

15. Bilden die austauschbaren Notenblätter, welche auf mechanischem Wege für ein mechanisches Musikwerk, hier das Clariophon, vervielfältigt werden, ohne daß der Urheber des auf dem Notenblatte dargestellten Musikwerkes seine Genehmigung erklärt hat, einen unerlaubten Nachdruck

1. nach dem Reichsgesetze vom 11. Juni 1870?
2. auch gegenüber dem Schlußprotokolle zur Berner Convention vom 9. September 1886?

Vgl. Bd. 22 Nr. 35.

I. Civilsenat. Urth. v. 31. Januar 1891 i. S. W. (Kl.) w. Sp. (Bekl.)
Rep. I. 301/90.

I. Landgericht Gera.

II. Oberlandesgericht Jena.

Der Beklagte hat musikalische Instrumente gebaut, welche er unter dem Namen Clariophon in den Handel bringt. Für diese Instrumente verfertigt er auch austauschbare Blätter von Blech, in welche

Bertiefungen eingedrückt sind. Werden dieselben auf die Walze aufgelegt und wird dann die Walze des Clariophon in Bewegung gesetzt, so erklingen Töne. Die Bertiefungen sind so angebracht, daß ein Musikstück ertönt, wie beim Arifton, Herophon und anderen dertartigen Drehorgeln mit austwechfelbaren Notenblättern. Durch die Austwechfelbarkeit des um die Walze gelegten Blechmantels wird es erreicht, daß mit einem und demselben Instrumente fo viele verschiedene Musikstücke gespielt werden können, als verschieden bearbeitete Blechmüntel um die Walze gelegt werden. Der Beklagte hat auch dertartige Notenblätter mit Kompositionen des Klägers: „So wie Du“ und „Fischerin Du Kleine“ ohne dessen Genehmigung hergestellt und in den Handel gebracht. Der Kläger hat deshalb beantragt, den Beklagten zu verurteilen, anzuerkennen, daß er nicht berechtigt sei, Notenblätter für Clariophon anzufertigen, auf welchen sich Kompositionen des Klägers befinden. In den Vorinstanzen ist die Klage abgewiesen. Es war ein Gutachten des musikalischen Sachverständigenvereines zu Weimar eingeholt über zwei Fragen:

- a) ob ein Musikverständiger ohne große Mühe imstande sei, von den Metallmünteln der Clariophonwalzen die Melodien abzulesen,
- b) ob die von dem Beklagten bewirkte Herstellung von Clariophonen, auf welchen die Kompositionen des Klägers „Fischerin Du Kleine“ und „So wie Du“ zu spielen sind, als Nachdruck im Sinne des Gesetzes vom 11. Juni 1870 anzusehen ist.

Das Gutachten hat beide Fragen verneint.

Zu der hier an erster Stelle wiedergegebenen Frage bemerkt das Gutachten:

„Nach vorgenommener Prüfung der vorliegenden Exemplare von Metallmünteln ist man zu der Ansicht gelangt, daß ein Ablesen (im herkömmlichen und allgemein gebräuchlichen Sinne dieses Wortes) auch von seiten des Musikverständigen nicht stattfinden kann, daß vielmehr nur nach genauem Studium der auf den Metallmünteln in verschiedenen Distanzen angebrachten, sehr mannigfaltigen längeren oder kürzeren Erhöhungen und ihrer Stellungen zu einander eine Entzifferung möglich ist, und daß, um das Musikstück zu erkennen, eine Umdeutung jener Erhöhungen in längere oder kürzere Noten und das Hinzudenken eines Netzes von recht-

winkelig sich schneidenden parallelen Linien, durch welches Tonhöhe und Takteinteilung bestimmt werden können, sich erforderlich macht.“

Es wird dann bemerkt, daß der Sachverständigenverein einen Mantel geprüft habe, in welchem die Melodie „Die Wacht am Rhein“ eingedrückt war. Bald zu erkennen sei hier nur die altbekannte Melodie, während die Begleitungsstimmen mit Mühe entziffert werden müßten.

Das Gutachten fährt dann fort:

„Unbekannte Melodien dürften auch dem Musikverständigen schwer oder gar nicht lesbar sein, besonders, da die Metallmängel genaue Präzision in den Entfernungen und in der Gestaltung der Erhöhungen oft vermissen lassen.

