
Datum: 04.12.2007
Gericht: Oberlandesgericht Hamm
Spruchkörper: 4. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 U 125/07
ECLI: ECLI:DE:OLGHAM:2007:1204.4U125.07.00

Vorinstanz: Landgericht Münster, 12 O 646/06

Tenor:

Auf die Berufung des Klägers wird das am 25. Juni 2007 verkündete Urteil

der 12. Zivilkammer des Landgerichts Münster abgeändert.

Die Beklagte wird verurteilt, an den Kläger 20.250,00 € nebst Zinsen in Höhe

von 5 Prozentpunkten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 28. Sep-

tember 2006 zu zahlen.

Die Beklagte trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Der Beklagten wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Klägers

durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110 % des jeweils beizutreibenden

Betrages abzuwenden, wenn nicht der Kläger vor der Vollstreckung Sicher-

Tatbestand:

- Die T planten für das Kalenderjahr 2006 wegen des Mozartjubiläums eine besondere Veranstaltungsreihe. Deshalb traten die Verantwortlichen der T, unter anderem der Generalintendant R, bereits in der ersten Hälfte des Jahres 2005 an den Kläger, der freischaffender Künstler, Musiker und Komponist ist, heran mit dem Anliegen, ein Projekt für die Veranstaltungsreihe unter dem Motto "N" zu erarbeiten. Der Kläger signalisierte Interesse, so dass es im Juni 2005 zu ersten Treffen kam, bei welchen die Vertreter der T erklärten, ihnen schwebte vor, die Mozartoper "Cosi fan tutte" in einer bearbeiteten modernen Form jugendgerecht in das Programm aufzunehmen. Der Kläger und der von diesem hinzugezogene O erklärten sich einverstanden, ein derartiges Jugendprojekt zu erarbeiten, wobei Herr O unter der musikalischen Leitung des Klägers als Librettist und Regisseur mitwirken sollte. Nachdem sich der Kläger und Herr O an die Arbeit zur Umsetzung des Projektes gemacht hatten, fand unter dem 21.09.2005 eine erste Präsentation gegenüber der Theaterintendanz statt. An diesem Tag überreichte der Kläger zudem eine Kostenschätzung für die Umsetzung der Oper in einer Gesamthöhe von 65.000,00 €. Diese Kostenschätzung enthielt für den Kläger ein Honorar in Höhe von 12.500,00 € und für Herrn O ein Honorar von 13.000,00 €, in welchem ein Honorar für die Regieführung in Höhe von 7.000,00 € enthalten war. Die Kostenschätzung wurde von der Intendanz der T akzeptiert. In der Folgezeit wurde ein Faltblatt zu der Veranstaltungsreihe "N" erstellt, in welchem die von dem Kläger und Herrn O zu erstellende Oper unter dem Titel "D" für den 8. November 2006 angekündigt wurde (vgl. Fotokopien Bl. 18 ff. d. A.).
- Nachdem Herr O Anfang April 2006 das Libretto für die aufzuführende Oper übergeben hatte, äußerte die Theaterintendanz im Hinblick auf die Jugendtauglichkeit der Textfassung Kritik an dem Libretto. Auch eine überarbeitete Librettofassung fand nicht das Gefallen der Theaterintendanz. Demgegenüber wies der Kläger daraufhin, dass man mit Änderungen der Textfassung zwar einverstanden sei, dass sich die Überarbeitung aber nicht in einschneidender, sinnentstellender Form von der Originalfassung entfernen dürfe. Dies wiederum wurde von der Theaterintendanz nicht akzeptiert. Mit Schreiben vom 23. August 2006 (vgl. Fotokopie Bl. 171 d. A.) teilte daraufhin die Theaterintendanz dem Kläger und Herrn O mit:
- "da Sie die branchenüblichen Einfluss-, Änderungs- und Letztentscheidungsrechte der Theaterleitung nicht akzeptieren, können wir keinen Vertrag mit Ihnen beiden vorbereiten und abschließen"
- Die Oper "D2" wurde daraufhin von der Theaterintendanz ersatzlos vom Spielplan genommen.
- Der Kläger ist der Auffassung, dass hinsichtlich der zwischen ihm und Herrn O einerseits und der Beklagten andererseits unter dem 21.09.2005 bei Übergabe der Kostenschätzung mündlich zustande gekommenen vertraglichen Vereinbarung immer klar gewesen sei, dass seine künstlerische Freiheit und die von Herrn O nicht beschnitten werden sollte. Die Forderung nach einer einschneidenden, gravierenden Überarbeitung des Librettos habe daher nicht hingenommen werden können. Wenn die Beklagte die Oper, so wie mit der zuletzt am 09.08.2006 überreichten Librettofassung, nicht habe aufführen und sich

