichten vermögenswerter Natur sein kann, ist aufgrund der von ihm mit den einzelnen Autoren abgeschlossenen Wahrnehmungsverträge sowie des in seiner Satzung niedergelegten Zweckes, die Urheberrechte seiner Mitglieder treuhänderisch wahrzunehmen, befugt, die strittigen urheberrechtlichen Ansprüche im Wege der Prozeßstandschaft im eigenen Namen geltend zu machen (BGH NJW 1960, 2043 - Figaros Hochzeit; NJW 1960, 2053 - Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von Rundfunksendungen). Der Einwand der Beklagten, der Kläger müsse erst eine Stellung wie die GEMA erreicht haben, um Klagen der vorliegenden Art erheben zu können, verkennt, wie das Berufungsgericht zu Recht hervorhebt, daß der Kläger seine Aktivlegitimation nicht etwa darauf stützt, ein prima facie-Beweis spreche dafür, daß die infrage stehenden urheberrechtlichen Befugnisse an den strittigen Fernsehsendungen seiner treuhänderischen Wahrnehmung anvertraut worden seien. Dies würde in der Tat voraussetzen, daß der Kläger hinsichtlich der Verwaltung der fraglichen Rechte eine ähnliche Monopolstellung erreicht hätte, wie dies für die GEMA in Ansehung der musikalischen Aufführungsrechte anerkannt ist (BGHZ 17, 376- Betriebsfeiern). Eine solche Stellung aber nimmt der Kläger im Streitfall nicht in Anspruch. Er hat vielmehr, wie das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei dargelegt hat, seine Berechtigung zur Wahr-

nehmung der hier strittigen Urheberrechte im einzelnen nachgewiesen.

2. Das Berufungsgericht hat dem Theaterstück "Der Besuch der alten Dame" von Friedrich Dürrenmatt und dem aufgrund des gleichnamigen Romans geschaffenen Fernsehspiel "Soweit die Füße tragen" von Josef Martin B. Schriftwerkscha-
rakter im Sinn des § 1 Abs. 1 LitUrhG zuerkannt. Auch insoweit ist ein Rechtsfehler nicht ersichtlich.

Den Vortrag von Dr. K. hat das Berufungsgericht aufgrund eigener Wahrnehmung als einen Vortrag gewertet, der dem Zweck der Erbauung, der Belehrung oder Unterhaltung dient und der aufgrund der geistigen Leistung, die in Sichtung, Auswahl und Anordnung des an sich gemein-
freien Stoffes zutage trete, die urheberrechtlichen Schutzvoraussetzungen erfüllt, die an ein Sprachwerk im Sinn des § 1 Abs. 1 LitUrhG zu stellen sind. Auch dies ist rechtlich nicht zu beanstanden und wird auch von der Revision nicht angegriffen.

Dagegen bemängelt die Revision, daß das Berufungsgericht auch den Reden von Fritz B. bei dem sog. Tick-Tack-Quiz urheberrechtlichen Schutz zugebilligt hat. Das Berufungsgericht hat diese Reden als sog. "kleine Münze" des Urheberrechts bezeichnet und zur Begründung seiner Schutzfähigkeit hervorgehoben, daß sich diese Reden von der Masse alltäglichen Geplauders durch die gefällige Form abheben, in der B. sich den Eingebungen seinen durch den Gang des Frage- und Antwortspiels angeregten Phantasie entäußere, insbesondere durch die anscheinend mühelosen, mit rasch hingeworfenen Bonmots gewürzten Überleitungen von einer seiner Fragen zur anderen. Es handele sich auch hier durchaus noch um eine geistige

Leistung eigenpersönlicher Prägung. Diese Ausführungen lassen - entgegen der von der Revision vertretenen Meinung - nicht erkennen, daß das Berufungsgericht bei seiner im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegenden Würdigung der fraglichen Sprachgebilde in rechtlich fehlsamer Weise etwa zu geringe Anforderungen an den Grad der schöpferischen Leistung gestellt hätte, die für die Begründung eines Urheberrechtsschutzes zu fordern ist.

