

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

VerlG § 17

" M u s i k v e r l e g e r "

Zur Beendigung eines Musikverlagsvertrages wegen unzureichender Ausübung der übertragenen urheberrechtlichen Nutzungsbefugnisse.

BGH, Urt. v. 11. Juni 1969 - I ZR 54/67 - Kammergericht
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 54/67

URTEIL

Verkündet am
11. Juni 1969
Werner,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Komponisten und Textdichters Willi K [REDACTED],
Be [REDACTED], Hö [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

gegen

1. die Wi [REDACTED] Be [REDACTED]-Verlag-GmbH, vertreten durch die
Geschäftsführer Rudolf Fö [REDACTED] und Dr. Max Br [REDACTED],
Be [REDACTED], V [REDACTED]straße [REDACTED] - [REDACTED],
2. die U [REDACTED]-Verlags-GmbH, vertreten durch die Geschäfts-
führer Rudolf Fö [REDACTED] und Dr. Max Br [REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juni 1969 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkmann, Alff und Dr. Merkel

für Recht erkannt:

Auf die Revision des Klägers wird das den Parteien an Verkündungs Statt am 17./18. Januar 1967 zugestellte Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin aufgehoben.

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

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger, Willi K., ist Komponist und Textdichter. Er ist der Sohn und alleinige Erbeserbe von Walter K.. Es ist Testamentsvollstreckung angeordnet.

Die beiden verklagten Gesellschaften betreiben Musikverlage.



Walter K[REDACTED] oder der Kläger haben Nutzungsrechte an Musik und - soweit sie ihnen zustanden - Text der folgenden Werke auf die Beklagte zu 1) übertragen:

- a) "Nur Du", musikalisches Lustspiel,
Musik: Walter K[REDACTED], Buch: Bruno H[REDACTED]-Wa[REDACTED] und Willi K[REDACTED], Gesangstexte: nach dem Vorbringen des Klägers nur Willi K[REDACTED], nach dem der Beklagten bei drei Einzelliedern H[REDACTED]-Wa[REDACTED] und Willi K[REDACTED].
- b) "An und Aus", Ha[REDACTED]-Revue,
Musik: Walter K[REDACTED], Buch: Hermann Ha[REDACTED],
Gesangstexte: Rideamus (Dr. O[REDACTED]) und Willi W[REDACTED].
- c) "Lieber reich, aber glücklich", Operette und Einzellied,
Musik: Walter K[REDACTED], Buch: Franz Ar[REDACTED] und Ernst B[REDACTED],
Gesangstexte: nach dem Vorbringen des Klägers Willi K[REDACTED]
nach dem der Beklagten hat Willi K[REDACTED] nur die Texte
für drei Lieder geschrieben.
- d) "Mein Papagei frißt keine harten Eier", Lied,
Musik: Walter K[REDACTED], Text: Hermann F[REDACTED].
- e) "Solang' nicht die Hose am Kronleuchter hängt", Lied,
Musik: Walter K[REDACTED], Text: Hermann F[REDACTED].
- f) "Ich hab' zu Haus' 'nen riesengroßen Rintintin", Lied,
Musik: Willi K[REDACTED], Text: Willi K[REDACTED] und Hans P[REDACTED].
- g) "Zwei rote Rosen, ein zarter Kuß", Lied,
Musik: Walter K[REDACTED], Text: Kurt R[REDACTED].
- h) "Bravo Torero", Lied,
Musik: Walter K[REDACTED], Text: Willi W[REDACTED] und Arnim Ro[REDACTED].

Von den schriftlich geschlossenen Verträgen sind nach dem Vorbringen der Parteien nur noch der Originalvertrag über "Ich hab' zuhaus' 'nen riesengroßen Rintintin" vom 13. September 1929 und eine Ablichtung des Vertrages über "Bravo Torero" vom 28. Oktober 1926 vorhanden, während die anderen Verträge infolge der Kriegsergebnisse bei beiden Parteien verloren gegangen sind. Nach dem Text der vorliegenden Verträge ist das österreichische Recht maßgebend;

die Parteien haben jedoch im Laufe dieses Rechtsstreits erklärt, sie stimmten darin überein, daß auf die Rechtsbeziehungen zwischen ihnen deutsches Recht angewendet wird.

Die Beklagte zu 2) ist Inhaberin von Nutzungsrechten an folgenden Liedern aus Tonfilmmusiken:

a) Aus "die blonde Nachtigall":

"Kleine blonde Grethe"
"Das Herz der Frauen"
"Mondscheinfahrt"
"Ob Du hier bist, ob Du da bist"

Musik: Willi K[REDACTED], Texte: Willi K[REDACTED] und Hans P[REDACTED].

b) Aus "Der Tiger":

"Liebe für eine Nacht"
"Lieber Schatz, das ganze Leben ist belämmert"

Musik: Willi K[REDACTED], Texte: Willi K[REDACTED] und Hans P[REDACTED].

c) Aus "Meine Frau, die Hochstaplerin":

"Zum Glück gehören zwei, mein Kind"
"Ich zieh mit Dir und Du mit mir"

Musik und Texte: Willi K[REDACTED].

d) Aus "Liebe muß verstanden sein":

"Gibt's im Radio Tanzmusik"
"Ein kleiner Vorschuß"

Musik und Texte: Willi K[REDACTED].

e) Aus "Meine Freundin Barbara":

"Foxtrott Barbara"
"Wovon andere Mädchen träumen"

Musik und Texte: Willi K[REDACTED].

f) Aus "Jungfrau gegen Mönch":

"Man lebt ja doch nur einmal"
"Warum bist Du so allein"

Musik und Texte: Willi K[REDACTED].