stattdessen vom Vertrag habe lösen wollen, so habe sie gleichwohl das Honorar abzüglich der ersparten Aufwendungen zu zahlen, und zwar in Höhe von 20.500,00 € zuzüglich Zinsen. Der Kläger stützt sich dabei zugleich auf abgetretenes Recht des Herrn O.	
Das Landgericht hat durch Urteil vom 25. Juni 2007 die Klage entsprechend dem Begehren der Beklagten als unbegründet abgewiesen. Die Beklagte sei berechtigt gewesen, von dem Vertrag mit dem Kläger und Herrn O zurückzutreten. Eine ergänzende Auslegung des Vertrages führe dazu, dass der Kläger und Herr O verpflichtet gewesen seien, die von der Theaterleitung geforderten einschneidenden Änderungen der zuletzt vorgelegten Librettofassung zu akzeptieren. Dieses Recht hätte die Theaterintendanz auch unter Wahrung der berechtigten künstlerischen Interessen des Klägers und des Herrn O ausüben wollen. Der Kläger und Herr O hätten sich vertragswidrig verhalten, als sie die textlichen Änderungen nicht akzeptierten.	7
Wegen des Inhalts des Urteils im Einzelnen wird auf Bl. 195 ff. d. A. verwiesen.	8
Gegen dieses Urteil hat der Kläger form- und fristgerecht Berufung eingelegt, mit der er seinen Honoraranspruch weiter verfolgt.	9
Unter Ergänzung und Vertiefung seines erstinstanzlichen Vortrages ist der Kläger der Ansicht, dass für eine ergänzende Auslegung des Vertrages hier kein Raum bestehe, weil es an einer planwidrigen Regelungslücke fehle. Denn die dispositive gesetzliche Vorschrift des § 39 Urheberrechtsgesetz regle die Streitfrage. Diese Norm beanspruche auch für Werke, die sich gleichsam im Vorstadium befänden, bereits Geltung.	10
Zudem habe das Landgericht die von ihm und Herrn O an den Tag gelegte Kulanz unzutreffend als Ausdruck dafür verstanden, dass der Theaterleitung ein Mitbestimmungsrecht habe eingeräumt werden sollen. Er habe im Zusammenwirken mit Herrn O der Theaterintendanz stets unmissverständlich klargemacht, dass ihr das in Anspruch genommene Letztentscheidungsrecht nicht zustehe. Bei externen Produktionen sei ein Recht auf Mitsprache bei der inhaltlichen Ausgestaltung auch gerade nicht üblich. Der Besteller könne sich nur vor Auftragserteilung von der Ausdrucksfähigkeit und Ausdrucksart des jeweiligen Künstlers vergewissern. Zudem habe sich die Theaterintendanz vor Abschluss der für den Text außerordentlich wesentlichen Inszenierung kein abschließendes Urteil über die Glaubwürdigkeit der Dramaturgie die Charaktere, die Häufigkeit der Szenenwechsel, den Handlungsumfang und die Länge des Stückes bilden können.	11
Nachdem der Kläger in der Berufungsbegründung zunächst einen Zahlungsantrag in Höhe von 21.200,00 € angekündigt hat, beantragt er nunmehr,	12
das Urteil des Landgerichts Münster vom 25. Juni 2007 aufzuheben und die	13
Beklagte zu verurteilen, 20.250,00 € zzgl. Zinsen in Höhe von 5 Prozentpunk-	14
ten über dem jeweiligen Basiszinssatz seit dem 28. September 2006 an den	15
Kläger zu zahlen.	16
Die Beklagte beantragt,	17
die Berufung zurückzuweisen.	18
	19

Unter Ergänzung und Vertiefung ihres erstinstanzlichen Vortrages verteidigt die Beklagte das angefochtene Urteil. Auch wenn das Einflussnahmerecht der Theaterintendanz bei Vertragsschluss nicht ausdrücklich vereinbart worden sei, so sei der Vertrag aber später insoweit ergänzt worden. Das zeige das eigene Verhalten des Herrn O, der das Libretto zwei Mal überarbeitet und dabei die Anregungen und Mitsprache der Theaterintendanz berücksichtigt habe.

