

51. 1. Freie oder unfreie Benutzung von Operetten für die auf sie bezüglichen kurzen, vollständigen Führer; Erfordernisse der eigentümlichen Schöpfung.

2. Bedeutung längeren Duldens und Abwartens gegenüber Urheberrechtsverletzungen; Einfluß veränderter technischer und wirtschaftlicher Umstände.

VitUrHG. §§ 11, 12 Abs. 1, §§ 13, 19 Nr. 1, § 21 Nr. 1, §§ 36, 42.

I. Zivilsenat. Ur. v. 25. Juni 1930 i. S. Registr. Genossenschaft mbH. Gesellschaft der Autoren, Komponisten u. Musikverleger (Kl.) w. 1. We. Musikverlag, 2. Wo. (Bekl.). I 21/30.

I. Landgericht Leipzig.

II. Oberlandesgericht Dresden.

Die Klägerin bezweckt den Schutz ihrer Mitglieder gegen Eingriffe in deren Urheberrechte. Zu den Mitgliedern gehören die Firmen E. in Leipzig und D. in Wien. E. besitzt die Urheberrechte an Musik und Text der Johann Strauß'schen Operetten „Die Fledermaus“ und „Der Zigeunerbaron“ (Texte beider von Schnizer). D. besitzt die Urheberrechte an Musik und Text der Operetten „Die lustige Witwe“ (vertont von Franz Lehár, Text von Viktor Leon und Leo Stein) und „Ein Walzertraum“ (vertont von Oskar Strauß, Text von Felix Dörmann und Leopold Jacobson). Die Beklagte We. verlegt unter der Sammelbezeichnung „Wo. 3 Operettenbibliothek, Fortsetzung von Wo. 3 Opernbibliothek“ Führer durch einzelne Operetten. Die Hefte enthalten eine Schilderung des Handlungsganges der Werke mit eingestreuten Notenbeispielen, denen Stücke der Liedertexte beige druckt sind. Verfasser dieser Führer ist der Beklagte Wo. In dieser Sammlung sind auch Führer durch die vorhin genannten vier Operetten „Fledermaus“, „Zigeunerbaron“, „Lustige Witwe“ und „Walzertraum“ erschienen. Die Firmen E. und D. sehen darin Verletzung ihrer Urheberrechte; sie haben ihre Rechte an die Klägerin abgetreten und diese mit der Verfolgung betraut.

Der Antrag der Klägerin geht auf Unterjagung und Vernichtung. Die Beklagten erwidern, ihre Führer seien eigentümliche Schöpfungen, denen der Verfasser nur einzelne Stellen der Musik und des Textes eingefügt habe. Das Landgericht erkannte nach dem Klageantrag, das Oberlandesgericht wies die Klage ab. Auf die Revision der Klägerin wurde das landgerichtliche Urteil wiederhergestellt.

## Gründe:

1. Eine Durchsicht der vier Wöchigen Operettenführer, um die es sich hier handelt, ergibt alsbald, daß ihr Inhalt dreierlei Bestandteile aufweist: Erstens eine Anzahl Notenbeispiele, durch die der Verfasser gewisse Lieder, Sing- und Tanzweisen oder sonstige Melodien aus dem Musikwerke heraushebt. Zweitens wird, sofern diese Weisen einen Gesangstext begleiten, auch der Text — im Umfang des mitgetheilten Notenbeispiels, dem er zugehört — wiedergegeben und so aus der Wortdichtung ebenfalls — wie aus der Musik — eine Auswahl kennzeichnender Proben dargeboten. Drittens schildert der Führer in großen Zügen den Gang der Handlung; diese Schilderung dient zugleich als Bindemittel zwischen den vorgelegten, in einzelnen Ausdrücken andeutungsweise gekennzeichneten Proben aus Tönen und Worten. Der Führer zur „Fledermaus“ hat 19, der zum „Zigeunerbaron“ 16, der zur „Luftigen Witwe“ 21, der zum „Walzertraum“ 20 bedruckte Seiten (ohne Titel und Personenverzeichnis gezählt). Bei den Führern zu „Fledermaus“ und „Zigeunerbaron“ kommt auf die Notenbeispiele samt Text und auf die verbindende Schilderung je etwa die Hälfte der bedruckten Fläche; in denen zur „Luftigen Witwe“ und zum „Walzertraum“ ist der räumliche Anteil der Handlungsschilderung im Vergleich zu Noten und Text noch geringer.

