

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

LitUrhG §§ 1, 36, 37, 41; BGB §§ 421, 687; ZPO §§ 256, 280

Gasparone

- a) Bei einem Bühnenwerk ist nicht nur die konkrete Textfassung oder die unmittelbare Formgebung eines Gedankens gegen Entlehnungen durch einen Dritten urheberrechtlich geschützt. Auch die Einfügung eines bestimmten Einfalls in einen Handlungsablauf kann unabhängig von der Wortgestaltung im einzelnen urheberrechtsfähig sein, ebenso wie der Gang der Handlung mit seinen dramatischen Konflikten und Höhepunkten, die Akt- und Szenenführung sowie die Rollenverteilung und Charakteristik der handelnden Personen Schutz genießen kann.
- b) Wird bei Urheberrechtsverletzungen Schadensersatz in Form des Anspruchs auf Herausgabe des erzielten Gewinns geltend gemacht, so steht dem Verletzten in der Regel nur ein Teil dieses Gewinns zu, wenn das unbefugt benutzte Werk seinerseits nur eine abhängige Bearbeitung darstellt.
- Mehrere Verletzer haften für diesen Gewinnherausgabeanspruch regelmäßig dann als Gesamtschuldner, wenn eine Identität der Verpflichtungen anzunehmen ist.
- c) Eine Widerklage auf Feststellung des Nichtbestehens einer Forderung ist als Zwischenfeststellungsklage auch dann zulässig, wenn der Kläger diese Feststellung nur für einen Teil der behaupteten Forderung begehrt und zugleich auf eine ziffernmäßige Entscheidung über die Höhe etwaiger Ansprüche verzichtet.

BGH, Urt. v. 30. Januar 1959 - I ZR 82/57

Kammergericht
LG Berlin

Verkündet

am 30. Januar 1959

Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

1. der Erben und Erbeserben des am 26. Juni 1954 verstorbenen Operettenregisseurs Eduard R.,
 - a) Gudrun R. geb. B., M., K.
str. ,
 - b) der Erbin des am 9. Juli 1956 verstorbenen Dr. Georg Michael R., Frau Erna R. geb. Ma., M., J.-von-W.-Straße ,
 - c) Anna Christine R., M., U. str. ,
2. des Komponisten Paul B., Z., B. str. ,
3. der Musikverlage Hans Si., H., Inhaber Dr. Hans Si., H., Ha. Weg ,
4. des Verlegers Dr. Otto B., L. W., O. Street ,

Beklagte, Widerkläger, Anschlußrevisionsbeklagte und zu 1, 3 und 4 Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt ,

g e g e n

den Bühnenkomponisten und Schriftsteller Ernest St., B.-Ha., He.straße ,

Kläger, Widerbeklagter, Revisionsbeklagter und Anschlußrevisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1959 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Christoph, Dr. Weiß, Dr. Spreng und Dr. Löscher

für Recht erkannt:

- 2 -

I. Auf die Revision der Beklagten zu 1, 3 und 4 und die Anschlußrevision des Klägers wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts in Berlin vom 18. Januar 1957 aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen; jedoch bleiben davon unberührt:

1. die Verurteilung der Beklagten zu 1 a bis c, 3 und 4 als Gesamtschuldner zur Zahlung von 1 000 DM nebst 4 1/2 % Zinsen seit dem 29. November 1952 unter Vorbehalt der beschränkten Erbenhaftung der Beklagten zu 1 a bis c und der Beklagten zu 1 b,
2. a) die Abweisung der Klage gegen den Beklagten zu 2,
b) die Entscheidung über die Widerklage des Beklagten zu 2,
c) die Kostenentscheidung, soweit sie im Verhältnis zum Beklagten zu 2 ergangen ist.

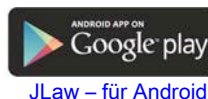
II. 1. Dem Kläger werden auch die außergerichtlichen Kosten des Beklagten zu 2 in der Revisionsinstanz auferlegt.

2. Die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens im übrigen wird dem Berufungsgericht übertragen.

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 und Paul Kn[REDACTED], die später aus rassistischen Gründen emigrieren mußten, schufen gemeinsam im Jahre 1931 eine oftmals aufgeführte Bearbeitung der urheberrechtlich nicht mehr geschützten Operette "Gasparone". Im Auftrag des Beklagten zu 3 schrieb der während des Rechtsstreits verstorbene Erblasser der Beklagten zu 1, der Operettenregisseur R[REDACTED], im Herbst 1938 eine weitere Neufassung des "Gasparone"-Textes, die ebenfalls oftmals gespielt wurde. Nachdem Bühnen bei der Aufführung dieser Neufassung dazu übergegangen waren, den musikalisch ungeschützten Schlager "Dunkelrote Rosen" aus der ersten Bearbeitung zu bringen, ergänzte R[REDACTED] im Jahre 1940 seinen Text durch das nach der gleichen Melodie zu singende Lied "Purpurrote Rosen". Die Verknutzungsrechte an der R[REDACTED]-Fassung erwarb zunächst eine Kommanditgesellschaft, deren persönlich haftender Gesellschafter der Beklagte zu 3 war, und später auf Grund eines Rückerstattungsvergleiches der Beklagte zu 4.

Der Kläger trägt vor, R[REDACTED] habe bei seiner Bearbeitung in unfreier Weise die frühere Bearbeitung verwertet. Er hat R[REDACTED] als Verfasser, den Beklagten zu 2 als musikalischen Bearbeiter, den Beklagten zu 3 als Bühnenverleger bis zum 30. Juni 1949 und den Beklagten zu 4 als Bühnenverleger für die spätere Zeit wegen schuldhafter Urheberrechtsverletzung auf Herausgabe des gesamten von den Beklagten erzielten und auf 230 000 DM geschätzten Gewinnes als Schadensersatz in Anspruch genommen. Mit Ermächtigung des Miturhebers Kn[REDACTED] und der beiden Verleger ihrer Bearbeitung hat er gegen die Beklagten als

Gesamtschuldner einen Teilbetrag von 2 000 DM nebst 4 % Zinsen seit Klagezustellung eingeklagt.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt und Widerklage auf Feststellung erhoben, daß dem Kläger auch über den mit der Klage verlangten Teilbetrag von 2 000 DM hinaus bis zum Betrage von 10 000 DM kein Recht zustche, die Beklagten gesamtschuldnerisch auf Schadensersatz wegen der gewerbsmäßigen Verbreitung und öffentlichen Auf-führung der Operette "Gasparone" in der Bearbeitung R [REDACTED] in Anspruch zu nehmen.

Die Beklagten räumen ein, daß Rogati zwar von der ersten Bearbeitung gehört habe, bestreiten aber, daß er sie ge-kannt und benutzt habe. Davon abgesehen könne allenfalls von einer zulässigen freien Benutzung der ersten Bear-beitung die Rede sein. Im übrigen seien die aus der R [REDACTED]-Bearbeitung erzielten Einnahmen vom Kläger auch zu hoch geschätzt.