Auch hier existiert nur noch einer der schriftlich geschlossenen Verträge, nämlich der über "Liebe für eine Nacht" und "Lieber Schatz, das ganze Leben ist belämmert" vom 4. März 1930.

Die Parteien streiten darüber, ob der Kläger die Verträge aus wichtigem Grund gekündigt hat und ob, wenn dies zu bejahen sein sollte, die Verträge dadurch beendet worden sind. Der Kläger begehrt mit der vor Inkrafttreten des Urheberrechtsgesetzes vom 9. September 1965 erhobenen Klage Feststellung, daß die Verträge über die angeführten Werke von ihm wirksam aus wichtigem Grunde gekündigt seien. Er hat vorgetragen:

Die Verträge habe er durch sein an beide Beklagte gerichtetes Schreiben vom 1. Januar 1961 wirksam gekündigt. In diesem Schreiben heißt es unter anderem:

"Ich fordere Sie hiermit auf, alle die Vertragstitel bis zum 1.3.1961 auf den Markt zu bringen, deren Betreuung Sie den Autoren Walter und Willi K. vertraglich zugesichert haben. Ich fordere Sie ferner auf, Abrechnungen über die vergangenen 15 Jahre zu legen, und stelle fest, daß Sie diesen vertraglich übernommenen Verpflichtungen nicht nachgekommen sind, wodurch mir wichtige Kündigungsgründe zugewachsen sind. Nach Ablauf der Ihnen gesetzten Frist werde ich die Kündigung aller der Verträge aussprechen, die Sie auch bis dahin nicht erfüllt haben sollten."

Daß in diesem Schreiben eine wirksame Kündigung liege, ergebe sich auch aus dem folgenden Schriftwechsel mit den Beklagten; jedenfalls aber liege in der Klageerhebung im vorliegenden Rechtsstreit eine Kündigung aus wichtigem Grunde. Soweit die Texte von ihm, dem Kläger, oder von

H[REDACTED]-Wa[REDACTED] oder Hans P[REDACTED] stammten, erstrecke sich die Kündigung auch auf diese; die Rechtsnachfolger von H[REDACTED]-Wa[REDACTED] und P[REDACTED] hätten der Kündigung zugestimmt.

Zur Begründung seiner Kündigung hat der Kläger vorgebracht; die Beklagten hätten keine Verlängerungen der Copyrights für die einzelnen Werke erwirkt und ihm dadurch schweren Schaden zugefügt. Die Beklagten hätten auch die insgesamt 40 Titel in der Zeit nach 1945 in keiner Weise gefördert, sondern sich darauf beschränkt, die bekanntesten Schlager herauszubringen, und zwar auch das erst in letzter Zeit. Soweit Veröffentlichungen erfolgt seien, sei dies auf seine, des Klägers, Tätigkeit und Initiative zurückzuführen. Die grundsätzliche Einstellung der Beklagten, daß ein Musikverlag nur eine Tätigkeit zu entfalten brauche, wenn eine Nachfrage an ihn herangetragen werde, sei nicht richtig. Der Verlag müsse selbst mit den modernen Mitteln die Nachfrage schaffen. Schließlich sei das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien auch durch das Verhalten der Beklagten bei verschiedenen Vorkommnissen erschüttert worden.

Im ersten Rechtszug hatte der Kläger die Feststellung begehrt, daß die von ihm ausgesprochene Kündigung der Verlagsverträge über bestimmte Musikwerke (Antrag 1) und bezüglich eines Teiles dieser Werke auch hinsichtlich der Textrechte an den Gesangstexten (Antrag 2) zum 1. März 1961 wirksam sei. Hilfsweise hat er beantragt, festzustellen, daß die mit den Beklagten bestehenden Verlagsverträge im Umfange der Anträge 1 und 2 im Zeitpunkt der Zustellung der Klageschrift wirksam gekündigt worden seien. Bezüglich des im Antrag zu 2 der Klageschrift genannten Liedes "Zwei rote Rosen" hatte der Kläger zuvor die Klage zurückgenommen.

Die Beklagten haben geltend gemacht, es treffe nicht zu, daß sie die Copyrights der Werke Walter K. [REDACTED] und des Klägers nicht verlängert hätten. Vielmehr sei auf ihre Veranlassung die Verlängerung für 27 Werke durchgeführt worden, weil das Copyright sonst abgelau-
fen wäre.

Sie hätten es auch nicht unterlassen, die ihnen obliegenden verlegerischen Leistungen zu erbringen. Sie hätten vielmehr Auflagen herstellen und verbreiten lassen und für die Publikation der Werke in geeigneter Weise Sorge getragen. Unstreitig seien vier Werke ("Das Lied vom Angeln", "Mein Papagei frißt keine harten Eier", "Solange' nicht die Hose am Kronleuchter hängt" und "Zwei rote Rosen, ein zarter Kuß") nach 1945 mehrfach im Druck erschienen und seien dieselben Werke und zwei weitere Lieder ("Annemie" und "Es geht auch ohne Auto") seit 1961 als Schallplatten-Aufnahmen herausgebracht worden. Die Kündigung der Verträge über diese sechs Titel sei daher offensichtlich unbegründet. Aber auch im übrigen sei ein Kündigungsgrund nicht gegeben. Bei den anderen Titeln handele es sich durchweg um völlig veraltete Werke; Schlager dieser Art und Güte seien zur Zeit nicht gefragt. Ein Verleger sei nicht verpflichtet, ohne Rücksicht auf geschäftliche Überlegungen, auf die allgemeine Marktlage und die musikalische Mode und Geschmacksrichtung fortlaufend erhebliche Investitionen für einmal in Verlag genommene Werke zu machen, die nach seiner Überzeugung und Erfahrung ohne Sinn und Zweck sein würden. Im übrigen seien sie jederzeit in der Lage, Interessenten für die nicht neu herausgebrachten Werke mit allen erforderlichen Verlagsunterlagen zu versehen.