a) Der Berufungsrichter kennzeichnet die vier streitigen Führer als Berichte darüber, wie sich die Operetten vor dem Auge und Ohr des Zuschauers und Zuhörers abspielen. „Sie beschreiben in gedrängter Kürze den geschichtlichen Hergang der Bühnenerwerke unter Entkleidung ihrer dichterischen Form, schildern die Szenarien, deuten Musik und Text und weisen auf besonders beachtenswerte Stellen hin.“ Nachdem er an etlichen Beispielen erläutert hat, in welcher Weise das geschieht, faßt er nochmals zusammen: Die Führer seien berichtende Wiedergaben der gesamten Bühnenvorgänge jener Operetten in gedrängter Form, ergänzt und verdeutlicht durch zahlreich eingestreute Notenbeispiele mit untergelegtem Text. Somit seien in den Führern die Bühnenerwerke nicht in Erzählungsform wiedergegeben. Die Führer seien ihrer Bestimmung gemäß etwas völlig anderes als die von ihnen behandelten musikh dramatischen Werke selbst.

Um dieser Unterschiede willen zwischen den Operetten selber und den ihnen gewidmeten Führern kommt das Berufungsgericht zu dem Schlusse, daß die Führer der Beklagten keine Bearbeitung der Ope-

retten seien. Aus den im Gesetz (§ 12 Abs. 1 UrhG.) ausdrücklich erwähnten Beispielen entnimmt es, daß eine Bearbeitung (§ 12 Abs. 2) nur dann vorliege, wenn der Verfasser des neuen Werkes (hier des Führers) der Darstellung oder doch dem Gedankengange des älteren Urhebers (hier der besprochenen Operette) gefolgt sei, also ein Werk hergestellt habe, welches fremde Darstellung oder fremde Gedanken in der Form der Aneignung als eigne Darstellung oder eigne Gedanken benutze. So aber verfare, wie an der Art seiner Zutaten gezeigt, Wo. in den streitigen Führern nicht.

Damit legt das Berufungsgericht der Schilderung des Handlungsganges aus der Feder eines Zuschauers und Hörers, welcher der bühnenmäßigen Aufführung mit Auge und Ohr gefolgt ist, eine für die Würdigung des ganzen Operettenführers ausschlaggebende Bedeutung bei. Die Ausführungen aber, in denen dies näher begründet wird, unterliegen rechtlichen Bedenken. Das Oberlandesgericht knüpft an das von ihm eingeholte Gutachten der Leipziger Sachverständigenkammer für Werke der Literatur an, setzt sich mit dessen Auffassung auseinander und gibt kund, warum es im Ergebnis von ihm abweicht. Es bemerkt zunächst: Eine scharfe begriffliche Scheidung der Bearbeitungen eines Werkes (die nach § 12 UrhG. in den Befugnisbereich des Urhebers fallen) von den unter freier Benutzung des Werkes gewonnenen eigentümlichen Schöpfungen (die nach § 13 Abs. 1 UrhG. außerhalb jenes Bereiches liegen) lasse sich schwerlich durchführen. In jedem einzelnen Falle müsse geprüft werden, ob sich der Verfasser des neuen Werkes von Darstellung und Gedanken des älteren so weit losgelöst habe, daß es billig erscheine, seine Tätigkeit als eine selbständige literarische Leistung aufzufassen (Begr. z. Entw. d. UrhG. §§ 12, 13 [Druck. des Reichstags, 10. Legisl.-Periode II. Session 1900/01 Nr. 97 S. 23 bis 25]; RGZ. Bd. 82 S. 17, Bd. 121 S. 358 f.). Mit diesem Hinweis auf anerkannte Grundsätze ständiger Rechtsanwendung wird zutreffend angedeutet, daß es wesentlich ist, ob die streitigen Operettenführer — ein jeder einzeln betrachtet, im Verhältnis zu dem Werke, welches er erläutert — selbständige literarische Arbeiten sind. Auf dieses Erfordernis hin müssen sie schon deshalb geprüft werden, weil sie zu erheblichen Teilen ihres gesamten Umfangs aus Belegstellen — Text- und Musikzitate — bestehen, die jenen Werken entnommen sind. Hervielfältigung einzelner Stellen eines erschienenen Schriftwerks oder Kunstwerks ist aber zulässig,

wenn sie in einer selbständigen literarischen Arbeit angeführt werden (§ 19 Nr. 1, § 21 Nr. 1 LitUrHG.). Also fragt sich, ob die Führer, ein jeder für sich betrachtet, als Gesamtwerk — durch die knappe Schilderung des Handlungsverlaufes nebst der mit ihr verbundenen Auslese an Melodien und Textproben — zu den selbständigen literarischen Arbeiten gehören. Wenn, wie hier, das neue Werk nach seinem ausgesprochenen Zwecke dazu dient, in das ältere, die Operette, einzuführen, es dem Verständnis zu erschließen und, obgleich nur oberflächlich, zu erläutern, dann erweist sich diese Frage als gleichbedeutend mit der anderen: ob die vier Führer aus freier Benutzung der Operetten (ein jeder derjenigen Operette, auf die er sich bezieht) erwachsene eigentümliche Schöpfungen sind (§ 13 Abs. 1 LitUrHG.).