3. Das Berufungsgericht hat in dem beanstandeten Verhalten der Beklagten einen unzulässigen Eingriff in die von dem Kläger wahrgenommenen Autorenrechte erblickt.
- a) Zur Begründung führt das Berufungsgericht zunächst aus, daß nach § 11 Abs. 3 LitÜrhG Vortragsfreiheit bei einem Sprachwerk erst nach dessen Erscheinen bestehe. Die bloße Veröffentlichung reiche nicht aus, um den Begriff des Erscheinens zu erfüllen. Erschienen sei ein Werk vielmehr erst, wenn es vervielfältigt worden sei und die Vervielfältigungsstücke mit Zustimmung des Berechtigten in den Verkehr gebracht oder feilgehalten worden seien. Die Beklagten könnten sich schon aus diesem Grund für den Vortrag von Dr. K. und die Quizsendung von B. nicht darauf berufen, daß nach der gegenwärtigen Gesetzeslage öffentliche Vorträge erschienenener Sprachwerke keiner Genehmigung des Verfassers dieser Sprachwerke bedürfen.

Die Revision vertritt demgegenüber den Standpunkt, daß bei einer Fernseh-Live-Sendung von Vorträgen, die aus dem Augenblick geboren und unmittelbar zur Veröffentlichung in Rundfunk oder Fernsehen bestimmt seien und denen eine auf die Dauer berechnete schöpferische Eigenart nicht innewohne, der Begriff des Erscheinens sich mit dem der Veröffentlichung decke, weil bei solchen Werken ein

Interesse an der körperlichen Verselbständigung durch Herstellung von Vervielfältigungsstücken fehle, eine andere Form des Erscheinens als die der Veröffentlichung durch die Rundfunksendung bei solcher Fallgestaltung deshalb gar nicht denkbar sei. Hieraus will die Revision folgern, daß die Sendungen "Macht euch die Erde untertan" mit Dr. K. und das Tick-Tack-Quiz mit Fritz B. mit der Veröffentlichung im Fernsehen auch "erschienen" seien.

Dieser Ansicht der Revision kann nicht beigespflichtet werden. Der Begriff des Erscheinens ist enger als der der Veröffentlichung. Er setzt nach einhellig in Rechtsprechung und Schrifttum vertretener Meinung voraus, daß das Werk in verkörperter Form - also durch Vervielfältigungsstücke - der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wird (RGZ 111, 19; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl. S. 154 ff; Allfeld, Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst, 2. Aufl. § 7 Anm. 2; Voigtländer-Elster-Kleine, Urheberrecht, 4. Aufl. S. 62). Gerade diese stärkere Verselbständigung des Werkes durch sein Erscheinen im Vergleich zu seiner bloßen Veröffentlichung bildet die innere Rechtfertigung dafür, daß beispielsweise vom Zeitpunkt des Erscheinens ab die ausschließlichen Nutzungsrechte des Verfassers weitergehend als durch die Veröffentlichung des Werkes zugunsten bestimmter Werknutzungen beschränkt sind (vgl. §§ 19 Ziff. 2 - 4, 20, 21 LitUrhG, § 19 KunstUrhG; vgl. weiterhin für die Zwangsvollstreckung § 10 LitUrhG, § 14 Abs. 2 KunstUrhG). Der Standpunkt der Revision, wonach bei Werken, bei denen es an einem Interesse für eine körperliche Verselbständigung durch Herstellung von Werkstücken fehle, die Veröffentlichung dem Erscheinen des Werkes gleichgestellt werden müsse, verkennt, daß das geltende Gesetz betreffend das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst vom