Schließlich hätten sie auch durch ihr sonstiges Verhalten das Vertrauensverhältnis zwischen den Parteien nicht zerstört.

Zu einer Verfolgung etwaiger Urheberrechtsverletzungen durch den D[REDACTED]-Dr[REDACTED]-Verlag seien sie nicht verpflichtet gewesen. Im übrigen habe eine Anfrage bei der G[REDACTED] ergeben, daß das von diesem Verlag nach dem Zusammenbruch herausgebrachte Potpourri "Wir hören Walter K[REDACTED]" bereits 1936 in der Dr[REDACTED] Musik GmbH in Be[REDACTED] erschienen sei, so daß keine Veranlassung bestanden habe, anzunehmen, daß dieser Verlag die Rechte unerlaubt verwendet habe. Sie seien daher nicht verpflichtet gewesen, ein Verfahren gegen den D[REDACTED]-Dr[REDACTED]-Verlag einzuleiten, von dessen Sinnlosigkeit sie überzeugt gewesen seien.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Der Kläger hat zunächst einen den Klageanträgen erster Instanz entsprechenden Berufungsantrag angekündigt, der jedoch die Textrechte nur insoweit betrifft, als er selbst nach seinem Vorbringen alleiniger Textautor ist, und die Feststellung der Wirksamkeit der Kündigung erst ab Klagezustellung begehrt. Sodann hat er den Antrag neu gefaßt, worin nach seiner Auffassung keine teilweise Klagerücknahme liegt. Denn es sei auch mit den ursprünglichen Anträgen keine gesamtschuldnerische Verurteilung der Beklagten begehrt worden, sondern eine Verurteilung der Beklagten nur insoweit, als zwischen ihnen, und zwar jedem für sich, und ihm Rechtsbeziehungen in Form von Verlagsverträgen vorlägen.

Was die Werke von Walter K[REDACTED] angehe, habe das Landgericht wegen seiner unrichtigen Auffassung von dem Umfang der Testamentsvollstreckung die Rechtslage nicht sachlich geprüft. Daher sei insoweit eine Zurückverweisung angebracht.

Der Kläger hat beantragt,

das Urteil des Landgerichts Berlin insoweit aufzuheben und die Sache zur erneuten Verhandlung an das Landgericht Berlin zurückzuverweisen.

Ferner hat er beantragt, und zwar in Bezug auf die von Walter K[REDACTED] herrührenden Rechte in zweiter Linie

1. festzustellen, daß die von ihm ausgesprochene Kündigung der Verlagsverträge über die nachfolgend aufgezählten Musikwerke hinsichtlich der Musikrechte im Zeitpunkt der Zustellung der Klageschrift wirksam erfolgt ist, und zwar gegenüber der Beklagten zu 1) bezüglich folgender Werke:

- a) "Nur Du", musikalisches Lustspiel
- b) "An und aus", Ha[REDACTED]-Revue
- c) "Lieber reich, aber glücklich", Operette und Einzellied
- d) "Mein Papagei frißt keine harten Eier", Lied
- e) "Solang' nicht die Hose am Kronleuchter hängt", Lied
- f) "Ich hab' zu Haus' 'nen riesengroßen Rintintin",
Einzellied
- g) "Zwei rote Rosen, ein zarter Kuß",
- h) "Bravo Torero", Einzellied;

gegenüber der Beklagten zu 2):

- a) "Die blonde Nachtigall", Tonfilmmusik mit Einzelliedern
- b) "Der Tiger" Tonfilmmusik mit Einzelliedern
- c) "Meine Frau, die Hochstaplerin", Tonfilmmusik mit
Einzelliedern

- d) "Liebe muß verstanden sein", Tonfilmmusik mit
Einzelliedern
 - e) "Meine Freundin Barbara", Tonfilmmusik mit Einzelliedern
 - f) "Jungfrau gegen Mönch", Tonfilmmusik mit Einzelliedern;
2. festzustellen, daß die Verlagsverträge auch hinsichtlich der Textrechte an den Gesangstexten im Zeitpunkt der Zustellung der Klageschrift wirksam gekündigt worden sind, und zwar gegenüber der Beklagten zu 1) hinsichtlich folgender Werke:
- a) "Nur Du",
 - b) "Lieber reich, aber glücklich"
- und gegenüber der Beklagten zu 2) hinsichtlich
- a) "Meine Frau, die Hochstaplerin"
 - b) "Liebe muß verstanden sein"
 - c) "Meine Freundin Barbara"
 - d) "Jungfrau gegen Mönch"
3. h i l f s w e i s e mit der Maßgabe, daß die von ihm ausgesprochenen Kündigungen spätestens am 9. Februar 1966 (Genehmigung durch den Testamentsvollstrecker) wirksam geworden sind.