Das Landgericht hat nach Einholung eines Gutachtens der Sachverständigenkammer für Werke der Literatur und nach Vernehmung von Zeugen die Beklagten zu 1, 3 und 4 als Gesamtschuldner zur Zahlung von 1 000 DM nebst 4 % Zinsen seit dem 29. November 1952 verurteilt, im übrigen die Klage abgewiesen und der Widerklage stattgegeben.

Mit seiner Berufung begehrte der Kläger die Verurteilung auch des Beklagten zu 2 und die Verurteilung aller Be-klagten zur Zahlung weiterer 1 000 DM als Gesamtschuld-ner sowie die Abweisung der Widerklage. Die Beklagten zu 1 erstrebten mit ihrer Anschlußberufung Ergänzung ihrer Verurteilung durch den Vorbehalt der beschränkten

Erbenhaftung. Das Berufungsgericht hat nach Anhörung eines Sachverständigen dem Kläger gegen die Beklagten zu 1, 3 und 4 weitergehende Ansprüche zuerkannt, jedoch unter Ablehnung ihrer gesamtschuldnerischen Haftung und unter Aufteilung der geltend gemachten Forderungen, dagegen Ansprüche gegen den Beklagten zu 2 in vollem Umfang verneint. Im einzelnen hat es wie folgt entschieden:

" Auf die Berufung des Klägers - unter Zurückweisung dieses Rechtsmittels im übrigen - und die Anschlußberufungen der Beklagten zu 1 a bis c und der Beklagten zu 1 b wird das am 25. März 1954 verkündete Urteil der 17. Zivilkammer des Landgerichts Berlin geändert:

- I. 1. Die Beklagten zu 1 a bis c, 3 und 4 werden als Gesamtschuldner verurteilt, an den Kläger 1 000 DM BdL nebst 4 % Zinsen seit dem 29. November 1952 zu zahlen.
 2. Die Beklagten zu 1 a bis c als Gesamtschuldner, der Beklagte zu 3 und der Beklagte zu 4 werden ferner verurteilt, an den Kläger je weitere 166,67 DM BdL nebst 4 % Zinsen seit dem 29. November 1952 zu zahlen.
 3. Die Klage gegen den Beklagten zu 2 und die weitergehende Klage gegen die Beklagten zu 1 a bis c, 3 und 4 (Gesamtschuld) wird abgewiesen.
 4. a) Den Beklagten zu 1 a bis c bleibt vorbehalten, ihre Haftung auf den Nachlaß des verstorbenen Eduard R. zu beschränken.
b) Der Beklagten zu 1 b bleibt vorbehalten, ihre Haftung auf den Nachlaß des verstorbenen Dr. Georg Michael R. zu beschränken.
- II. 1. Auf die Widerklage wird festgestellt, daß dem Kläger gegen den Beklagten zu 2 über den mit der Klage verlangten Teilbetrag hinaus bis zum Betrage von 2 500,-- DM BdL wegen seines eigenen Gewinns und von 7 500,-- DM BdL als Gesamtschuldner wegen des Gewinns der übrigen Beklagten kein

Recht zusteht, den Beklagten zu 2 auf Schadensersatz wegen der gewerbsmäßigen Verbreitung und öffentlichen Aufführung der Operette "Gasparone" in der Bearbeitung des verstorbenen Eduard R. in Anspruch zu nehmen.

2. Die Widerklage der Beklagten zu 1 a bis c, 3 und 4 - gerichtet auf die Feststellung, daß dem Kläger gegen die Beklagten zu 1 a bis c, 3 und 4 über den mit der Klage verlangten Teilbetrag hinaus bis zum Betrage von je 2 500 DM BdL wegen ihres eigenen Gewinns und von 7 500 DM BdL als Gesamtschuldner wegen des Gewinns der übrigen Beklagten kein Recht zustehe, sie auf Schadensersatz gemäß Ziff. 1 in Anspruch zu nehmen - wird abgewiesen. "

Mit ihrer Revision erstreben die Beklagten zu 1, 3 und 4 die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils unter Beibehaltung des vom Berufungsgericht eingefügten Vorbehalts der beschränkten Erbenhaftung. Die Anschlußrevision des Klägers wendet sich dagegen, daß das Berufungsgericht die Beklagten zu 1, 3 und 4 unter Ablehnung ihrer gesamtschuldnerischen Haftung lediglich zur Zahlung von je 166,67 DM nebst Zinsen verurteilt hat. Der Kläger beantragt nunmehr,

über den vom Landgericht zugesprochenen Betrag von DM 1 000,-- nebst Zinsen hinaus unter entsprechender Aufhebung des Berufungsurteils

die Beklagten zu 1 a bis c zur Zahlung von DM 1 000,-- nebst 4 % Zinsen für die Zeit vom 29.11.1952 ab zu verurteilen

sowie ferner

für die Zeit bis zum 30.6.1949 den Beklagten zu 3 als Gesamtschuldner mit den Beklagten zu 1 a bis c zur Zahlung eines Betrages von DM 500,-- nebst

4 % Zinsen seit dem 29.11.1952

sowie

für die Zeit vom 1.7.1949 ab den Beklagten zu 4 zur Zahlung eines Betrages von DM 500,-- nebst 4 % Zinsen seit dem 29.11.1952 als Gesamtschuldner mit den Beklagten zu 1 a bis c zu verurteilen.

Die Anschlußrevision gegen die Klageabweisung bezüglich des Beklagten zu 2 ist noch vor der mündlichen Verhandlung zurückgenommen worden. Jede Partei bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels der anderen Partei.

Entscheidungsgründe :

I.

1. Das Berufungsgericht geht unbeanstandet von der Revision der Beklagten und ohne Rechtsirrtum davon aus, daß der Kläger auf Grund der ihm von seinen beiden Verlegern erteilten Ermächtigungen befugt ist, im eigenen Namen die eingeklagten Schadensersatzansprüche geltend zu machen. Derartige Ansprüche hält das Berufungsgericht für gegeben, weil die Beklagten schuldhaft das Urheberrecht an der älteren Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung der "Gasparone"-Operette verletzt hätten, indem sie die Rogati-Fassung für Bühnenaufführungen vergeben und als Textbuch vervielfältigt und verbreitet hätten. Das Berufungsgericht lehnt die Auffassung der Beklagten ab, daß die Möglichkeit einer Urheberrechtsverletzung schon deshalb von vornherein ausscheiden müsse, weil R[REDACTED] bei Abfassung seiner Bearbeitung überhaupt keine Kenntnis von dem älteren Steffan-

Kn[REDACTED]-Text gehabt habe. Vielmehr stellt es in tatsächlicher Hinsicht bindend für das Revisionsgericht fest, es sei in Übereinstimmung mit der Sachverständigenkammer und dem gerichtlichen Sachverständigen Dr. Reh-fisch auf Grund der vorhandenen Ähnlichkeiten und Übereinstimmungen als erwiesen anzusehen, daß R[REDACTED] die ältere Fassung gekannt und auch benutzt habe.