19. Juni 1901 den Vortragsschutz für nicht erschienene Werke in Erweiterung des Inhalts des Urheberrechtsgesetzes vom 11. Juni 1870 gerade deshalb gewährte, um in den Fällen, in denen eine Vervielfältigung des Werkes überhaupt nicht oder doch nicht in absehbarer Zeit beabsichtigt war, das Werk vielmehr nur mittels öffentlicher Vorträge ausgewertet werden sollte, einen Schutz des Autors gegen solche unkörperliche Werkwiedergabe sicherzustellen. Die Beschränkung dieses Schutzes bis zum Zeitpunkt des Erscheinens des Werkes schien dem Gesetzgeber allein deshalb für den Urheber zumutbar, weil diesem nach dem Erscheinen seines Werkes in der Regel das für ihn wesentliche wirtschaftliche Entgelt über die Vervielfältigungsgebühr zufließe, demgegenüber etwaige Einnahmen aus Vorträgen kaum ins Gewicht fielen (vgl. Begründung des 2. Entwurfes eines Gesetzes betr. das Urheberrecht an Werken der Literatur und Tonkunst, Reichstagsverhandlung 10. Legislaturperiode II. Session 1900/1901 Nr. 97 S. 397, Begründung zu § 11). Diese Erwägung aber trifft auf Werke nicht zu, auf deren Vervielfältigung der Autor von vornherein verzichtet. Es würde somit Sinn und Zweck des Vortragsschutzes für nicht erschienene Sprachwerke widersprechen, wenn man bei Werken, deren Vervielfältigung nicht beabsichtigt ist, die Veröffentlichung dem Erscheinen gleichstellen und damit für solche Werke einen Vortragsschutz im praktischen Ergebnis völlig abschneiden wollte.

- b) Unabhängig hiervon vertritt das Berufungsgericht unter Bezugnahme auf eine Entscheidung des Reichsgerichts vom 12. Mai 1926 (RGZ 113, 413 - Rundfunksendung von Hugo v. Hofmannsthal's "Der Tor und der Tod") die Auffassung, daß die Rundfunksendung und insbesondere die Fernsehsendung eines Vortrages nicht unter den Vortragsbegriff des

§ 11 Abs. 3 LitUrhG falle, sondern eine gewerbsmäßige Verbreitung darstelle, die gemäß § 11 Abs. 1 LitUrhG ohne Rücksicht auf das Erscheinen des Werkes dem Urheber vorbehalten sei. Dies gelte auch für die öffentliche Hörbarmachung des gesendeten Vortrags über die Lautsprecher eines Empfangsgeräts. Denn unter Verbreitung sei jede "Übermittlung der Kenntnis eines Werkes an andere" zu verstehen, möge es sich hierbei auch um eine unkörperliche Kenntnisübermittlung handeln. Entgegen der vom Reichsgericht vertretenen Ansicht (RGZ 136, 377) decke die Sendeerlaubnis des Urhebers jedoch nicht eine öffentliche und gewerbsmäßige Wiedergabe der Sendung, sondern nur deren Empfang im privaten Bereich. Durch die beanstandete öffentliche Hörbarmachung der fraglichen Fernseh^{en}sendung/hätten die Beklagten somit das den Urhebern gemäß § 11 Abs. 1 LitUrhG zustehende ausschließliche Verbreitungsrecht verletzt.

Die Beklagten hätten sich aber auch dann einer Urheberrechtsverletzung schuldig gemacht, wenn mit der herrschenden Auffassung davon ausgegangen werde, daß die Rundfunksendung nicht unter den Verbreitungsbegriff einzuordnen sei, sondern eine urheberrechtliche Nutzung eigener Art darstelle. Denn dann stelle die Weitergabe der Sendung in einer öffentlichen Gaststätte eine von der Ausstrahlung der Sendung zu unterscheidende Veranstaltung einer öffentlichen, gewerblichen Zwecken dienenden weiteren unkörperlichen Werkwiedergabe dar, die eine Erlaubnis der Urheberberechtigten erfordere. Dies sei zwar vom Bundesgerichtshof bislang ausdrücklich nur für die öffentliche Hörbarmachung von Rundfunkmusik in Gaststätten ausgesprochen, müsse aber wegen der Gleichheit des Grundes ebenso für die Fernsehweitergabe von Wortsendungen gelten.