Die Beklagten haben vorgetragen, in den auf beide Beklagte aufgeteilten Anträgen liege eine teilweise Klagerücknahme, insofern jetzt nicht mehr beide Beklagte gemeinsam für sämtliche streitigen Werke in Anspruch genommen würden. Die Beklagten haben beantragt,

die Kosten der Berufung, soweit sie zurückgenommen worden ist, dem Kläger aufzuerlegen und ihn insofern des eingelegten Rechtsmittels für verlustig zu erklären.

Im übrigen haben die Beklagten beantragt, die Berufung des Klägers zurückzuweisen.

Das Berufungsgericht hat die Berufung des Klägers zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgt der Kläger seine zuletzt im Berufungsrechtszug gestellten Anträge weiter. Hilfsweise beantragt er, zu erkennen,

es wird festgestellt, daß die Werksnutzungsrechte an den in den Berufungsanträgen zu Ziff. 1 und 2 genannten Verlagswerken spätestens mit Klageerhebung gemäß § 17 VerlG an den Kläger zurückgefallen sind.

Die Beklagten bitten um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Gegen die auch im Revisionsrechtszug zu prüfende Zulässigkeit der Feststellungsklage bestehen keine rechtlichen Bedenken.

Zwar ist eine Feststellungsklage, die sich auf die Wirksamkeit einer Rechtshandlung - hier: der Kündigung - bezieht, unzulässig. Ziel der Klage ist jedoch die Feststellung, daß die sich auf die einzelnen Werke beziehenden Verträge durch die vom Kläger ausgesprochene Kündigung beendet sind. So verstanden geht das Klagebegehren auf die Feststellung des Nichtbestehens mehrerer bestimmt bezeichneter Rechtsverhältnisse im Sinne des § 256 ZPO (vgl. BGHZ 37, 331, 333 f; BGH BB 1965, 1854).

II. Das Berufungsgericht geht davon aus, daß dem Kläger kraft Erbanges nach seiner Mutter, der Witwe und Alleinerbin Willi K[REDACTED], die bezüglich der urheberrechtlich geschützten Werke seines Vaters Walter K[REDACTED] bestehenden urheberrechtlichen Befugnisse zustehen, obwohl seine Mutter letztwillig eine Testamentsvollstreckung angeordnet hat. Dies begründet es damit, daß nach dem Wortlaut der letztwilligen Verfügung, dem auch der Wortlaut des Testamentsvollstreckerzeugnisses entspreche, der Testamentsvollstrecker lediglich die Einnahmen aus den Werken Walter K[REDACTED] zu verwalten und aus diesen die ausgesetzten Vermächtnisse zu erfüllen habe, daß ihm jedoch nicht die Verwaltung der auf dem Urheberrecht beruhenden Rechte obliege.

Gegen diese Ausführungen bestehen keine rechtlichen Bedenken.

III. Bezüglich derjenigen Werke, bei denen die Musik von Walter K[REDACTED] stammt, hatte der Kläger - weil das Landgericht ihn wegen der angeordneten Testamentsvollstreckung als nicht zur Kündigung legitimiert angesehen hatte - im Berufungsrechtszug in erster Linie beantragt, den Rechtsstreit an das Landgericht zurückzuverweisen. Das Berufungsgericht hat von einer Zurückverweisung abgesehen. Hierzu hat es ausgeführt, es sei sachdienlich im Sinne des § 540 ZPO, daß es insoweit selbst entscheide, da die vom Kläger angegebenen Kündigungsgründe bezüglich der seine eigenen Werke und die Werke Walter K[REDACTED] betreffenden Verträge die gleichen seien.

Auch hiergegen sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

IV. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht verneint, daß dem Kläger wichtige Gründe zur Seite ständen, die ihn berechtigten, wegen einer Vertragsverletzung gegenüber einer jeden der Beklagten s ä m t l i c h e mit diesen geschlossenen Verträge zu kündigen.

Durch die Verträge sind jeweils Dauerschuldverhältnisse begründet worden, die ein besonderes Vertrauensverhältnis voraussetzen. Sie sind daher kündbar, wenn ein wichtiger Grund vorliegt. Ein solcher Grund ist gegeben, wenn die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses wegen einer Störung der Vertrauensgrundlage dem kündigenden Vertragspartner nicht mehr zugemutet werden kann (BGH GRUR 1964, 327, 329 zu Ziff. I 2, III - Subverleger).

1. Die Revision greift zunächst die Ausführungen des Berufungsgerichts insoweit an, als dieses in der Nichtanmeldung bzw. der Nichtverlängerung des Copyrights in den USA und in dem Verhalten der Beklagten im Falle des Dr. [REDACTED]-Verlages keinen Grund zur Kündigung erblickt hat.

a) Da die Beklagte zu 1 nach der Feststellung des Berufungsgerichts die Copyrights für sämtliche bei ihr verlegten Werke verlängert hat, können ihr gegenüber insoweit keine Gründe zur Kündigung hergeleitet werden.

Bezüglich der Beklagten zu 2 stellt das Berufungsgericht fest, daß diese für acht Schlagertitel aus vier Filmen nicht das Copyright beziehungsweise nicht dessen Verlängerung angemeldet hat. Es geht davon aus, daß es grundsätzlich zu den Vertragspflichten des Verlegers gehöre, für eine Anmeldung des Copyrights in den USA und für dessen Verlängerung zu sorgen.