2. Wesentlich für die Entscheidung des Rechtsstreites ist somit die in der Revisionsinstanz von beiden Parteien zur Nachprüfung gestellte weitere Frage, ob und in welchem Umfang die R[REDACTED]-Fassung objektiv als unfreie Benutzung der älteren Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung gewertet werden muß. Das Berufungsgericht hat dazu ausgeführt, R[REDACTED] habe eine Reihe im einzelnen erörterter schutzfähiger Teile aus dem Steffan-Kn[REDACTED]-Text entnommen, und zwar in der Weise, daß die Gesamtheit der entlehnten Teile eigenpersönlicher Prägung der Steffan-Kn[REDACTED]-Fassung in der R[REDACTED]-Fassung trotz der von Rogati vorgenommenen Abänderungen noch so stark hervortrete, daß es nicht gerechtfertigt erscheine, die R[REDACTED]-Bearbeitung in ihrem ganzen Umfange als selbständige literarische Leistung und damit als freie Benutzung der Steffan-Kn[REDACTED]-Fassung im Sinne des § 13 LitUrHG anzusehen. Insgesamt sei der Anteil der in der Rogati-Fassung enthaltenen Entnahmen aus dem schutzfähigen Teil der Steffan-Kn[REDACTED]-Fassung auf ein Zehntel der R[REDACTED]-Fassung zu schätzen. Da sämtliche Beklagten fahrlässig gehandelt hätten, könne daher der Kläger als Schadensersatz den von den Beklagten erzielten Gewinn zu einem Zehntel für sich beanspruchen.

3. Der Kläger ist demgegenüber der Auffassung, die R [REDACTED] Bearbeitung stelle als einheitliches Werk im ganzen ein unzulässiges Plagiat dar. R [REDACTED] habe sich fremdes Gedankengut, nämlich die Steffan-Kn [REDACTED]-Bearbeitung zu eigen gemacht, indem er in den 19 Punkten, die das Berufungsurteil aufzähle, gerade deren Eigentümlichkeiten übernommen habe. Ohne diese 19 Plagiatstellen sei das Werk R [REDACTED]s ein unaufführbarer Torso. Auch die aus dem urheberrechtsfreien Urtext übernommenen Partien hätten durch die Besonderheiten der Bearbeitung von Steffan und Kn [REDACTED] eine neue eigentümliche Prägung erhalten. Diese Bearbeitung lasse sich nicht in einen schutzfähigen und einen nicht schutzfähigen Teil zerlegen. Die Beklagten mußten daher den gesamten erzielten Gewinn herausgeben.

Dieser Auffassung des Klägers kann nicht beigetreten werden. Zunächst berücksichtigt sie schon nicht genügend den Umstand, daß die Steffan-Kn [REDACTED]-Fassung ihrerseits nicht eine in freier Benutzung hervorgebrachte selbständige Schöpfung darstellt, sondern trotz Änderungen der Fabel und Abwandlungen in Szenenführung und Text unter sprachlicher Verbesserung und Einarbeitung neuer Lieder lediglich als abhängige Bearbeitung zu bewerten ist. Darüber hinaus läßt sich die Ansicht des Klägers auch nicht damit vereinbaren, daß R [REDACTED] dieser abhängigen Bearbeitung nicht etwa im vollen Umfang gefolgt ist, sondern deren Besonderheiten nur teilweise übernommen hat. Beides ist dem Gesamtzusammenhang der Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils mit hinreichender Deutlichkeit als vom Berufungsgericht festgestellt zu entnehmen. Das Berufungsgericht hat es ausdrücklich abgelehnt, in der R [REDACTED]-Fassung eine urheberrechtswidrige Benutzung der Steffan-Kn [REDACTED]-Bearbeitung auch insoweit zu erblicken, als die Entlehnung Stellen betrifft, die Steffan und Kn [REDACTED] ihrerseits

ohne urheberschutzfähige Veränderungen aus der Urfassung übernommen haben. In anderem Zusammenhang hat es ausgeführt, daß die R[REDACTED]-Fassung zum größten Teil - mittelbar, d.h. über die Steffan-Kn[REDACTED]-Fassung oder unmittelbar - auf die Urfassung zurückgreife und andererseits zum großen Teil auf eigenen Gedanken beruhe, so daß der Anteil der in der beanstandeten R[REDACTED]-Fassung enthaltenen Entnahmen aus dem geschützten Teil der Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung nur auf ein Zehntel der R[REDACTED]-Fassung geschätzt werden könne. Darin liegt nicht nur die Feststellung einer lediglich teilweisen Benutzung der Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung durch R[REDACTED]. Indem das Berufungsgericht zum Ausdruck bringt, daß in dem Steffan-Kn[REDACTED]-Text noch erhebliche Teile der Urfassung enthalten sind, folgt es vielmehr zugleich der rechtlich nicht zu beanstandenden Würdigung des Landgerichts, wonach die Urfassung in der Bearbeitung von Steffan und Kn[REDACTED] namentlich in Handlungsablauf, Milieu und Charakteristik der handelnden Personen noch derart durchschimmert, daß diese Bearbeitung nicht als selbständige freie Schöpfung bewertet werden könne.

Da R[REDACTED] somit nur eine abhängige Bearbeitung teilweise benutzt hat, kann nicht anerkannt werden, daß die Beklagten zur Herausgabe des gesamten erzielten Gewinnes verpflichtet sein sollen. Zwar läßt sich auch eine abhängige Bearbeitung nicht mechanisch in geschützte und ungeschützte Teile zerlegen; denn geschützt ist das Werk in seiner Gesamtheit als Ergebnis der Bearbeitung. Wenn es aber darum geht, den durch unbefugte Benutzung dieses Werkes erzielten Gewinn zu verteilen, dann kann nicht unberücksichtigt bleiben, daß das Verdienst des Verfassers einer abhängigen Bearbeitung lediglich darin besteht, daß er ein vorhandenes Originalwerk um bestimmte eigenpersönliche Änderungen und Beiträge bereichert, und daß daher

seine schutzwürdige Leistung nur in begrenztem Umfange zur Gewinnerzielung beigetragen hat. Denn unter dem Gesichtspunkt des Schadensersatzes kann der Verletzte immer nur denjenigen Gewinn beanspruchen, der auf der unbefugten Benutzung seines geschützten Geistesgutes beruht, d.h. es muß ein adaequater Ursachenzusammenhang zwischen dem erzielten Gewinn und der Verletzungshandlung bestehen. Der Schadensersatzanspruch beschränkt sich zumal dann in der Regel auf einen Bruchteil des Gewinns, wenn die Besonderheiten der abhängigen Bearbeitung nicht in vollem Umfange, sondern - wie das Berufungsurteil im Streitfall ohne Rechtsirrtum festgestellt hat - nur in einzelnen Teilen übernommen werden.