- c) Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision können - jedenfalls im Ergebnis - keinen Erfolg haben. Zwar kann entgegen der vom Berufungsgericht vertretenen Meinung die Rundfunksendung als solche wie auch ihre Hörbarmachung über Empfangsgeräte nicht dem urheberrechtlichen Verbreitungsbegriff unterstellt werden, der nur die Verbreitung des Werkes durch körperliche Werkexemplare, nicht dagegen die unkörperliche Werkwiedergabe umfaßt (BGHZ 11, 135, 144 - Schallplatten-Rundfunkwiedergabe; BGHZ 33, 38, 41 ff - Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von Rundfunksendungen). Nach dem allgemeinen Sprachgebrauch mag unter "Verbreitung" eines Werkes auch dessen unkörperliche Wiedergabe zu verstehen sein. Da aber das Gesetz die unkörperliche Werkwiedergabe durch Vortrag, Aufführung und Vorführung dem Urheber durch spezielle Vorschriften vorbehalten und für diese Ausschließlichkeitsrechte - wie beispielsweise in § 11 Abs. 3 LitUrHG - besondere Schranken vorgesehen hat, kann der urheberrechtliche Verbreitungsbegriff nur die Verbreitung durch Werkstücke umfassen. Nur von diesem Ausgangspunkt aus läßt sich eine klare Abgrenzung zwischen körperlicher und unkörperlicher Werkwiedergabe gewinnen, eine Abgrenzung, die auch deshalb erforderlich ist, weil die Lehre von der Erschöpfung des Verbreitungsrechtes nach in Rechtsprechung und Schrifttum herrschender Meinung nicht für unkörperliche Werkwiedergaben gilt (BGHZ 5, 120; Ulmer aaO S. 192 ff und S. 196).

Wäre, wie das Berufungsgericht meint, unter Verbreitung im urheberrechtlichen Sinne jede, auch die unkörperliche Übermittlung der Kenntnis von einem Werk zu verstehen, so wäre zudem mit dieser begrifflichen Einordnung für die Entscheidung des Streitfalles nichts gewonnen. Denn unter einen derart weit gespannten Verbreitungsbegriff würde auch der öffentliche Vortrag eines Werkes fallen, und es

bliebe das Problem, ob die Begrenzung des Vortrags-
schutzes auf nicht erschienene Werke auch für die öffent-
liche Wiedergabe eines Vortrags durch ein Fernsehempfangs-
gerät gilt.

Wie der Senat bereits in seiner Entscheidung vom 31. Mai
1960 über die Rechte der ausübenden Künstler bei der
Wiedergabe von Rundfunksendungen in Gaststätten ausge-
führt hat (BGHZ 33, 38, 41 ff), ist er in Übereinstimmung
mit der Behandlung, die das Senderecht in Art. 11 bis
der Rom- sowie der Brüsseler Fassung der Revidierten
Berner Übereinkunft und in neuen ausländischen Urheber-
gesetzen sowie in den deutschen Entwürfen zur Urheber-
rechtsreform gefunden hat, der Auffassung, daß es sich
bei der Rundfunksendung um eine Nutzung eigener Art von
Urhebergut handelt, die im Wege einer erweiternden Ge-
setzesanalogie in die gemäß § 11 LitUrhG dem Urheber
ohne Rücksicht auf das Erscheinen des Werkes eingeräumten
Ausschließlichkeitsrechte einzubeziehen ist. Auch von
diesem Standpunkt aus ist somit in Übereinstimmung mit
der bereits erwähnten Entscheidung des Reichsgerichts vom
12. Mai 1926 (RGZ 113, 413) davon auszugehen, daß die
Rundfunksendung eines Vortrags im Hinblick auf ihren
weitreichenden Wirkungsbereich nicht einem öffentlichen
Vortrag im Sinn des § 11 Abs. 3 LitUrhG rechtlich gleich-
gestellt werden kann, für eine solche Rundfunksendung
deshalb nicht die Vortragsfreiheit in Anspruch genommen
werden kann, die gemäß § 11 Abs. 3 LitUrhG für erschienene
Sprachwerke gilt.