Die Frage, ob in jedem Falle eine solche Verpflichtung des Verlegers derartiger Musikalien besteht, kann dahinstehen. Vielfach werden sich zutreffende Voraussagen über den Erfolg eines deutschen Schlagers in den USA nicht treffen lassen. Im Hinblick auf die Dauer des Copyrightschutzes von 28 Jahren und im Falle einer Verlängerung von insgesamt 56 Jahren ist ein Verleger, der meint, daß sich im Einzelfall eine Anmeldung oder Verlängerung erübrige, weil mit Aufführungen in den USA nicht zu rechnen sei, regelmäßig verpflichtet, die Zustimmung des Urhebers einzuholen und ihn auf die Folgen der Unterlassung der Anmeldung oder Verlängerung für den Fall hinzuweisen, daß das Werk entgegen der ursprünglichen Erwartung doch in den USA aufgeführt werden sollte. Eine solche Verpflichtung des Verlegers, sich rechtzeitig des Einverständnisses des Urhebers mit einer Nichtanmeldung bzw. einer Nichtverlängerung zu vergewissern, ist dem Verleger umso eher zuzumuten, wenn er - wie dies hier der Fall ist (vgl. nachstehend zu Ziff. 2) - nicht nur das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht übertragen erhalten hat, sondern auch an den Erträgnissen aus der Auswertung des Aufführungsrechts und des Rechts zur Übertragung des Werkes auf Tonträger beteiligt ist. Die rechtzeitige Klärung der Frage, ob eine Anmeldung oder Verlängerung erfolgen soll, ist auch insofern von Bedeutung, als der Urheber - wenn der Verleger dies ablehnt - seinerseits die Möglichkeit hat, das Copyright anzumelden oder verlängern zu lassen und damit die Voraussetzung für eine Auswertung der urheberrechtlichen Befugnisse in den USA für den Fall eines Erfolges des Werkes zu schaffen.

Das Berufungsgericht hat jedoch verneint, daß die Nichtverlängerung des Copyrights für die acht Titel den Kläger berechtigt habe, sämtliche mit der Beklagten zu 2

geschlossenen Verträge aus wichtigem Grunde zu kündigen. Hierin ist ein Rechtsfehler nicht zu erkennen. Nach dem vom Berufungsgericht zutreffend gewürdigten Verhalten des Klägers kommt diesen acht Titeln ersichtlich keine so große Bedeutung zu, daß in der Nichtverlängerung des Copyrights eine schwere Störung der Vertrauensgrundlage erblickt werden müßte, welche die Folgerung rechtfertigte, dem Kläger sei eine Fortsetzung der Verträge mit dieser Beklagten nicht mehr zuzumuten.

b) Auch die Annahme des Berufungsgerichts, die Tatsache, daß die Beklagten nicht gegen den D[REDACTED]-Dr[REDACTED]-Verlag vorgegangen seien, habe den Kläger nicht zur Kündigung aller mit den Beklagten geschlossenen Verträge berechtigt, ist im Ergebnis rechtlich nicht zu beanstanden.

Zwar kann dem Berufungsgericht nicht darin beigespflichtet werden, daß der Kläger in der Lage gewesen wäre, selbst gegen diesen Verlag vorzugehen. Denn nach den vorgelegten Verträgen sind den Beklagten nicht nur das Vervielfältigungs- und Verbreitungsrecht, sondern sämtliche urheberrechtlichen Nutzungsrechte eingeräumt worden. In einem solchen Fall ist der Urheber regelmäßig nicht neben seinem Rechtsnachfolger zur Geltendmachung von Unterlassungs- und Schadensersatzansprüchen aktiv legitimiert (BGH GRUR 1957, 614, 615 zu I 2 - Ferien vom Ich; vgl. auch GRUR 1960, 251, 252 - Mecklinger II).

Das Berufungsgericht hat jedoch rechtlich unangreifbar festgestellt, daß die wegen des D[REDACTED]-Dr[REDACTED]-Verlages zwischen den Parteien bestehenden Unstimmigkeiten bald überwunden worden sind. Hieraus folgt aber, daß auch

dieser Punkt für sich allein vom Kläger nicht zur Kündigung sämtlicher mit den Beklagten bestehenden Vertragsverhältnisse als ausreichend angesehen worden ist.

2. Schließlich hält auch die Annahme des Berufungsgerichts der rechtlichen Nachprüfung stand, daß der Kläger nicht aus dem Grunde zur Kündigung sämtlicher mit den Beklagten bestehenden Verträge berechtigt sei, weil die Beklagten die überwiegende Zahl der von ihnen verlegten Titel Walter K. [REDACTED] und des Klägers seit längerer Zeit nicht mehr gefördert hätten.

In den Verträgen ist den Beklagten jeweils für die Dauer des Urheberschutzes eine Reihe von ausschließlichen urheberrechtlichen Nutzungsrechten eingeräumt worden. Dem Kläger steht nicht nur ein Anteil am Ladenpreis der verkauften Exemplare bestimmter gedruckter Ausgaben, sondern auch ein Anteil an den von der Verwertungsgesellschaft ausgeschütteten Einnahmen aus der Verwertung der zur Wahrnehmung übertragenen Rechte zu (Aufführungsrecht, Recht zur mechanischen Vervielfältigung). Die Verträge sind als Musikverlagsverträge anzusehen, die neben der Einräumung des ausschließlichen Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts die Einräumung weiterer ausschließlicher urheberrechtlicher Nutzungsrechte zum Inhalt haben. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Verträge seien als Verlagsverträge anzusehen, in denen die Beklagten als Verleger stillschweigend die Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung der Werke übernommen hätten, ist daher aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Sie steht in Einklang mit der Würdigung, die der Bundesgerichtshof anderen vom Kläger mit einem Verleger abgeschlossenen Verträgen

hat zuteil werden lassen, die sich von den vorliegenden Verträgen inhaltlich nur unerheblich unterscheiden (BGH GRUR 1964, 327, 329 zu I 2 - Subverleger). Die Beklagten sind daher verpflichtet, sich für die Verbreitung der Werke in handelsüblicher Weise einzusetzen und die hierfür erforderlichen Exemplare vorrätig zu halten (vgl. Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht, 2. Aufl. S. 349; von Hase, der Musikverlagsvertrag, 1961, S. 9 f).