Zusätzlich mag noch bemerkt werden, daß die Wiedergabe der Melodien, musikalisch betrachtet, in Bezug auf Harmonie und Stimmführung nicht tadellos und auf eine Reihe von nur 24 Tönen beschränkt ist. Kein Musiker oder einigermaßen musikalisch Gebildeter wird sich die Mühe geben, die Metallmängel als einen Ersatz für die gedruckten oder geschriebenen Noten benutzen zu wollen und mit Entzifferung derselben viel Zeit zu verlieren; die der Walzendrehung entsprechenden, auf ihnen angebrachten Erhöhungen von verschiedener Form und Größe können nicht im entferntesten mit derselben absoluten Sicherheit und Leichtigkeit überblickt werden wie unsere gegenwärtige, in jeder Beziehung so vollendete, die Höhe und Dauer der Töne sowie die Takteinteilung mit der größten Genauigkeit und Klarheit wiedergebende Notenschrift.“

Die Verneinung der anderen Frage motiviert der Sachverständigenverein damit, daß sich das Nachdruckverbot nur auf gedruckte oder geschriebene Musikalien in allgemein lesbarer Notenschrift beziehe und nicht auf solche, lediglich in einem Walzenwerke verwendbare Metallstreifen; dieser Metallmantel sei ein notwendiger, integrierender Teil des Instrumentes. Wie dies letztere ohne ihn nicht zum Erklingen komme, so sei er ohne jenes nur ein wertloser Metallstreifen, da er zu irgend welcher anderweiter Benutzung, etwa als Ersatz eines Notenblattes zur Wiedergabe des Musikstückes auf einem anderen Instrumente, seiner ganzen Beschaffenheit nach unbrauchbar sein würde. . . .

Der Revisionskläger brachte unter anderem Teile des Auftrages von Henri Rosmini zum Vortrage, welcher in der Berner Zeit-

schrift „Le droit d'auteur“ vom 15. September 1890 veröffentlicht ist, auch die in diesem Aufsätze wiedergegebene Erklärung von Numa Droz, welcher seiner Zeit den Berner Konferenzen präsiidiert hat. In dieser Erklärung tritt ihr Urheber der Auslegung ausdrücklich bei, welche das Reichsgericht in dem in der Überschrift angezogenen Urteile dem Schlußprotokolle vom 9. September 1886 Ziff. 3 gegeben hat. Der Revisionsbeklagte trat diesen Ausführungen entgegen, wies insbesondere darauf hin, daß zur Zeit der Berner Vereinbarung eine ganze Reihe musikalischer Instrumente mit auswechselbaren Spielblättern bekannt gewesen sei, und legte mehrere deutsche und amerikanische Patentschriften früherer Zeit vor.

Auf die Revision hat das Reichsgericht das Berufungsurteil aufgehoben und unter Abänderung des ersten Urteiles nach dem Klageantrage erkannt aus folgenden

Gründen:

„Das Berufungsgericht sieht in dem Gedankengange des reichsgerichtlichen Urteiles (Rep. I. 287/88) vom 19. Dezember 1888, welches über einen dem vorliegenden ähnlichen Fall erging, mehr eine Fortbildung des Urheberrechtes auf theoretischer Grundlage als eine Auslegung des durch das Reichsgesetz geschaffenen Rechtes. Gleichwohl erkennt das Berufungsgericht selbst an, das Gesetz vom 11. Juni 1870 habe nicht gesagt, was unter mechanischer Vervielfältigung verstanden werden solle; nach den Motiven habe die Fixierung des Begriffes der Wissenschaft überlassen werden sollen. Wenn nun aber das Berufungsurteil seinerseits unternimmt, diesen Begriff zu entwickeln, so gelangt es zu einer eingeschränkteren Begriffsbestimmung nur mittels eines logischen Sprunges. Man kann dem Berufungsurteile zugeben, daß man von einer Vervielfältigung nur da sprechen kann, wo eine Anzahl von Gegenständen in der Erscheinungsform hergestellt wird, in welcher die Mitteilung des Gedankens an Andere erfolgen kann. Daraus ergibt sich aber nicht die Beschränkung, daß die Herstellung in derselben Form erfolgen müßte, in welcher das Original in die Erscheinung getreten ist, daß die Vervielfältigung in der Form eines Schriftwertes zu erfolgen habe, welches dem Berechtigten in Bezug auf seine bereits hergestellten oder beabsichtigten Vervielfältigungen Konkurrenz mache. Als Nachdruck ist auch anzusehen der ohne Genehmigung des Urhebers erfolgte Abdruck von