Damit ist aber die weitere, hiervon zu unterscheidende
Frage, ob die öffentliche Hörbarmachung der Rundfunksen-
dung eines Vortrags über ein Empfangsgerät unter den Vor-
tragsbegriff fällt, nicht entschieden. Die fragliche Ent-

scheidung des Reichsgerichts betraf nur die Sendung eines Sprachwerkes, also die Ausstrahlung der Wellen, nicht dagegen deren öffentliche Wiedergabe durch einen Lautsprecher. Das Reichsgericht hat zwischen diesen beiden Werknutzungsarten in seinem Urteil nicht unterschieden. Aus seiner Einordnung der Rundfunksendung unter den Verbreitungsbegriff hat das Reichsgericht jedoch in einer späteren Entscheidung gefolgert, daß das Verbreitungsrecht des Urhebers, der einer Rundfunksendung seines Werkes zugestimmt habe, damit erschöpft sei. Die Hörbarmachung der Sendung über ein Empfangsgerät stelle nur die Vollendung des eine Einheit bildenden Sendevorganges dar. Da die Sendeerlaubnis ihrer Natur nach eine Verbreitung in unbegrenzte Weite und an eine unbegrenzt große Zahl von Menschen decke, könne eine dergestalt freigegebene Öffentlichkeit durch gewerbsmäßige Lautsprecherwiedergaben nicht mehr gesteigert, nicht "noch öffentlicher" gemacht werden (RGZ 136, 377 - Lautsprecherentscheidung). Gegen diese Ansicht hat der Senat bereits in seinem Urteil vom 6. November 1953 (BGHZ 11, 135, 149) Bedenken geäußert. Der Senat hat sodann in seiner bereits angeführten Entscheidung vom 31. Mai 1960 (BGHZ 33, 42 ff) ausgeführt, daß der Sendevorgang als solcher von der Hörbarmachung der Sendung durch die Lautsprecherwiedergabe eines Empfangsgerätes zu unterscheiden sei. Die Hörbarmachung stelle einen neuen Akt der unkörperlichen Werkwiedergabe dar, der der Erlaubnis des Urheberberechtigten bedürfe, falls er seiner Art nach unter die dem Urheber vorbehaltenen ausschließlichen Werknutzungsrechte falle. Dies hat der Senat für Lautsprecherwiedergaben von Rundfunkmusik in Gaststätten mit der Begründung bejaht, daß insoweit der Tatbestand einer öffentlichen Aufführung im Sinn des § 11 Abs. 2 LitUrhG verwirklicht sei (vgl. hierzu auch BGH in NJW 1961, 126 - Rahmen- und Zwischenmusik bei öffentlichen Rundfunk- und Fernschwiergaben).

Die Revision meint zu Unrecht, in der öffentlichen Hörbarmachung einer Rundfunksendung in Gaststätten könne jedenfalls dann nicht von einer selbständigen "Zweitverwertung" des Werkes gesprochen werden, wenn das Werk "nur aus dem Augenblick und für den Augenblick" gestaltet werde, weil bei solcher Fallgestaltung, bei der eine Wiederholung nicht in Betracht käme, eine sog. Zweitverwertung schon begrifflich nicht denkbar sei. Diese Ansicht verkennt, daß die rechtliche Würdigung der öffentlichen Lautsprecherwiedergabe als einen von der Rundfunksendung zu unterscheidenden selbständigen Akt der Werkwiedergabe darauf beruht, daß die Sendeerlaubnis des Urhebers nur die Ausstrahlung des Sendeguts durch Hertz'sche Wellen umfaßt, wobei diese vom Urheber gestattete "Erstverwertung" seines Werkes ihre praktische Bedeutung dadurch gewinnt, daß die Hörbarmachung der Sendung im privaten Bereich keiner Erlaubnis des Urhebers bedarf. Wird dagegen das ausgestrahlte Sendegut von einem gewerblichen Unternehmen öffentlich hörbar gemacht, so liegt darin ein im Verhältnis zur Sendung zweiter Akt der Werkwiedergabe, der von einer Erlaubnis des Urhebers - auch wenn Wiederholungen der Sendung nicht beabsichtigt sind - stets dann abhängig ist, wenn diese Zweitverwertung des Werkes nach der gesetzlichen Regelung dem Ausschließlichkeitsrecht des Urhebers vorbehalten ist.