4. Das Berufungsgericht hat diejenigen Teile der R-
Fassung, in denen es objektiv eine Benutzung von schutzfähigen Bestandteilen der Steffan-Kn-Bearbeitung erblickt, im einzelnen näher erörtert. Daß es auch die Benutzung einzelner Teile als eine Urheberrechtsverletzung mit der Verpflichtung zum Schadensersatz würdigt, steht im Einklang mit der gesetzlichen Regelung, wonach ein Werk nicht nur als Ganzes, sondern auch in seinen Teilen geschützt ist. Soweit es sich um die Benutzung einzelner Elemente des Werkes, insbesondere der abgeänderten Fabel, handelt, könnte allenfalls fraglich sein, ob dies rechtlich als - teilweiser - Eingriff in das ausschließliche Benutzungsrecht an der Steffan-Kn-Bearbeitung als ganzer im Sinne der §§ 36, 37 LitUrhG zu beurteilen ist oder aber als unerlaubte Benutzung einzelner Werkteile im engeren Sinne des § 41 LitUrhG. Diese Frage (vgl. dazu Marwitz, Möhring, Anm. 2 zu § 41 LitUrhG und Goldbaum, 2. Aufl. 1927, Anm. I zu § 41) kann indessen auf sich beruhen; denn es ist nicht ersichtlich, daß dieser Unter-

schied für die Entscheidung über den geltend gemachten Schadensersatzanspruch von praktischer Bedeutung sein könnte. In beiden Fällen ist die Feststellung einer unzulässigen Benutzung nicht davon abhängig, ob ein nach Umfang und inhaltlicher Bedeutung erheblicher Teil übernommen worden ist. Vielmehr ist erforderlich und ausreichend, daß das Entlehnte den Schutzvoraussetzungen des Urheberrechts genügt, also eine eigenpersönliche Prägung aufweist, wie der Senat abweichend von der Rechtsprechung des Reichsgerichts für den Fall des § 41 LitUrhG mehrfach ausgesprochen hat (BGH 9, 262, 266 - Schwanenbilder; BGHZ 28, 234, 237 - Verkehrskinderlied).

Die Revision der Beklagten bemängelt, das Berufungsgericht habe bei der Erörterung der übernommenen Bestandteile die hiernach erforderliche Prüfung ihrer Schutzfähigkeit versäumt. Auch vermißt sie die mit Recht für notwendig erachtete weitere Würdigung, ob sich K. etwa innerhalb der Grenzen einer erlaubten freien Benutzung im Sinne des § 13 LitUrhG gehalten habe. Bevor auf diese Rügen eingegangen wird, erscheint es angezeigt, folgende von der Revision der Beklagten teilweise verkannten allgemeinen Gesichtspunkte klarzustellen, die das Berufungsgericht schon bei der Beauftragung des Sachverständigen angeschnitten hat:

Bei einem Bühnenwerk ist, wie auch der gerichtliche Sachverständige zutreffend bemerkt hat, nicht nur die konkrete Textfassung oder die unmittelbare Formgebung eines Gedankens gegen Entlehnungen geschützt (vgl. RGZ 121, 65, 70; Ulmer, Urheber- und Verlagsrecht S. 74 ff). Wenn auch die bloße Idee als allgemeine Anregung nach der herrschenden Ansicht nicht schutzfähig ist, so kann doch schon die Einfügung eines bestimmten Einfalls in einen Handlungs-

ablauf unabhängig von der Wortgestaltung im einzelnen Urheberrechtsschutz erlangen, ebenso wie der Gang der Handlung mit seinen dramatischen Konflikten und Höhepunkten, die Akt- und Szenenführung, also die Gliederung und Anordnung des Stoffes, sowie die Rollenverteilung und Charakteristik der handelnden Personen Schutz genießen können. Denn in all diesen Einzelheiten handelt es sich um gestaltete Bestandteile und formbildende Elemente eines bestimmten Werkes, denen dann Schutz gebührt, wenn sie eine eigenpersönliche Prägung aufweisen. Selbst die Einarbeitung gemeinfreien Geistesgutes in einen bestimmten Zusammenhang kann urheberrechtswürdig sein, wenn dadurch eine neue eigentümliche Wirkung erzielt wird (BGH GRUR 1958, 500, 501 - Mecki-Igel; RGZ 121, 357, 358). An der eigenpersönlichen Prägung und damit an der Voraussetzung eines Urheberrechtsschutzes fehlt es hingegen meist dann, wenn es sich um längst bekannte und häufig wiederkehrende Einfälle handelt, wie sie namentlich in Operettenlibretti üblich sind. Insoweit kommt allenfalls ein Schutz für die individuelle sprachliche Formgebung oder die eigenartige Einordnung in einen bestimmten Zusammenhang in Betracht. Bei Bearbeitungen kann naturgemäß auch an solchen Einzelteilen kein Bearbeiturerheberrecht entstehen, die bereits im Original enthalten sind. Bei Bearbeitungen sind aber nicht etwa - wie die Revision der Beklagten anscheinend annimmt - erst solche Werkteile schutzfähig, die gegenüber dem Original sogar als freie eigentümliche Schöpfung zu bewerten sind. Auch abhängige Beiträge, die etwa deshalb eine unfreie Benutzung des Originals darstellen, weil die Anregung dazu schon im Original enthalten ist, können den Schutz des abhängigen Bearbeiturerheberrechts gegenüber jedermann genießen, sofern sie nur durch den Bearbeiter eine eigenpersönliche Ausgestaltung erfahren haben (vgl. BGH 5, 116, 119 - Parkstraße 13, BGH 15, 338, 347 -

Gema, GRUR 1958, 500, 502 - Mecki-Igel). Freilich wird es sich in derartigen Fällen und ebenso bei der bloßen Einarbeitung gemeinfreien Geistesgutes in der Regel um Bestandteile von schwächerer Eigenart handeln, die sich - wie schon das Reichsgericht ausgesprochen hat (RGZ 169, 114; vgl. auch GRUR 1958, 500, 502 - Mecki-Igel) - von Dritten unschwer im Wege der freien Benutzung weiterverarbeiten lassen, da sie leichter in einem neuerlich nachgeschaffenen Werk aufgehen, ohne diesem ihren Stempel aufzudrücken. Eine solche freie Anknüpfung an urheberrechtlich geschütztes Geistesgut, die gemäß § 13 LitUrhG zulässig ist, setzt nach der Rechtsprechung des Senates voraus, daß angesichts der Eigenart des neuen Werkes die entlehnten eigenpersönlichen Züge des geschützten älteren Werkes verblassen (GRUR 1958, 402, 404 - Lilli Marleen, GRUR 1958, 500, 502 - Mecki-Igel). Dies könnte bei einem wenig charakteristischen Inhalt gegebenenfalls schon durch eine neue sprachliche Formgebung bewirkt werden.