Das Oberlandesgericht bejaht dies. Zur Begründung führt es aus: Die Führer seien Berichte über Bühnenwerke in der Form zusammenfassender Darstellung der Handlung mit beigegebener gelegentlicher Beschreibung der Musik unter kritischer Würdigung von Text und Tönen. Für die Antwort auf die Frage, ob die Veröffentlichung eines solchen Werkes in die ausschließlichen Befugnisse des Verfassers des Bühnenwerks selbst eingreift oder nicht, könne es keinen Unterschied machen, ob die Besprechung ausführlich und gut oder dürftig und mindertwertig sei. Denn bei beiden Besprechungsarten werde das besprochene Werk in gleicher Weise benutzt. Auch der Verfasser eines Führers mit knapper, sich an der Oberfläche bewegender kritischer Würdigung bediene sich des besprochenen Werkes in freier Weise (§ 13 LitUrHG.) und bringe in dem Führer eine eigentümliche Schöpfung hervor.

b) Diese Schlussfolgerung kann nicht gebilligt werden, weil dabei die Annahme gleichartiger (freier) Benutzung und eigentümlicher Schöpfung von Rechtsirrtum beeinflusst ist.

aa) Nach ständiger Lehre und Rechtsprechung genügt allerdings zum schußfähigen Schriftwerke (§ 1 Abs. 1 Nr. 1 LitUrHG.) der durch Zeichen äußerlich erkennbar gemachte sprachliche Gedankenausdruck, der sich als Erzeugnis geistiger Tätigkeit des Urhebers kundgibt (RGZ. Bd. 108 S. 65, Bd. 116 S. 294, Bd. 121 S. 358). Bloß mechanische Wiedergabe von Bekanntem, zu der sich keine selbständig schaffende Geistesarbeit gesellt, reicht nicht hin; doch braucht die aufgewandte geistige Tätigkeit nur geringen Grades zu sein; auch

Kommt es auf Umfang und Wert der Leistung nicht an; unter Umständen genügt Sammlung, Sichtung und Anordnung vorhandenen Stoffes (RGZ. Bd. 121 S. 358 und dort angef. Urteile). Aber ein auf solche Weise grundsätzlich des Schutzes gegen jedermann teilhaftiges Schriftwerk braucht, wenn es unter Benutzung eines anderen Werkes hergebracht worden ist, nicht gegen dessen Urheber geschützt zu sein. Im Verhältnis zu ihm bleibt es vielmehr abhängig, sofern die Benutzung keine freie war und — mag sie auch eine freie gewesen sein — das aus ihr hervorgegangene neue Werk keine eigentümliche Schöpfung ist (§ 13 Abs. 1 UrhG.). Sonach kommen, wenn es zu prüfen gilt, ob das ältere Werk unfrei oder frei benutzt worden und ob das neue eine eigentümliche Schöpfung sei, die Art und das Maß aufgewendeter Geistesarbeit und das aus ihr erwachsene Leistungsergebnis in Betracht. Es geht nicht an, einen Operettenführer schon darum zu den Früchten freier Benutzung und zu den eigentümlichen Schöpfungen zu zählen, weil er die Musik- und Textzitate im Geleit einer kurzen Handlungsschilderung mit etlichen Ausdrücken urteilenden Sinnes über die Melodien darbietet und so vielleicht dem Bedürfnis weiter Kreise nach einiger Belehrung genügt. Damit würde sowohl das Erfordernis freier Benutzung wie das der eigentümlichen Schöpfung allzusehr verringert und veräußerlicht. Beide gehören zum Bereiche der vom Revisionsgericht zu prüfenden Rechtsfragen (RGZ. Bd. 123 S. 124).