Hieraus folgt, daß die Beantwortung der Frage, ob die öffentliche Hörbarmachung der Rundfunksendung des Vortrags eines bereits erschienenen Werkes in Gaststätten einer Erlaubnis des Urhebers bedarf, allein davon abhängt ob eine solche Lautsprecherwiedergabe einem öffentlichen Vortrag im Sinn des § 11 Abs. 3 LitUrhG gleichzustellen ist, mit anderen Worten, ob die Beschränkung des Vortragschutzes auf nicht erschienene Werke auch für eine derart unkörperliche Werkwiedergabe gilt.

Nun hat zwar das Reichsgericht seine Entscheidung, wonach für eine Rundfunksendung keine Vortragsfreiheit in Anspruch genommen werden könne, u.a. auch damit begründet, daß es bei der Hörbarmachung der Sendung über Rundfunkempfangsgeräte an der Wechselbeziehung zwischen Vortragenden und Hörern fehle, die für einen Vortrag im herkömmlichen Sinn wesentlich sei. Es erscheint jedoch zweifelhaft, ob allein dieser Unterschied zwischen einem im Veranstaltungsraum unmittelbar miterlebten Vortrag und seiner öffentlichen Wiedergabe über Fernsehempfangsgeräte es zu rechtfertigen vermag, die in § 11 Abs. 3 LitUrHG vorgesehene Vortragsfreiheit für erschienene Werke für öffentliche Lautsprecherwiedergaben solcher Vorträge nicht anzuerkennen.

Einer abschließenden Stellungnahme zu dieser Frage bedarf es jedoch im Streitfalle deshalb nicht, weil eine Freistellung vom Vortragsschutz durch das "Erscheinen" des Werkes, wie oben dargelegt, nur hinsichtlich der strittigen Werke von Dürrenmatt und B. in Betracht kommt. Bei der Wiedergabe dieser Werke durch Fernsehempfangsgeräte handelt es sich aber nicht um öffentliche "Vorträge", sondern um öffentliche Aufführungen bzw. gewerbsmäßige Vorführungen, um Werknutzungen also, die nach der gesetzlichen Regelung unabhängig von dem Erscheinen des Werkes in den Ausschließlichkeitsbereich des Urhebers fallen.

Das Werk "Der Besuch der alten Dame" von Dürrenmatt ist unstreitig ein Bühnenwerk. Die Wiedergabe dieses Bühnenwerkes über Fernsehempfangsgeräte ist aufgrund der Sendung einer Aufführung dieses Werkes mit für Auge und Ohr bestimmtem bewegtem Spiel erfolgt. Durch Sicht- und Hörbarmachung dieser Aufführung auf dem Bildschirm des Empfangsgeräts in einer Gaststätte hat - in gleicher Weise wie bei der öffentlichen Hörbarmachung einer Musikdarbietung über

Rundfunkempfangsgeräte - eine öffentliche Aufführung des Bühnenwerkes im Sinn von § 11 Abs. 2 LitUrHG stattgefunden. Denn für das geltende Recht, das zwischen der ursprünglichen Wiedergabe eines Werkes durch persönliche Darbietung und der Weitergabe dieser Darbietung über Hörfunk- und Fernsehempfangsgeräte nicht unterscheidet, ist es für den Aufführungsbegriff ohne Belang, ob die ursprüngliche Darbietung durch lebende Künstler unmittelbar oder unter Zwischenschaltung von Tonträgern und des Rundfunksende- und Empfangsvorganges öffentlich wahrnehmbar gemacht wird. (BGH NJW 1960, 1900, 1902 - Eisrevue; BGHZ 33, 38 Künstlerlizenz bei öffentlicher Wiedergabe von Rundfunksendungen; Ulmer aaO S. 199).

Für die durch Einschaltung des Fernsehempfangsgerätes in einer Gaststätte durchgeführte öffentliche Aufführung des Bühnenwerkes von Dürrenmatt aber ist der Gastwirt als Veranstalter verantwortlich (BGH GRUR 1956, 515, 516 - Tanzkurse; NJW 1960, 1902).