Vorträgen, welche zum Zwecke der Erbauung, der Belehrung oder der Unterhaltung gehalten sind (§. 5 b des Gesetzes). Daß der Vortrag des Urhebers von demselben zuvor zu Papier gebracht sei, ist so wenig erforderlich, wie daß derselbe beabsichtigt habe, den Vortrag auf mechanischem Wege vervielfältigen zu lassen. Aber auch wo diese Absicht bestanden hat, und wo das geistige Produkt bereits in mechanischer Vervielfältigung vorliegt, welche durch den Buchhandel verbreitet ist, kann der Nachdruck in einer Form hergestellt werden, welche das geistige Produkt lediglich solchen Kreisen erschließt, denen die Form, in welcher das Original erschien, nicht zugänglich war. Es giebt teure Ausgaben von in vornehmer Form ausgestatteten Drucken, welche sich nur bemittelte Leute anschaffen können. Wenn der Urheber sein Geistesprodukt nur in dieser Form erscheinen lassen will, so mag die ganze Auflage bei dem Publikum, für welches sie berechnet ist, abgesetzt sein, sodaß also von einer Konkurrenz, welche dem Druckwerke durch eine unberechtigte Ausgabe veranstaltet würde, nicht mehr die Rede sein kann. Gleichwohl begeht derjenige, welcher jetzt ohne die Genehmigung des Urhebers eine billige Volksausgabe auf schlechtem Papiere mit unansehnlichem Drucke veranstaltet, einen Nachdruck, obschon er dadurch das Werk anderen Kreisen zugänglich macht als denen, für welche die teure Ausgabe berechnet war. Weiter aber: wer für Blinde, welche gedruckte Bücher nicht lesen können, durch mechanische Vervielfältigung einer erhabenen Schrift, welche durch den Tastsinn verständlich wird, das geistige Produkt zugänglich macht, hat gewiß nicht eine Form geschaffen, welche dem Originale Konkurrenz macht, er hat aber das ausschließliche Recht des Urhebers auf eine mechanische Vervielfältigung irgend einer Form, durch welche das geistige Produkt Menschen verständlich gemacht wird, beeinträchtigt und ebendarum einen Nachdruck ausgeführt. Ob die erhabene Schrift in denselben Zeichen dargestellt wird wie die zu lesende Schrift, oder ob die Blinden Punkte und Striche statt der Buchstaben haben, würde die Sachlage nicht ändern. Für den vorliegenden Fall näher gebracht wird der erweiterte Begriff der mechanischen Vervielfältigung durch dieses Beispiel insoweit, als dadurch nachgewiesen wird, daß sich die mechanische Vervielfältigung auch auf solche erhabenen Formen erstreckt, welche das Produkt durch die Vermittelung eines anderen menschlichen Sinnes als des Auges

einem Teile des Publikums zugänglich macht, für welchen die gedruckte Schrift nicht berechnet ist. Die Wissenschaft, auch die wissenschaftliche Jurisprudenz, hält sich nicht an die Außerlichkeiten, sondern sie sucht das Wesen der Dinge zu ergründen. Hat das Gesetz die Feststellung des Begriffes der mechanischen Vervielfältigung, wie sie dem Nachdrucke zu Grunde liegt, der Wissenschaft überlassen, so wird eine verständige Handhabung des Gesetzes derartige Formen der mechanischen Vervielfältigung, welche dem Zwecke, dem Wesen und der Natur der Sache nach der Vervielfältigung durch Drucklegung gleichstehen, auch in bezug auf die Frage des Nachdruckes den Druckwerken gleich behandeln. Es ist richtig, daß Noten, welche in dem herkömmlichen Notensysteme gedruckt sind, wie Druckschriften gelesen werden können. Ein Musikverständiger kann die Komposition bloß mit dem Notenlesen fassen, und er hat damit vielleicht einen annähernd gleichen oder den gleichen Genuß, wie wenn ihm das Lied vorgesungen wird, oder wenn er das gespielte Musikstück hört. Aber daß Noten gelesen werden können, ist nicht der bestimmende Grund, musikalische Werke unter den Schutz gegen Nachdruck durch mechanische Vervielfältigung zu stellen. Dem großen Publikum, auf welches wenigstens mittelbar der Absatz dieser mechanischen Vervielfältigungen berechnet ist, müssen die Noten in die Tonsprache umgesetzt werden. Zwar ein Einzelner kann noch für den eigenen Genuß diesen Umfaß selbst bewirken, wenn die Komposition für eine Stimme oder für ein Musikinstrument gesetzt ist, und dieser Einzelne die Noten lesen und singen oder das Instrument spielen kann. Aber die für mehrere zusammenwirkende Instrumente oder für einen Sängerkhor gesetzten Kompositionen kann auch der Sängerkhor und der ein musikalisches Instrument Spielende nur genießen, wenn er zugleich Andere singen und spielen hört. Und der größte Teil der Menschen genießt auf diese Weise überhaupt nur die Musik. Wenn es nun auch der Gesetzgeber nicht für ausführbar und nicht für zulässig erachtet hat, den Schutz des geistigen Eigentumes so weit auszudehnen, daß er auch nichtöffentliche Aufführungen von Musikwerken an die Erlaubnis des Komponisten oder seines Rechtsnachfolgers gebunden hätte: so folgt doch daraus nicht, daß der Gesetzgeber nicht den Genuß an der Darstellung des Musikwerkes im Auge gehabt hat, als er das Urheberrecht an Musikwerken unter Schutz gegen Nachdruck stellte. Es ist das Mittel,