6. Diese Grundsätze hat das Berufungsgericht bei der Würdigung jedenfalls der wesentlichsten Entlehnungen nicht verkannt, wenn es sie auch nicht in jedem Falle ausdrücklich erwähnt.
- a) In erster Linie legt das Berufungsgericht R. zur Last, daß er die Gestalt Erminios abweichend vom Original in seiner Fassung ähnlich der Gestalt des Fremden in der Steffan-Kn.-Bearbeitung geformt habe, nämlich als honorigen Abgesandten einer Behörde in der Verkleidung des Räubers, der in Wahrnehmung seiner amtlichen Aufgabe der Korruption und dem Mißbrauch mit dem längst in Haft befindlichen Räuber Gasparone nachspüre und nebenher die Hand der Gräfin Carlotta erobere. In beiden Bear-

beitungen bleibe Erminio im Unterschied zur Urfassung fast während des ganzen Spieles sowohl für seine Mitspieler als auch für das Publikum der geheimnisvolle Fremde bzw. Unbekannte, den alle für Gasparone hielten.

Daß schon die Einarbeitung des Einfalls, Erminio abweichend vom Original ein derartiges Doppelspiel treiben zu lassen, unabhängig von der Einzelausführung schutzfähig sein kann, zieht auch die Revision nicht in Zweifel. Nach ihrer Ansicht soll aber dieser Abwandlung der Hauptfigur deshalb kein Bearbeiterrheberrechtsschutz gebühren, weil schon das Original entsprechende Anknüpfungspunkte enthalte und weil ferner ein solches Doppelspiel in ähnlicher Form aus früheren Vorbildern, darunter dem Schauspiel "Abellino", bekannt sei. Dem kann nicht beigelegt werden. Selbst wenn im Original gewisse Anregungen verborgen sein sollten, so schließt das nicht aus, daß deren konsequente spannungssteigernde Durchführung durch Steffan und Kn [REDACTED] der Bearbeitung gegenüber der Urfassung die vom Berufungsgericht angenommene individuelle Prägung verleiht. Wenn sich ferner das Berufungsgericht durch die bisher genannten angeblichen Vorbilder aus anderen Theaterstücken nicht gehindert gesehen hat, die Einarbeitung des Doppelspiels eines geheimnisvollen Fremden in die bislang spannungsarme "Gasparone"-Handlung als schutzfähige individuelle Schöpfung im Rahmen der Bearbeitung zu würdigen, dann kann dem gleichfalls aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Diese somit schutzwürdige Abwandlung der Hauptfigur ist nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichtes von R [REDACTED] nicht etwa in freier Weise benutzt worden. Denn der bloße Unterschied, daß in der älteren Bearbeitung der Fremde der Gouverneur, in der R [REDACTED]-Fassung dagegen dessen Sohn ist, mag zwar für die Besetzung dieser Rolle durch einen Bariton oder aber einen Tenor

bedeutsam sein; urheberrechtlich ist er indessen nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichts unerheblich.

- b) Ebenfalls unbegründet sind die Einwendungen der Revision gegen die Feststellung weiterer Übereinstimmungen, soweit diese betreffen: die Kunstgriffe zur Durchführung des spannungssteigernden Doppelspiels von Erminio (Benutzung eines falschen Passes - Ziff. 4 des Berufungsurteils, sein verdächtiges Verhalten gegenüber der Gräfin schon lange vor dem Millionendiebstahl - Ziff. 8, die schließliche Lösung des Rätsels um seine Person - Ziff. 12) sowie den damit eng verknüpften dramaturgischen Ausbau der im Original belanglosen Luigi-Rolle als Zwischenträger (Ziff. 5) und den Überfall auf die Gräfin aus eigenem Entschluß der Schmuggler (Ziff. 3), ferner die straffende Verschmelzung von drei Gestalten zu der einen Person der Sora (Ziff. 2), das den Charakter Nasonis unterstreichende Verhör der Schmuggler (Ziff. 11), die dramaturgische Verbesserung im Finale des ersten Aktes (Ziff. 9), die publikumswirksame Einfügung eines an sich abweichenden Rosenliedes unter ähnlichen Umständen (Ziff. 10) und schließlich auch das Zurückweichen des Schwächlings Sindulfo vor dem überlegenen Erminio (Ziff. 7). Soweit das Berufungsgericht hierzu darlegt, daß all diese Punkte Besonderheiten der Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung gegenüber dem Original darstellen und daß R[REDACTED] diese benutzt hat, handelt es sich im wesentlichen um tatsächliche Feststellungen, an die das Revisionsgericht gebunden ist, da sie keine Verstöße gegen Denkgesetze oder Erfahrungssätze erkennen lassen und nicht etwa im Gegensatz zum Inhalt der Textbücher stehen. Das gilt entgegen den Ausführungen der Revision insbesondere auch für die Benutzung eines falschen Passes

(im Original S. 103 zeigt Erminio zur Legitimierung seiner Person lediglich seine richtigen Papiere), das verdächtige Verhalten Erminios gegenüber der Gräfin (das von der Revision zitierte angebliche Vorbild aus dem Original betrifft einen ganz anderen späteren Augenblick des Handlungsablaufes) und die Lösung des Rätsels um die Person des Fremden am Ende des Stückes (im Original ist dies für das Publikum überflüssig und in anderer Weise schon sehr viel früher im ersten Akt S. 39 erfolgt). Jedenfalls bestehen keine durchgreifenden rechtlichen Bedenken gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, alle diese Teile als schutzwürdig anzusehen, mag auch in einigen wenigen Punkten das Original schon gewisse unentwickelte Anknüpfungspunkte enthalten. Ebenso läßt es keinen Rechtsirrtum erkennen, wenn das Berufungsgericht die bei R. vorhandenen Abweichungen in Einzelheiten nicht für ausreichend hält, um eine zulässige freie Benutzung anzunehmen.

- c) Dagegen wäre es rechtlich nicht vertretbar, auch die weiteren vom Berufungsgericht in den Ziff. 6 und 13 bis 19 aufgezählten Übereinstimmungen und Ähnlichkeiten als Urheberrechtsverletzungen zu würdigen. Das Berufungsgericht selbst nennt diese Stellen geringfügig und erwähnt sie anscheinend vorwiegend zum Nachweis, daß Rogati die ältere Bearbeitung gekannt haben muß. Als schutzwürdig können sie nicht behandelt werden, da ihnen die eigenpersönliche Prägung fehlt. Das gilt auch für den Satz "Heirate die Million" (Ziff. 6), für die der Kläger selbst keinen Schutz beansprucht (Schriftsatz vom 19.1.1955 Bl. 3 und Ziff. 6 der Revisionserwiderung), sowie das Verhör der Gräfin (Ziff. 17), das sich als solches in allen Fassungen findet und bei dem lediglich zwei gängige bzw. naheliegende Abweichungen im Dialog von

R[REDACTED] benutzt werden.