Das Fernsehspiel "Soweit die Füße tragen", das der Autor B. nach seinem gleichnamigen Roman geschrieben hat, ist - auch wenn es nicht auf einen Film- oder Magnetstreifen körperlich festgelegt sein sollte - in gleicher Weise wie ein Filmwerk im Hinblick auf die eigentümliche Gestaltung der Bilderfolge urheberrechtlich geschützt (vgl. Ulmer aaO S. 138). Dem Verfasser des dem Fernsehspiel zugrunde liegenden Manuskriptes steht gemäß § 15a iVm § 15 Abs. 2 KunstUrHG und § 12 Abs. 6 LitUrHG das ausschließliche Recht zu, dieses Fernsehspiel öffentlich vorzuführen. Dies aber geschieht durch die beanstandete öffentliche Wahrnehmbarmachung des Fernsehspiels auf den Bildschirmen der Empfangsgeräte in Gaststätten, und zwar auch dann, wenn es sich um eine sogenannte Live-Sendung

handeln sollte (BGHZ 37, 1 ff - Großprojektion von Fernsehsendungen in Filmtheatern; Ulmer aaO S. 200; Voigtländer-Elster-Kleine, Urheberrecht 4. Aufl. Anm. III 7 zu § 11). Ob das Fernsehspiel einem Bühnenwerk im Sinn von § 11 Abs. 2 LitUrhG rechtlich gleichzustellen ist und ob mit der Vorführung der Bilderkomposition zugleich eine Aufführung dieses Bühnenwerks stattfindet, kann dahinstehen, da weder das Vorführungs- noch das Aufführungsrecht des Autors mit dem Erscheinen des Werkes endet.

Das Berufungsgericht hat hiernach ohne Rechtsverstoß festgestellt, daß die Beklagten mit ihrem beanstandeten Verhalten unbefugt in die Autorenrechte eingegriffen haben, die der Kläger wahrnimmt. Da die Beklagten nach ihrer Klageeinlassung das Recht in Anspruch nehmen, künftighin in gleicher Weise vorzugehen, hat das Berufungsgericht auch rechtsirrtumsfrei die Wiederholungsgefahr bejaht. Es unterliegt weiterhin auch keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht den Unterlassungsantrag des Klägers dahin ausgelegt hat, er umfasse nicht nur die hier strittigen Vorträge von Dr. K. [REDACTED] und B. [REDACTED], sondern auch etwaige andere Vorträge dieser Autoren, sofern sie Werksqualität aufweisen.

Da die Beklagten sich mit ihrer Verteidigung ganz allgemein gegen die Auffassung des Klägers wenden, öffentliche Fernseh wiedergaben geschützter Sprachwerke der fraglichen Autoren bedürften seiner Erlaubnis, ist es auch rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht dem Unterlassungsbegehren in vollem Umfang stattgegeben hat. Eine gewisse Verallgemeinerung des Unterlassungsgebotes kann hingenommen werden, wenn damit das Charakteristische der festgestellten konkreten Verletzungs-

handlung erfaßt wird (BGH GRUR 1957, 281 u. 606; Baumbach-Hefermehl, Warenzeichen- und Wettbewerbsrecht 8. Aufl. Einl. UWG Anm. 182). Dies aber trifft im Streitfall für jede von den Beklagten veranstaltete öffentliche Wiedergabe von nicht erschienenen, urheberrechtlich geschützten Vorträgen der fraglichen Autoren mittels der Fernsehempfängergeräte in ihren Gaststätten zu. Zu Recht hebt das Berufungsgericht hervor, der Verbotsanspruch könne in solchen Fällen nicht daran scheitern, daß die Frage, ob eine Zuwiderhandlung vorliege, notfalls im Verfahren nach §§ 890, 891 ZPO geprüft und besonders beantwortet werden muß.