welches die Komposition in vielen auf mechanischem Wege leicht herstellbaren und leicht vertreibbaren Exemplaren sinnlich dauernd darstellt und so die jeweilige Wiedergabe der Komposition ermöglicht und erleichtert, an welches sich das Verbot des Nachdruckes anheftet. Durch die Erfindung und Ausbildung dieser mechanischen Vervielfältigung ist es erst möglich geworden, das geistige Eigentum zu sichern und verwertbar zu machen. Ist es diese Funktion des Mittels, wodurch das geistige Eigentum gangbar und umkehrbar gemacht wird, so stehen darin die Notenblätter der mechanischen Musikwerke den gedruckten Noten gleich, und deshalb sind sie ihnen auch für den Schutz des geistigen Eigentumes und das Verbot des Nachdruckes gleichzustellen. Die Rechtsprechung ist zu dieser Gleichstellung befugt, auch wenn dem Gesetzgeber diese neue Form der Fixierung eines Musikwerkes und die neue Art ihrer mechanischen Vervielfältigung nicht bekannt war: selbst dann, wenn infolgedessen der Ausdruck des Gesetzes so eng gewählt worden wäre, daß die Herstellung des Notenblattes für mechanische Musikwerke nicht darunter passen sollte. Es ist die Analogie, mittels welcher die Rechtsprechung die bestehenden Gesetze den neu entstehenden Erscheinungen des Lebens anpaßt. Nur wenn den neuen Formen ein besonderer Grund anhaften sollte, welcher die Anwendung des sonst gleichen gesetzlichen Gedankens ausschloß, würde die Analogie ausgeschlossen sein. Das ist aber hier nicht der Fall.

Die Noten der mechanischen Musikwerke werden anders benutzt, um die Komposition des Urhebers zu Gehör zu bringen, als die gedruckten Noten. Allein die Art der musikalischen Benutzung der gedruckten Musikwerke ist es nicht, welche das Gesetz verbietet. Abgesehen von der öffentlichen Aufführung musikalischer Werke ist die bloße Wiedergabe des Musikwerkes auch unter Benutzung eines Nachdruckes nicht verboten. Die Möglichkeit der Benutzung der Komposition auf anderem als von dem Urheber genehmigten Wege soll erschwert werden dadurch, daß die ohne diese Genehmigung ins Leben gerufene mechanische Vervielfältigung des in dauernden Zeichen fixierten Tonwerkes und der Vertrieb der so hergestellten Exemplare verboten ist. Deshalb ist es für den dem Gesetze zu Grunde liegenden Gedanken gleichgültig, in welcher Art die Note hörbar gemacht wird und gemacht werden kann.

Ob die Noten der mechanischen Musikwerke leicht oder schwer gelesen werden können, ob sie überhaupt gelesen werden können, ist ganz gleichgültig. Denn sie werden, ohne gelesen zu sein, in Musik umgesetzt. Deshalb ist es auch gleichgültig, ob die Umsetzung in Musik nicht ohne geistige Arbeit oder ob sie durch eine ganz mechanische Arbeit erfolgt.

Es entscheidet auch nicht, daß die mechanischen Musikwerke schlechtere Musik liefern als das Pianoforte oder andere von Menschen gespielte musikalische Instrumente. Millionen Menschen, welche keine bessere Musik haben oder nicht so leicht haben können, werden durch die mechanischen Musikwerke erfreut, und ihrem musikalischen Verständnis wird die Komposition des Urhebers auf diesem Wege nahe gebracht.

Es würde gar nichts entscheiden, wenn anzunehmen wäre, daß im großen und ganzen das Publikum, welchem musikalische Kompositionen durch mechanische Musikwerke vermittelt werden, ein anderes wäre als dasjenige Publikum, welchem die Musik durch Benutzung gedruckter Noten vorgeführt wird. Denn es ist schon oben nachgewiesen, daß neue Arten der mechanischen Vervielfältigung nicht darum vom Verbote des Nachdruckes frei sind, weil sie das geistige Produkt einem weiteren Kreise von Menschen zuführen.