Unstreitig sind die Beklagten dieser Verpflichtung auch zunächst nachgekommen.

Mit Recht hat jedoch das Berufungsgericht angenommen, daß ein Verleger nicht verpflichtet sei, den Bestand aller Unterhaltungsmusik während der gesamten Schutzdauer fortlaufend dadurch zu fördern, daß er die Materialien zum Verkauf anbiete, sie an die großen Musikverbraucher wie zum Beispiel Rundfunk- und Fernsehanstalten, Schallplattenhersteller verteile und die Werke auf andere Weise propagiere. Wird berücksichtigt, daß der Urheberschutz und damit die Vertragsdauer erst 70 Jahre nach dem Ableben des Urhebers endet und daß auf dem hier in Rede stehenden Gebiet der leichten Unterhaltungsmusik sich der Publikumsgeschmack im Laufe eines so langen Zeitraumes wandelt, so kann in der Tat keine vertragliche Verpflichtung des Verlegers mit dem Inhalt bejaht werden, daß er sich ständig auch für nicht mehr gängige Werke einsetzen müsse und daß er durch Klage auf Vertragserfüllung gezwungen werden könne, hierfür unter Umständen nicht unerhebliche Mühen und Kosten nutzlos aufzuwenden. Auch ist in diesem Falle kein Schadensersatzanspruch des Urhebers gegen den Verleger gegeben (vgl. v. Hase aaO S. 17). Bei derart langfristigen Verlagsverträgen lassen sich bei Vertragsabschluß die

Umstände, die für eine wirtschaftlich sinnvolle Tätigkeit des Verlegers im Hinblick auf die Vervielfältigung und Verbreitung des Werkes von Bedeutung sind, regelmäßig nicht voraussehen. Da der Verleger das wirtschaftliche Risiko seines Einsatzes an Kapital und Arbeit trägt, muß er auch selbst entscheiden können, ob er es für vertretbar hält, ein bestimmtes älteres Werk der Unterhaltungsmusik erneut zu verbreiten. Wenn trotz entsprechender Bemühungen keine den Kostenaufwand rechtfertigenden Erträge zu erwarten sind und eine Auswertung des Werkes daher wirtschaftlich nicht als sinnvoll erscheint, so stellt es keine Vertragsverletzung dar, wenn der Verleger von einer Verbreitung des Werkes absieht. Diese, den tatsächlichen Gegebenheiten gerecht werdende Vertragsauslegung führt auch nicht zu einer Verkürzung der Interessen des Urhebers. Denn dieser hat die Möglichkeit, seine Rechte zurückzurufen (vgl. nachstehend zu Ziff. V). Die auf Grund des Vertrages zunächst bestehende Verpflichtung des Verlegers zur Vervielfältigung und Verbreitung wandelt sich, wenn der Verleger seiner Verpflichtung zunächst nachgekommen ist, bei Werken der vorliegenden Art vielmehr in eine Ausübungslast, d.h. der Verleger bleibt zur Ausübung dieser Nutzungsrechte zwar berechtigt, er ist jedoch nicht mehr hierzu verpflichtet (vgl. Ulmer aaO S. 350). Macht der Urheber unter Setzung einer angemessenen Frist vom Recht des Rückrufs Gebrauch, so steht dem Verleger die Entscheidung frei, ob er von seinem Recht zur Vervielfältigung und zur Verbreitung Gebrauch machen und die hierfür erforderlichen Kosten aufwenden will oder ob er auf dieses Recht verzichten will mit der Folge, daß die Nutzungsrechte an den Urheber zurückfallen.

Demnach hat das Berufungsgericht mit Recht weder eine Vertragsverletzung noch einen den Kläger zur Kündigung sämtlicher mit den Beklagten bestehenden Verträge berechtigenden wichtigen Grund dahin erblickt, daß die Beklagten seit dem Jahre 1945 die Mehrzahl der Werke nicht mehr gefördert haben.

V. Das schließt jedoch nicht aus, daß ein vom Kläger erklärter Rückruf der den Beklagten übertragenen Auswertungsrechte bezüglich einzelner Werke begründet ist und daß die diese Werke betreffenden Verträge daher beendet sind.

Das Berufungsgericht, das ersichtlich die Voraussetzungen für einen Rückruf der Rechte hinsichtlich der von den Beklagten seit längerem nicht mehr geförderten Werke durch den Kläger als gegeben ansieht, ist der Auffassung, daß der Kläger einen Rückruf nicht ausdrücklich erklärt habe. Das Schreiben des Klägers vom 1. Januar 1961 könne nicht in eine Fristsetzung nach § 17 Abs. 2 VerlG umgedeutet werden, weil es ein grundlegender Unterschied sei, ob unter Fristsetzung die Kündigung eines Vertrages wegen angeblicher Vertragsverletzung oder ein Rückruf der übertragenen Rechte wegen unzureichender Ausübung angedroht werde. In der Klageerhebung könne kein Rückruf gesehen werden, weil es an einer Fristsetzung gefehlt habe.

Hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

1. Durch die Ausübung des "Rücktrittsrechts" gemäß § 17 VerlG wird das Vertragsverhältnis für die Zukunft beendet. Der Sache nach handelt es sich daher um einen Rückruf der dem Verleger übertragenen Auswertungsrechte,

der in seiner rechtlichen Auswirkung einer Kündigung des Vertrages gleichsteht (BGH GRUR 1955, 256, 258 - Ludwig Thoma). Aus diesem Grunde kann es dem Kläger nicht schon zum Nachteil gereichen, wenn er statt der Worte Rücktritt oder Rückruf das Wort Kündigung gebraucht hat. Allerdings verlangt die Ausübung eines Gestaltungsrechts im Interesse der Rechtssicherheit die Bestimmtheit, die erforderlich ist, damit der Gegner sein Verhalten darauf einrichten kann. Wird die Kündigung damit begründet, daß der Verleger bezüglich bestimmter urheberrechtlich geschützter Werke die Auswertung der ihm überlassenen Nutzungsrechte unterlassen habe, so bestehen jedoch aus Gründen der Rechtssicherheit keine rechtlichen Bedenken, in der Erklärung der Kündigung eine "Rücktrittserklärung" im Sinne von § 17 VerlG zu erblicken, mag der Erklärende auch zu Unrecht angenommen haben, die Nichtausübung der übertragenen Rechte stelle eine Vertragsverletzung dar. Denn für den Verleger ist in diesem Falle nicht nur der Wille des Urhebers, die Vertragsbeziehung für die Zukunft zu beenden, sondern auch der Grund der Vertragsbeendigung eindeutig ersichtlich. Da der Rückruf regelmäßig die Setzung einer angemessenen Frist zur Ausübung der Rechte erfordert, ist der Verleger, wenn die Kündigungserklärung bzw. deren Ankündigung eine solche Frist mit der Aufforderung zur Vernahme der Auswertung enthält, in der Lage, sich hierauf einzurichten. Erübrigt sich eine Fristsetzung für den Rückruf, weil der Verleger ohnehin die Auswertung verweigert (vgl. § 17 Satz 4 VerlG), so bedarf es auch im Falle einer "Kündigung" keiner Fristsetzung mehr.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall gegeben.

Bereits im Schreiben vom 1. Januar 1961 hatte der Kläger den Beklagten unter Hinweis darauf, daß sie ihrer Verpflichtung zur Auswertung der Werke nicht nachgekommen seien, eine

Frist mit der Aufforderung gesetzt, bis zu deren Ablauf die Vertragstitel auf den Markt zu bringen. Zwar ist dem Berufungsgericht darin beizustimmen, daß dieses Schreiben nur die Ankündigung enthält, der Kläger werde nach Ablauf der von ihm gesetzten Frist die Verträge kündigen. Die Revision rügt jedoch mit Erfolg, daß das Berufungsgericht den nachfolgenden Schriftwechsel unberücksichtigt gelassen habe (§ 286 ZPO). In der Folgezeit hat der Kläger in seinen an die Beklagten gerichteten Schreiben vom 22. Mai 1962 (I 75 zu Nr. 6 und 7), 22. September 1962 (II 5), 11. Oktober 1962 (II 6), 23. November 1962 (II 9), 7. Mai 1963 (II 7) und vom 17. Mai 1963 (II 8) unmißverständlich zum Ausdruck gebracht, daß er nach seiner Auffassung die Kündigung bereits im Schreiben vom 1. Januar 1961 ausgesprochen habe und daß er an der Kündigung festhalte, weil die Beklagten die Werke nicht ausgewertet hätten. Unabhängig von der Frage, ob hierin ein zwar nach dem 1. Januar 1961, aber vor Klageerhebung ausgesprochener Rückruf liegt, führt die Berücksichtigung dieser Schreiben dazu, die Erklärung des Rückrufs jedenfalls in der Klageerhebung zu erblicken.

2. Auch in sachlicher Hinsicht sind die Voraussetzungen für einen Rückruf der Rechte bezüglich derjenigen Werke gegeben, die von den Beklagten seit 1945 nicht mehr gefördert worden sind.

a) Nach § 17 VerlG kann der Verfasser dem Verleger, der das Recht, aber nicht die Pflicht zur Veranstaltung einer neuen Auflage hat, zur Ausübung dieses Rechts eine angemessene Frist bestimmen. Nach Fristablauf ist der Verfasser berechtigt, von dem Vertrage zurückzutreten, wenn die Auflage nicht rechtzeitig veranstaltet worden ist.

Wie bereits dargelegt (vgl. zu V 1), handelt es sich bei diesem Recht des Verfassers um einen Rückruf. Der in dieser Gesetzesbestimmung zutagetretende Rechtsgedanke ist jedoch nicht auf den Fall der Nichtausübung des Vervielfältigungsrechts zu beschränken. So hat der Bundesgerichtshof angenommen, daß im Falle einer Übertragung sämtlicher urheberrechtlichen Verwertungsbefugnisse die Nichtausübung dieser Befugnisse wegen der hierin liegenden Verletzung der persönlichen und geistigen Interessen des Urhebers einen Rückruf der übertragenen Rechte rechtfertigen kann, wenn die Rechtsübertragung eine Ausübung der Befugnisse bezweckte (BGHZ 15, 249, 258 - Cosima Wagner; vgl. auch Ulmer, aaO S. 264).