4. Dagegen sind die Angriffe der Revision begründet, soweit sie sich dagegen richten, daß das Berufungsgericht eine schuldhafte Urheberrechtsverletzung der Beklagten bejaht hat. Das Berufungsgericht führt hierzu aus, daß die Beklagten sich weder durch die vom Reichsgericht in RGZ 136, 377 vertretene Auffassung über die Erlaubnisfreiheit öffentlicher Rundfunksendungen noch durch die von ihnen weiter angeführte Entscheidung des Landgerichts Berlin vom 16. Juni 1955 (Ufita 21, 359) entlasten könnten, die in einem nicht entscheidungserheblichen Nebensatz beiläufig ausführt, daß die öffentliche Wiedergabe einer Rundfunksendung, soweit es sich um Schriftwerke handele, in der Regel einen nach § 11 Abs. 3 LitUrHG erlaubten öffentlichen Vortrag darstelle.

Dem kann nicht zugestimmt werden. Es trifft zwar zu, daß die Rechtsprechung des Reichsgerichts, wonach öffentliche Wiedergaben einer Rundfunksendung von Rundfunkmusik erlaubnisfrei seien, im Schrifttum überwiegend auf Widerspruch gestoßen ist. Solange aber keine hiervon abweichende höchstrichterliche Entscheidung ergangen war, haben

die Beklagten ohne Fahrlässigkeit bei ihrem mit der Klage beanstandeten Verhalten von dieser Entscheidung des Reichsgerichts ausgehen können (vgl. hierzu auch BGH NJW 1961, 121 = GRUR 1961, 97, 99), zumal auch die weitere Frage, ob für die strittigen Werkwiedergaben ein Vortragsschutz in Anspruch genommen werden könne, noch nicht durch ein höchstrichterliches Urteil geklärt war. Der erkennende Senat hat zwar bereits in seiner Entscheidung vom 6. November 1953 (BGHZ 11, 135), wie bereits hervorgehoben wurde, Bedenken geäußert, ob der sog. Lautsprecherentscheidung des Reichsgerichts gefolgt werden könne, was die Vereinigung der Musikveranstalter 1954 veranlaßt hat - wenn auch unter ausdrücklicher Wahrung ihres abweichenden Rechtsstandpunktes -, mit der GEMA eine Vereinbarung über die Zahlung von Urheberrechtsgebühren für öffentliche Rundfunkmusikwiedergaben abzuschließen. Eine eindeutig vom Standpunkt des Reichsgerichts abweichende Entscheidung des Bundesgerichtshofs zu der umstrittenen Frage ist aber erst am 31. Mai 1960 (BGHZ 33, 38) ergangen. Diese Entscheidung aber liegt nach den im Streitfall beanstandeten Fernseh-wiedergaben der Beklagten. Mangels eines Verschuldens entfällt hiernach eine Schadensersatzpflicht der Beklagten.

Dagegen ist der unbezifferte, der Höhe nach in das Ermessen des Gerichtes gestellte Zahlungsanspruch des Klägers dem Grunde nach aus dem Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung berechtigt. Denn die Beklagten haben auf Kosten der Klägerin diejenigen Urheberrechtsgebühren erspart, die sie hätten zahlen müssen, falls sie ordnungsgemäß die Erlaubnis des Klägers eingeholt hätten (RGZ 121, 258 gegen RGZ 113, 413, 424; BGHZ 15, 338, 348; 25, 116, 123; BGH NJW 1961, 121).

Ist aber ein Anspruch, für den zwei verschiedene Klaggründe in Betracht kommen, nur aus dem einen Grund berechtigt, so ist - um keinen Zweifel an der Rechtskraftwirkung aufkommen zu lassen - in der Urteilsformel auszusprechen, daß der Klageanspruch aus dem nichtzutreffenden Grund unbegründet ist, dagegen aus dem zutreffenden Grund für gerechtfertigt erklärt wird (RGZ 131, 343, 346; Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozesses, 9. Aufl., S. 245).

Die Revision war hiernach, soweit der Unterlassungsanspruch infrage steht, zurückzuweisen. Dagegen war in Abweichung vom Berufungsurteil der Zahlungsanspruch aus dem Rechtsgrund des Schadensersatzes für unbegründet, aus dem Rechtsgrund der ungerechtfertigten Bereicherung jedoch dem Grunde nach für gerechtfertigt zu erklären.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 92, 100 Abs. 1 ZPO.

Wilde Bock Krüger-Nieland Spreng Claßen