7. Das Berufungsgericht ist bei der Erörterung der übernommenen Teile im wesentlichen dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen Dr. Rehfish gefolgt. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe mit Rücksicht auf die Einwendungen der Beklagten gegen dieses Gutachten sowie die abweichende Beurteilung des Landgerichts und das von den Beklagten beigebrachte Privatgutachten ein Obergutachten einholen müssen, ist unbegründet. Das Berufungsgericht war anhand der vorliegenden Texte durchaus zu einer eigenen Beurteilung in der Lage, zumal schon eine gutachtliche Äußerung aus erster Instanz vorlag. Eine verfahrensrechtliche Pflicht zur Einholung eines Obergutachtens, die nur ausnahmsweise besteht (BGH MDR 1953, 605), kann daher im Streitfall nicht anerkannt werden.
8. Zu Unrecht vertritt die Revision den Standpunkt, daß wegen der Urheberrechtsverletzungen jedenfalls ein Schuldvorwurf gegen die Beklagten nicht erhoben werden könne. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht ausgeführt, sämtliche Beklagten hätten bei einer Prüfung mit der im Verkehr erforderlichen Sorgfalt erkennen müssen, daß die R[REDACTED]-Fassung eine abhängige Benutzung der Steffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung sei, die sie gekannt hätten oder die ihnen jedenfalls bei gebotenen Nachforschungen nicht hätte entgehen können. Die Beklagten können sich demgegenüber nicht auf einen die Schuld ausschließenden Verbotsirrtum berufen, da sie selbst nicht zu behaupten vermögen, daß sie alle zumutbaren Maßnahmen zur Prüfung der Sach- und Rechtslage ergriffen haben. Der bloße Umstand, daß das erstinstanzliche Gericht teilweise abweichend entschieden hat, kann sie demgegenüber nicht entlasten. Unter diesen Umständen

kann dahingestellt bleiben, ob der Klageanspruch etwa auch ohne Verschulden unter dem vom Berufungsgericht erörterten Gesichtspunkt der ungerechtfertigten Bereicherung begründet wäre.

9. Zur Berechnung des dem Kläger wegen teilweiser Benutzung gebührenden Gewinnanteils führt das Berufungsgericht aus, es habe alle drei Textbücher gelesen und verglichen und schätze den Anteil der in der R[REDACTED]-Fassung enthaltenen Entnahmen aus dem schutzfähigen Teil der Stoffan-Kn[REDACTED]-Bearbeitung auf ein Zehntel der R[REDACTED]-Fassung. Infolgedessen erkennt das Berufungsgericht dem Kläger nur einen Anspruch auf ein Zehntel des Gewinnes zu. Es hat dabei der nachträglichen Einarbeitung des Liedes "Purpurrote Rosen" keine sonderliche Bedeutung für diese Schätzung beigemessen.

Beide Parteien bemängeln, das Berufungsgericht habe versäumt, die tatsächlichen Grundlagen der Schätzung und ihre Auswertung in den Urteilsgründen in nachprüfbarer Weise darzulegen. Diese Bedenken lassen sich nicht ganz von der Hand weisen (vgl. BGHZ 6, 62). Zwar erscheint die Schätzung des Berufungsgerichtes nicht unangemessen, wenn man berücksichtigt, daß R[REDACTED] die Musik, die zur Erzielung der vom Kläger beanspruchten Gewinne in einem besonderen Maße beigetragen haben dürfte, überhaupt nicht entlehnt und im übrigen nur teilweise eine lediglich abhängige Bearbeitung ausgenutzt hat. Für die Schätzung ist indessen - wie der Kläger mit Recht bemerkt - nicht allein der quantitative Umfang des Entnommenen, sondern mehr noch sein qualitativer Wert von Bedeutung (vgl. Marwitz/Möhring, Anm. 3 zu § 41 LitUrHG). Sollte daher das Berufungsgericht nur einen quantitativen und nicht auch einen qualitativen Maßstab angelegt haben, käme eine gewisse

Erhöhung des Anteils des Klägers in Betracht. Umgekehrt läßt sich aus dem angefochtenen Urteil auch nicht zureichend ersehen, ob das Berufungsgericht - wie die Beklagten annehmen - bei der quantitativen Bemessung zu Unrecht auch die vorstehend als nicht schutzfähig erwähnten Teile einbezogen hat mit der Folge, daß der Anteil des Klägers etwas niedriger als ein Zehntel eingeschätzt werden müßte. Bei seiner erneuten Verhandlung und Entscheidung wird das Berufungsgericht sich dazu näher äußern müssen.

Eine erneute Verhandlung erweist sich im übrigen deshalb als notwendig, weil das angefochtene Urteil keine ausreichenden Feststellungen über die Höhe des von den Beklagten erzielten Gewinns enthält. Mit Rücksicht auf die Aufteilung des eingeklagten Betrages von 2 000 DM auf die vier Beklagten, der - wie noch zu erörtern sein wird - nicht gefolgt werden kann, konnte sich zwar das Berufungsgericht nach Abweisung der Klage gegen einen der Beklagten mit der Feststellung begnügen, daß die Beklagten jedenfalls mehr als insgesamt 15 000 DM Gewinn erzielt haben. Selbst wenn aber mit dem Berufungsgericht als Anteil des Klägers ein Bruchteil von einem Zehntel zugrunde gelegt würde, müßte in tatsächlicher Hinsicht feststehen, daß die Beklagten nicht nur mehr als 15 000 DM, sondern mindestens 20 000 DM erzielt haben, bevor der eingeklagte Betrag von 2 000 DM zugesprochen werden kann. Da dem Revisionsgericht derartige tatsächliche Feststellungen nicht möglich sind, wäre eine Zurückweisung des Rechtsstreites auch aus diesem Grunde nicht zu umgehen. Im Hinblick auf die Neufassung des Klageantrages wird das Berufungsgericht dabei auch festzustellen haben, innerhalb welcher Zeiträume die Gewinne erzielt worden sind.

10. Für den Anspruch auf Herausgabe des erzielten Gewinns haften nach den Darlegungen des Berufungsgerichts die Beklagten zu 1 als Erben und Erbeserben R. [REDACTED] (für die Zeit nach dessen Tod aus eigener Handlung oder Duldung, wovon aber das Berufungsgericht zur rechnerischen Verein-

fachung bewußt absieht), sowie die Beklagten zu 3 und 4 als Verleger, da sie alle dazu beigetragen hätten, daß die R[REDACTED]-Bearbeitung wiederholt von Bühnen öffentlich aufgeführt und zumindest für Bühnenaufführungszwecke auch vervielfältigt und gewerbsmäßig verbreitet worden sei. Da der Beklagte zu 3 die R[REDACTED]-Bearbeitung nur bis zum 30. Juni 1949, der Beklagte zu 4 seit dem 1. Juli 1949 vertrieben haben, hat das Berufungsgericht ihre Haftung nur für Verletzungshandlungen in den entsprechenden Zeitabschnitten festgestellt, während die Beklagten zu Ziff. 1 offenbar nach Ansicht des Berufungsgerichtes für den gesamten Zeitraum haften.