bb) Die Führer, welche hier in Betracht kommen, lehnen sich eng an die Operetten selbst an. Sie bestehen größtenteils, einige sogar stark überwiegend, aus bloßen Notenbeispielen nebst zugehörigen Textstellen, also aus Zitaten. Den Faden, an dem diese aufgereiht sind, bildet ein reiner Handlungsbericht ohne eigene irgendwie beträchtliche Gedanken. Allerdings ist der verbindende Bericht für das Verständnis des erläuterten Stückes von Wert. Denn bei keiner der vier Operetten erschließt sich durch Kenntnis der Liedertexte und der Musik allein der völlige Zusammenhang des Ganzen. Ihn zeigen die vollständigen Textbücher (Regie- und Soufflierbücher), in denen die gesamten Bühnenanweisungen und der gesprochene wie der gesungene Worttext enthalten sind. Wie das Gutachten der Sachverständigenkammer erwähnt, werden diese Spielleit- und Einheftbücher von den Verlagen lediglich als gedruckte Handschriften den Bühnen überlassen (das zur „Fledermaus“ zählt 127, das zum

„Bigeunerbaron“ 84, das zur „Luftigen Witwe“ 150 und das zum „Walzertraum“ 119 Seiten); in den Buchhandel kommen sie nicht. Darüber, ob etwa der Beklagte Wo. Einblick in sie genommen hat, liegt keine Feststellung vor. Es erhellt also nicht, daß er diese genauen Textbücher unmittelbar benutzt habe. Deshalb kann nur davon ausgegangen werden, er habe sie mittelbar verwertet durch die dem Zuschauer und Hörer allgemein zugängliche sinnliche Wahrnehmung des Niedererschlags, den die bühnenmäßige Aufführung ihnen verleiht. Seine Leistung bestand alsdann darin, daß er dies ihm vermittelte Ergebnis in Gestalt eines das Wichtigste heraushebenden Berichtes auszugsweise wiedergab und ihm zur besseren Einprägung und Anschaulichkeit Musik- und Textzitate einfügte; ähnlich wie etwa der Hörer eines Vortrags verfährt, der dessen Gedankengang in knapper Inhaltsangabe aufzeichnet und einzelne besonders kennzeichnende Sätze wörtlich einflücht. Bei allen vier Operettenführern beschränkte sich Wo. auf eine sehr kurze Einführung in wenigen andeutenden Sätzen ohne eigenen, besonderen Gedankeninhalt. Die vom Oberlandesgericht erwähnten, hie und da beigelegten Ausdrücke, die zur Kennzeichnung der Musik dienen, verleihen den spärlichen Zutaten des Verfassers weder bemerkenswerten Gehalt noch persönliche Farbe. Solche Behandlung der Aufgabe bewegt sich in den Grenzen untreier Benutzung, hebt jedenfalls das Ergebnis nicht bis zu einer eigentümlichen Schöpfung empor. Denn ein knapper Handlungsbericht mit gelegentlicher Kennzeichnung der Musik erheischt zwar eine gewisse geistige Tätigkeit. Wenn sich aber, wie hier bei allen vier Führern, die Darstellung der Geschehnisse ganz nüchtern berichtend auf ein paar Hauptzüge der Bühnenvorgänge, die Beurteilung der Musik auf einige hier und da eingestreute allgemein gebräuchliche Ausdrücke beschränkt, so zeigt sich darin nichts Schöpferisches. Im Vergleich zur Operette selbst weist der Führer ebensowenig Eigenart des Gehaltes und der Form auf, wie ihn etwa ein bloßer Auszug (vgl. § 12 Abs. 2 Nr. 4 UrhG.) besäße (Kohler Urheberrecht [1907] S. 212/213; Riezler Deutsches Urheber- und Erfinderrecht I [1909] S. 232, 291/2; de Boor Urheberrecht und Verlagsrecht [1917] S. 112, 160). Das Oberlandesgericht verweist für seine abweichende Beurteilung auf einige Schriftsteller und Rechtsprüche (Beschl. des Oberlandesgerichts München vom 24. September 1889 — nach dem UrhGes. vom 11. Juni 1870,

nicht dem vom 19. Juni 1901 —, Sammlung von Entsch. des OBG. München Bd. 5 S. 484 Nr. 59; Allfeld Urheberrecht [2. Aufl. 1928] Anm. 3b cc zu § 13; Mothes Recht an Schrift- und Kunstwerken S. 52, 63). Allein hierbei ist zu bedenken, daß auch das Schrifttum nicht darauf ausgeht, für sämtliche untereinander nach Anlage, Gedankengehalt und Form sehr ungleiche „Führer“ wie für eine gleich zu behandelnde Gattung gleiche Grundsätze aufzustellen. Immer kommt es nach anerkannter Lehre auf die gesetzliche Regel an, daß eine aus freier Benutzung hervorgegangene eigentümliche Schöpfung erfordert wird (Marwitz-Möhring Urheberrecht [1929] Anm. 1 zu § 12, Anm. 1, 2 7 und 13 zu § 13; Wenzel Goldbaum Urheberrecht [2. Aufl. 1927] Anm. VI zu § 13; Eister Gewerbl. Rechtsschutz [2. Aufl. 1928] S. 98ffg.). An einer solchen fehlt es hier.

c) Sind die vier Führer der Beklagten also keine aus freier Benutzung der Operetten hervorgegangenen eigentümlichen Schöpfungen, so greift wider sie die ausschließliche Befugnis der Urheber jener Operetten oder ihrer Rechtsnachfolger durch. Die Anträge auf Unterlassung und Vernichtung sind demnach aus den vom Landgericht dargelegten Gründen gerechtfertigt (§§ 11, 36, 42 LitUrHG.). Dabei muß es bewenden.