Wie sich aus den vorstehenden Ausführungen zu Ziff. IV 2 ergibt, hat für die Beklagten, die ihrer vertraglichen Verpflichtung zur Vervielfältigung und Verbreitung zunächst nachgekommen waren, im Zeitpunkt der Klageerhebung, in dem das Rückrufsrecht ausgeübt worden ist, eine solche Verpflichtung nicht mehr bestanden. Vielmehr traf sie insoweit nur noch eine Ausübungslast.

Daß durch eine Nichtausübung oder eine unzureichende Ausübung des den Beklagten eingeräumten Verbreitungsrechts die berechtigten Interessen des Klägers erheblich verletzt werden, steht außer Zweifel.

Bei Werken der vorliegenden Art kommt den Einnahmen aus dem Verkauf von Notendruckten regelmäßig nur eine begrenzte Bedeutung zu. Der Zweck eines Verlagsvertrages, der neben der Übertragung des ausschließlichen Vervielfältigungs- und Verbreitungsrechts auf den Verleger außerdem

die Einräumung weiterer ausschließlicher urheberrechtlicher Nutzungsrechte bezüglich solcher Werke der Unterhaltungsmusik zum Inhalt hat, ist vorwiegend darauf gerichtet, daß der Verleger die für eine Verwertung des Werkes im Wege der Aufführung und Schallplattenaufnahme erforderlichen Verbindungen zu den in Betracht kommenden Musikverbraucherkreisen schafft. Dies geschieht regelmäßig dadurch, daß mit einer gezielten Werbung die Noten den Leitern bekannter Orchester, insbesondere soweit sie für Sendeanstalten und Schallplattenhersteller tätig sind, und anderen in Betracht kommenden Interessenten vom Verleger kostenlos zur Verfügung gestellt werden (vgl. von Hase aaO S. 11, 23). Hierdurch werden die Orchester veranlaßt, das Werk aufzuführen, wodurch wiederum das Werk beim Publikum bekannt wird. Auch das Schallplattengeschäft hängt hiervon ab (BGH GRUR 1964, 330 zu II 4). Die Einnahmen, die aus der durch diese Werbung veranlaßten Steigerung der Aufführungszahlen herrühren, sind regelmäßig erheblich höher als die Einnahmen aus dem Notenverkauf, dem sogenannten Papiergeschäft (von Hase aaO S. 36, 38). Kommt der Verleger dieser vertraglichen Obliegenheit nicht oder nur ungenügend nach, so wird hierdurch infolgedessen auch die Auswertung derjenigen urheberrechtlichen Nutzungsrechte nachteilig betroffen, aus denen die Haupteinnahmen erzielt werden. Der von den Beklagten vertretenen Ansicht, es genüge, daß sie in der Lage seien, Vervielfältigungsstücke auch von zur Zeit nicht gefragten Titeln jedem Interessenten zur Verfügung zu stellen, daß sie dagegen nicht gehalten seien, einen Bedarf nach den von ihnen verlegten Titeln zu wecken, kann daher nicht gefolgt werden. Eine Beeinträchtigung der Interessen des Klägers ist umsomehr gegeben, als schon seit einer Reihe von Jahren zahlreiche alte Schlager sich erneut der Gunst des Publikums erfreuen, darunter auch mehrere Werke Walter K. und des Klägers.

Nach der Feststellung des Berufungsgerichts haben sich aber die Beklagten bezüglich des überwiegenden Teiles der Werke schon seit dem Jahre 1945 nicht mehr um die Verbreitung bemüht. Wenn den Beklagten auch zugute zu halten ist, daß sie nach dem Zusammenbruch im Jahre 1945 zunächst eine gewisse Zeit zur wirtschaftlichen Konsolidierung benötigten, so ist ihnen doch anzulasten, daß sie seit etwa 1950 bis zur Klageerhebung, also während eines Zeitraumes von über 16 Jahren, die überwiegende Zahl der Titel überhaupt nicht gefördert haben, zumal seit längerer Zeit durchaus ein Interesse des Publikums für derartige Schlagerlieder besteht.

Bezüglich derjenigen Verträge, die Werke betreffen, für die die Beklagten ihrer Obliegenheit zur Verbreitung nicht nachgekommen sind, sind daher die Voraussetzungen für einen Rückruf durch den Kläger gegeben. Im Hinblick auf die Bedeutung, die der Verbreitung der Werke als Voraussetzung für eine wirtschaftliche Auswertung der anderen Nutzungsrechte zukommt (Aufführungsrecht, Recht zur Übertragung des Werkes auf Tonträger), aus denen die Haupteinnahmen fließen, kann auch nicht angenommen werden, daß die Nichtausübung oder doch unzureichende Ausübung der übertragenen Befugnisse für den Kläger nur einen unerheblichen Nachteil mit sich bringe und der Rückruf aus diesem Grunde ausgeschlossen sei.

b) Angesichts der ernsthaften und wiederholten Weigerung der Beklagten, sich werbend für einen großen Teil der ihnen zur Auswertung überlassenen Werke einzusetzen, bedurfte es entgegen der Annahme des Berufungsgerichts keiner erneuten Fristsetzung durch den Kläger (§ 17 Satz 4 VerlG).

3. Da das angefochtene Urteil keine ausreichenden Feststellungen darüber enthält, welche einzelnen Werke die Beklagten seit geraumer Zeit nicht verbreitet haben, kann im vorliegenden Revisionsverfahren nicht geklärt werden, welche Verträge auf Grund der vom Kläger ausgesprochenen Kündigung ihr Ende gefunden haben. Daher ist der Rechtsstreit noch nicht zur Endentscheidung reif. Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Krüger-Nieland

Pehle

Sprenkmann

Alff

Merkel