Diese Ausführungen, die einen Rechtsirrtum nicht erkennen lassen, werden von keiner Partei angegriffen. Schon aus ihnen folgt indessen zwangsläufig, daß die Beklagten zu 3 und 4 entgegen der ursprünglichen Ansicht des Klägers nicht miteinander gesamtschuldnerisch für die Herausgabe des gesamten erzielten Gewinns haften können. Denn unerläßlich für die Annahme einer Gesamtschuld ist stets die Identität des Leistungsgegenstandes, d.h. alle Schuldner müssen - aus welchem Grunde auch immer - zum Ersatz ein und desselben Schadens verpflichtet sein (vgl. BGB-RGKR 10. Aufl. Anm. I b zu § 421 BGB). Wenn und soweit einer von mehreren Schuldnern, - weder aus eigenem Tun noch unter dem Gesichtspunkt des Einstehens für fremdes Handeln - überhaupt nicht für eine Forderung haftet, kann sich die Frage einer Gesamtschuld gar nicht stellen. Daraus ergibt sich, daß die Beklagten zu 3 und 4 als Verleger keinesfalls gesamtschuldnerisch miteinander haften, da sie für Schäden aus verschiedenen Zeiträumen, also für verschiedene Leistungen, einzustehen haben. Das gilt unabhängig davon, nach welcher Berechnungsart Schadensersatz begehrt wird. Dieser Rechtslage hat der Kläger

durch eine Neufassung seiner Klageanträge Rechnung getragen, die auch in der Revisionsinstanz noch zulässig war, da es sich nicht um eine Klageänderung handelt (BGHZ 11, 192; 20, 219).

Mit der Neufassung der Klageanträge hat der Kläger eindeutig klargestellt, daß er keinesfalls die vom Berufungsgericht vorgenommene Aufteilung des eingeklagten Teilbetrages von 2 000 DM in vier Anteile von je 500 DM auf die vier Beklagten wünscht. Mit Recht bemängelt die Anschlußrevision des Klägers diese ohne Ausübung des Fragerechts und entgegen dem Wortlaut des ursprünglichen Klageantrages vorgenommene Aufteilung mit dem Hinweis, sie führe im Ergebnis zu einer ungerechtfertigten Klageabweisung in Höhe von 500,-- DM gegen die Beklagten zu 1, 3 und 4 und lasse unberücksichtigt, daß die Beklagten in erster Instanz bereits rechtskräftig zur Zahlung von 1 000 DM verurteilt worden seien, so daß zur Vermeidung eines Eingriffs in dieses Urteil allenfalls der restliche Betrag von 1 000 DM habe aufgeteilt werden dürfen. Im übrigen habe der Kläger keineswegs alle vier Beklagten zu je gleichen Anteilen in Anspruch nehmen wollen, da beispielsweise der in diesem Rechtsstreit siegreiche Beklagte zu 2 als musikalischer Bearbeiter überhaupt nur zu 20 % an den Einkünften beteiligt sei.

Dem Berufungsgericht ist zwar darin beizupflichten, daß nach § 253 Abs. 2 Ziff. 2 ZPO die bestimmte Angabe des mit der Klage beanspruchten Gegenstandes und des Klagegrundes erforderlich ist, damit später Klarheit über den Umfang der Rechtskraft besteht. Daraus folgt aber nur, daß der Kläger, wie in der Neufassung der Klageanträge geschehen, angeben muß, für welche Zeitspanne der eingeklagte Teilgewinn verrechnet werden soll, ob fortlaufend nur für die Zeit seit Beginn der Auswertung der R[]

Bearbeitung oder etwa teilweise für diese Anfangszeit und zum andern Teil für die Zeit seit Übernahme der Auswertung durch den Beklagten zu 4. Es ist alsdann eine Frage der rechtlichen Würdigung, wer von den Beklagten für diese Ansprüche haftet. Eine Zerlegung des eingeklagten Teilbetrags auf die verschiedenen Beklagten wird durch § 253 ZPO nicht geboten und ist auch zur Klarheit über den Umfang der Rechtskraft nicht erforderlich.

Der neu gefaßte Klageantrag geht, wie auch das angefochtene Urteil, davon aus, daß die Beklagten zu 1 für die Benutzungshandlungen in dem gesamten Auswertungszeitraum verantwortlich sind, während die Beklagte zu 3 nur für die Verletzungen bis zum 30. Juni 1949 und der Beklagte zu 4 für die Verletzungen nach dem 1. Juli 1949 haften. Die Anschlußrevision meint, jedenfalls insoweit sei entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts im Verhältnis zwischen den Beklagten zu 1 einerseits und den Beklagten zu 3 und 4 je andererseits für die jeweiligen Zeitabschnitte eine gesamtschuldnerische Haftung anzunehmen. Das Berufungsgericht hält ein Gesamtschuldverhältnis deshalb nicht für gegeben, weil es sich bei den anhängigen Ansprüchen auf Herausgabe des erzielten Gewinns in Wirklichkeit nicht um einen echten Schadensersatzanspruch handle, für den das Gesetz in § 840 BGB eine gesamtschuldnerische Haftung vorsehe; vielmehr werde dieser Anspruch von der Rechtsprechung aus Billigkeitsgründen in sinngemäßer Anwendung der Vorschriften über die unechte Geschäftsführung ohne Auftrag gewährt (§§ 687 Abs. 2, 681, 667 BGB; vgl. RG GRUR 1938, 449, 451); er sei streng auf den Gegenstand - den Gewinn - bezogen und nur gegen denjenigen Täter gerichtet, der ihn erzielt habe. Das Berufungsgericht läßt es daher lediglich dabei bewenden, daß das Landgericht bereits rechtskräftig die Gesamtschuld für einen Teilbetrag von 1.000 DM ausgesprochen hat.

Dieser Ansicht kann in dieser Allgemeinheit selbst dann nicht beigetreten werden, wenn man mit dem Berufungsgericht die Vorschriften über die Geschäftsführung ohne Auftrag zu Grunde legt, wobei dahingestellt bleiben mag, ob in besonderen Einzelfällen etwa unter Billigkeitsgesichtspunkten eine gesamtschuldnerische Haftung zu verneinen wäre. Handeln beispielsweise mehrere Geschäftsführer gemeinsam, so können diese durchaus nach den allgemein für eine Mehrheit von Schuldnern und Gläubigern aufgestellten Regeln der §§ 420 bis 432 BGB als Gesamtschuldner zur Herausgabe des Erlangten verpflichtet sein. Bei mehreren Beauftragten hat schon das Reichsgericht entschieden, daß diese für ihre auf § 667 BGB beruhende Verpflichtung zur Herausgabe des Erlangten gemäß § 427 BGB gesamtschuldnerisch haften (RGZ 154, 65, 70). Für eine Mehrheit von ohne Auftrag handelnden Geschäftsführern, deren Pflicht zur Herausgabe des Erlangten ebenfalls aus der entsprechenden Anwendung des § 667 BGB folgt, hat der IV Senat des Bundesgerichtshofs in seiner vom Berufungsgericht zitierten unveröffentlichten Entscheidung vom 13. Juli 1955 - IV ZR 39/55 - lediglich ausgesprochen, daß nach den allgemeinen Regeln eine Gesamtschuld "nicht ohne weiteres" bestehe. Immerhin könne aber die beiderseitige Geschäftsführung so eng gestaltet gewesen und der gemeinsam erzielte Erlös einer veräußerten Sache von ihnen zusammen derart eingenommen worden sein, daß die Herausgabepflicht eine unteilbare Leistung im Sinne des § 431 BGB zum Gegenstand habe und deshalb von ihnen als Gesamtschuldner zu erfüllen sei. Eine Gesamtschuld ist indessen nicht nur in den vom Gesetz besonders genannten Fällen der §§ 427 (gemeinsame Verpflichtung), 431 (unteilbare Leistung), 840 (unerlaubte Handlung) gegeben. Besteht Identität der Leistung, so genügt es zur Annahme einer Gesamtschuld zwischen mehreren Schuldnern, daß diese - gewollt oder auch nur objektiv - nicht ohne inneren Zusammenhang Schuldner geworden und nunmehr zur Erreichung desselben Zweckes, nämlich zur Befriedigung des Gläubigers, miteinander verbunden sind