Es ist endlich auch nicht entscheidend, daß die von dem Beklagten auf mechanische Weise vervielfältigten Blechmäntel mit eingedruckten Noten nur auf dem Clariophon spielbar sind. Ohne ein musikalisches Instrument und ohne die menschliche Stimme sind auch gedruckte Noten nicht hörbar zu machen. Ob aber ein Notenwerk, so wie es vorliegt, nur auf einem oder ob es auf mehreren musikalischen Instrumenten spielbar ist, ist für die Frage des Nachdruckes gleichgültig. Wenn es keine Clariophone mehr gäbe, so würde der für dasselbe fabrizierte Mantel ein musikalisch nicht in Betracht kommendes Stück Blech sein. Weil es aber tausend derartiger musikalischer Instrumente giebt und immer neue fabriziert und verkauft werden, so sind die mit Melodien des Klägers hergestellten Blechmäntel eben nicht bloße Stücke Blech, sondern durch irgend eines der Tausende von Clariophonen zur Darstellung der Melodien des Klägers zu benutzen und deshalb auch als unerlaubter Nachdruck zu verfolgen.

In dem mehrfach gedachten Urtheile (Rep. I. 287/88) vom 19. Dezember 1888 hat das Reichsgericht sowohl angenommen, daß die aus-

wechselbaren Notenblätter der mechanischen Musikwerke, welche durch mechanische Vervielfältigung hergestellt werden, dem Verbote des Nachdruckes nach dem Gesetze vom 11. Juni 1870 unterliegen, als daß aus der Berner Konvention und dem dazu gehörigen Schlußprotokolle kein Grund zu entnehmen ist, jenes Verbot auf die auswechselbaren Notenblätter der mechanischen Musikwerke nicht anzuwenden. Es bestand bei dem Abschlusse der Konvention Einverständnis darüber, daß die Fabrikation und der Verkauf von Instrumenten, welche zur mechanischen Wiedergabe von Musikstücken dienen, die aus geschützten Werken entnommen sind, nicht als den Thatbestand der musikalischen Nachbildung darstellend angesehen werden sollen. Es ist dem Revisionskläger darin durchaus beizutreten, daß, selbst wenn anzunehmen, daß den Urhebern jener Erklärung musikalische Instrumente mit auswechselbaren Notenblättern bereits bekannt waren, die auswechselbaren Notenblätter in dieser Erklärung nicht mit verstanden sind, daß vielmehr gemeint waren die damals allgemein bekannten Spieluhren, Leierkasten und ähnliche mechanische Musikwerke je mit einer beschränkten Anzahl von Melodien. Auswechselbare Notenblätter oder umlegbare Blechmäntel mit eingedruckten Noten sind keine musikalischen Instrumente. Und die für diese Notenblätter oder Mäntel bestimmten Instrumente sind in Verbindung mit diesen Notenblättern und Mänteln nach ihrer wirtschaftlichen Bedeutung Instrumente ganz anderer Art als jene musikalischen Instrumente mit festliegenden Walzen. Durch die Erfindung praktisch eingerichteter Notenblätter, welche sich leicht auswechseln lassen, ist es möglich geworden, ungezählte Notenblätter mit verschiedenen Melodien für ein und dasselbe Instrument herzustellen und jedes Notenblatt bei einem Instrumente gleicher Art und Dimension zu verwenden. Damit haben die Notenblätter selbst wie die Instrumente eine Verbreitung gefunden, an die früher gar nicht zu denken war. Es handelt sich nicht mehr um eine bloß anders eingerichtete Mechanik, sondern um ein Instrument von anderer Bedeutung. Früher war die Walze der Teil eines individuellen Instrumentes, jetzt ist das Notenblatt vertretbar. Deshalb können die für sich verkäuflichen, auf jedem Clariophon verwendbaren Blechmäntel nicht als Teil eines einzelnen mechanischen Musikwerkes und mit diesem als durch die Berner Konvention freigegeben angesehen werden.

Das Reichsgericht hält die Begründung seiner früheren Entscheidung (Rep. I. 287/88) vom 19. Dezember 1888 durchweg aufrecht und findet weder in dem Gutachten des musikalischen Sachverständigenvereines zu Weimar, noch in den Entscheidungsgründen der beiden vorinstanzlichen Urteile, noch in den Ausführungen des Revisionsbeklagten einen Grund, von jener früheren Entscheidung inhaltlich abzuweichen." . . .