2. Die Beklagten machen geltend: Ihre Operettenführer seien seit mehr als zwanzig Jahren ungehindert hergestellt und vertrieben worden. Gerade die Mitglieder der klagenden Gesellschaft, von denen der Rechtsstreit ausgehe, hätten bei der Beklagten We. eine große Anzahl (100 Stück) des Führers zur „Fledermaus“ bezogen. Solches Verhalten bedeute Duldung und Einverständnis, und jene Firmen hätten sich sagen müssen, daß die Gegner es nur so verstehen könnten. Ihren gegenwärtigen Klagenprüchen stehe daher die Einnahme der Arglist entgegen, weil es nach so langem Still-schweigen, Abwarten und Geschehenlassen gegen Treu und Glauben verstoße, Unterjagung und Vernichtung zu fordern. Dieser Einwand ist unbegründet.

Allerdings kann langjährige Duldung eines Zustandes, der in die urheberrechtlichen Befugnisse eingreift, nach Treu und Glauben den Verzicht enthalten, gegen solche Eingriffe vorzugehen. Untätiges Abwarten läßt sich, wenn keine besonderen Gründe es rechtfertigen, als Einverständnis mit dem Verhalten des Gegners deuten. Denn durch Rechtsverletzungen, gegen die nicht eingeschritten wird, erwächst

auf diese Weise für den Verleher ein im Wettbewerb und Verkehr wertvoller Besitzstand. Ihn nachträglich zu verbieten, kann namentlich dann als Verstoß gegen Treu und Glauben empfunden werden, wenn die beteiligten Kreise die Rechtsverletzung nicht einhellig als solche beurteilen und das Bewußtsein des Verleher's, unlauter zu handeln, nicht erwiesen ist (RGZ. Bd. 127 S. 321 [323fg.]). Diese Auslegung kommt aber nicht in Betracht, wenn, wie hier, der Berechtigte jene Eingriffe in seinen Befugnisbereich für unbedeutend, den daraus erwachsenden Schaden für geringfügig, gerichtliches Vorgehen darüber für unlohrend hält. Unter solchen Umständen vergibt er sich durch stillschweigende Duldung nichts, besonders wenn er voraussetzen darf, der Gegner kenne und verstehe die Beweggründe derartigen Verhaltens. Erlangen aber später durch Verwandlungen in Technik, Wirtschaft und Verkehrsleben die Eingriffe in sein Urheberrecht größere Bedeutung, so daß ihm nunmehr nötig oder doch ratsam erscheint, sie abzuwehren, dann kann ihm nicht entgegengehalten werden, die Rechtsverfolgung verstoße, weil er vorher untätig abgewartet habe, gegen Treu und Glauben. Auf grundwesentliche Veränderungen im Verkehr, die auch Urheberrecht und Buchhandel berühren, weist hier die Klägerin ausdrücklich hin. Dabei bezieht sie sich auf die Werbedrucke der Beklagten We., die zur Empfehlung von „Wos Opern-, Operetten- und Oratorienbibliothek“ eigens hervorheben, diese „populären Führer durch Poesie und Musik“ seien „unentbehrlich auch bei Opernaufführungen durch Rundfunk“. Dieses letzte Wort springt auf dem Titelblatte des Schriftenverzeichnisses durch starken Druck am deutlichsten ins Auge. Der Klägerin und den in ihr vereinigten Urheberberechtigten ist, ohne daß es dazu besonderer Tatsachensfeststellung bedarf, zuzugeben: aus der Bedeutung des Rundfunks für den heutigen Verkehr läßt sich die Erwartung künftigen stärkeren Absatzes der streitigen Führer herleiten. Eingriffe in das Urheberrecht an den entsprechenden Operetten gewinnen dadurch eine wesentlich andere Bedeutung als in den Zeiten, die noch nicht durch den Rundfunk stark beeinflusst wurden. Die der Klage entgegengestellte Einrede der Arglist erweist sich demnach als unbegründet.