(vgl. BGB-RGRK 10. Aufl. Anm. I b zu § 421, Enneccerus-Lehmann, Schuldrecht 1958 2. Band S. 361 ff).

Diese Voraussetzungen sind im Streitfall im Verhältnis zwischen Autor und Verleger gegeben, ohne daß Anhaltspunkte für eine abweichende Beurteilung ersichtlich wären. Beide haften dem Urheber des von ihnen benutzten Werkes auf Herausgabe des aus der Verletzung erzielten Gewinnes. Sie sind zur Erreichung desselben Zweckes miteinander verbunden, nämlich in der Verpflichtung, dem Kläger diesen Gewinn zu verschaffen. Sie können sich dabei nicht darauf berufen, daß sie diesen Gewinn nur anteilig erhalten haben, da es regelmäßig nicht darauf ankommen kann, wem der aus ihrer Rechtsverletzung gezogene Gewinn auf Grund interner Absprachen letzten Endes zugeflossen ist. Die Annahme einer Gesamtschuld erscheint mit Rücksicht auf die in § 840 BGB für unerlaubte Handlungen ausdrücklich bestimmte gesamtschuldnerische Haftung um so eher gerechtfertigt, als es sich bei dem urheberrechtlichen Gewinnherausgabeanspruch nicht etwa um die direkte Anwendung der §§ 687, 667 BGB auf den Tatbestand der Urheberrechtsverletzung handelt, sondern um eine durch Analogie mit der sog. unechten Geschäftsführung gewohnheitsrechtlich begründete Ausbildung des Begriffs der Entschädigung, also um eine besondere Art der Berechnung für den geschuldeten Schadensersatz.

II.

Mit ihrer Widerklage begehren die Beklagten die Feststellung, daß dem Kläger auch über den mit der Klage verlangten Teilbetrag von 2 000 DM hinaus bis zum Betrage von 10 000 DM kein Recht zustehe, sie auf Schadensersatz in Anspruch zu nehmen, wobei sie zugleich auf eine ziffernmäßige Entscheidung über die Höhe etwaiger weitergehender Ansprüche verzichtet haben. Nach der zutreffenden Ansicht des Beru-

fungsgerichts bestehen gegen die Zulässigkeit einer derartigen Klage, die als sog. Zwischenfeststellungsklage im Sinne des § 280 ZPO kein besonderes Feststellungsinteresse erfordert (vgl. RGZ 126, 234, 237 ff), keine durchgreifenden Bedenken. Es läßt sich insbesondere nichts Nachteiliges daraus herleiten, daß die Beklagten auf eine ziffernmäßige Entscheidung verzichtet haben. Dies hat zwar zur Folge, daß schon dann, wenn dem Kläger irgendein Betrag über 2 000 DM hinaus zusteht, die Widerklage ohne weitere Prüfung im vollen Umfang abzuweisen ist, ohne daß damit eine Rechtskraftwirkung bezüglich der Höhe dieses Betrages verbunden wäre. Regelmäßig wird daher der Sinn solcher negativen Feststellungsklagen dahin gehen, daß die begehrte negative Feststellung unter Errechnung etwaiger bestehender Ansprüche wenigstens für die Zuvielforderung rechtskräftig getroffen wird. Es muß indessen der Partei auch freigestellt bleiben, etwa zur Vermeidung zeitraubender Beweisaufnahmen über die Höhe eines Anspruchs, auf eine solche ziffernmäßige Entscheidung - wie im Streitfall - ausdrücklich zu verzichten. Ihr Bestreben beschränkt sich dann darauf, für den Fall des Obsiegens eine rechtskräftige Entscheidung darüber zu erstreiten, daß dem Gegner die rechtshängig gemachten Ansprüche nicht zustehen. Das Reichsgericht hat derartige Klagen wiederholt mit Recht als zulässig behandelt (vgl. RG JW 1939, 1556; Stein/Jonas/Schönke, 18. Aufl. Anm. V zu § 256 ZPO). Es kann dabei aber keinen Unterschied machen, ob die gesamte streitige Forderung anhängig gemacht wird oder ob - wie im Streitfall - die Beklagten nur bezüglich eines Teilbetrages bis zu 10 000 DM die Rechtskraftwirkung eines obsiegenden Feststellungsurteils erstreben. Denn diese umfangmäßige Begrenzung stellt ebenso wenig einen Mißbrauch dar wie etwa die Geltendmachung eines Teilbetrages durch eine Leistungsklage und kann namentlich dann durchaus vernünftig sein, wenn der Gegner völlig

unangemessene Forderungen stellt, die allenfalls in dem rechtshängig gemachten Umfang in Frage kommen könnten.

In sachlicher Hinsicht folgt die Entscheidung über die Widerklage im Grundsatz der Entscheidung über die Klage. Sofern die Beklagten Gewinne in einem Umfang erzielt haben, daß der dem Kläger gebührende Anteil 2 000 DM übersteigt - insoweit fehlt es noch an tatsächlichen Feststellungen - wäre die Widerklage als unbegründet abzuweisen. Begründet könnte sie nach dem oben Ausgeführten dann nur insoweit sein, als die Beklagten zu 3 und 4 jeweils nur für die in ihrem Auswertungszeitraum erzielten Gewinne gesamtschuldnerisch mit dem Beklagten zu 1, nicht jedoch untereinander als Gesamtschuldner haften.

III.

Die Kostenentscheidung war dem Berufungsgericht vorzubehalten. Lediglich bezüglich des Beklagten zu 2 steht nach Zurücknahme der Anschlußrevision des Klägers gegen ihn endgültig fest, daß er keinerlei Kosten zu tragen hat. Daher war insoweit die Kostenentscheidung des angefochtenen Urteils aufrechtzuerhalten und im Wege der Teilentscheidung auch über die außergerichtlichen Kosten

des Beklagten zu 2 in der Revisionsinstanz zu befinden
(vgl. RG JW 1914, 155; DJZ 1935, 978).

Bock

Christoph

Weiß

Spreng

Löscher