Selbst wenn man eine konkludente Vertragsergänzung nicht annehmen wolle, sei das Ergebnis nicht anders. Denn in dem am 18. August 2006 geführten Gespräch sei vereinbart worden, dass die Theaterleitung ein Einfluss- und Selbstentscheidungsrecht habe. Dazu bezieht sich die Beklagte auf das Schreiben vom 21. August 2006 (vgl. Fotokopie Bl. 167 d. A.) und die Aussagen der Zeugen G und R.

Wenn man indes unterstellen wollte, dass es keine ergänzende Einigung im vorgetragenen Sinne gegeben habe, führe die dann gebotene ergänzende Vertragsauslegung zu dem vom Landgericht angenommenen Ergebnis. § 39 Urheberrechtsgesetz sei entgegen der Auffassung des Klägers nicht anwendbar, weil das Werk nicht über die erforderliche Schöpfungshöhe verfüge und sie, die Beklagte, nicht Inhaberin eines Nutzungsrechtes gewesen sei. Zudem habe sie auch nicht beabsichtigt, selbst in das Werk einzugreifen.

Nach Treu und Glauben hätten die Parteien der Theaterleitung ein Letztentscheidungsrecht dahin eingeräumt, dass sie habe entscheiden können, ob und wann die Oper aufführungsreif sei. Nur diese Vertragsgestaltung verträge sich mit der bei ihr liegenden Gesamtverantwortung für die Aufführung und für die gesamte Veranstaltungsreihe. Da ihr nicht angesonnen werden könne, eine Oper abzunehmen, mit der sie nichts anfangen könne, sei es branchenüblich, dass bei der Beauftragung Externer das Letztentscheidungsrecht bei der Theaterleitung liege (Sachverständigengutachten). Auch der Vertragszweck spreche für die vom Landgericht vorgenommene Auslegung.

Wegen des Inhalts der Parteivorträge im Einzelnen wird auf die gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen verwiesen.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung des Klägers ist begründet. Das Landgericht hat dem Kläger zu Unrecht die geltend gemachte Honorarforderung aberkannt.

Dieser Honoraranspruch folgt hier aus § 649 BGB i. V. m. § 398 BGB aus dem abgetretenen Recht des Herrn O.

Nach § 649 BGB kann bei einem Werkvertrag der Besteller zwar jederzeit ohne Angabe von Gründen kündigen. Er bleibt dann aber dem Werkunternehmer zu Zahlung des Werklohns verpflichtet. Lediglich ersparte Aufwendungen sind abzusetzen.

Die Parteien haben hier einen sog. Bestellvertrag geschlossen. In solchen Fällen verpflichtet sich der Künstler, ein Werk nach bestimmten Vorgaben des Bestellers zu schaffen (Rebinder, Urheberrecht Rdnr. 760 ff.; Schack Urheber- und Urhebervertragsrecht Rdnr. 116 ff.; Dreier/Schulze Urhebergesetz vor § 31 Rdnr. 32, 159).

Hier sollten der Kläger und Herr O eine jugendgerechte Fassung der Mozartoper "Così fan tutte" schaffen, wie sie im Flyer (vgl. Bl. 20 d. A.) beschrieben wird. Auch wenn der genaue Zeitpunkt des Vertragsschlusses nicht genau datumsmäßig fixierbar ist, so gehen die

Parteien doch übereinstimmend davon aus, dass es jedenfalls mündlich spätestens im Mai 2006 zu einem solchen Vertragsschluss gekommen ist, wie ihn auch bereits das Landgericht im angefochtenen Urteil festgestellt hat.

Auf eine solche Vereinbarung über ein noch zu schaffendes Kunstwerk ist Werkvertragsrecht mit den sich aus dem Urheberrecht ergebenden Besonderheiten anzuwenden (BGH GRUR 1984, 538 – Bestellvertrag). 30

Für die Regelung des § 39 Urheberrechtsgesetz ist in diesen Fällen kein Raum. Denn es geht nicht darum, dass der Besteller, hier also die Beklagte, als Inhaber eines Nutzungsrechts Änderungen an dem fertigen Werk vornehmen wollte. Die Beklagte nahm vielmehr für sich in Anspruch, dem Kläger Vorgaben für die Schaffung des Werkes während des laufenden Schöpfungsprozesses machen zu dürfen. Ein solches Recht steht dem Besteller aber nicht zu (BGHZ 19, 382 – Kriegergedächtniskapelle). Wie sonst beim Werkvertrag auch schafft der Künstler als Unternehmer das bestellte Werk in eigener Verantwortung. Etwas anderes wäre auch mit seiner durch Art. 5 Abs. 3 GG geschützten künstlerischen Freiheit nicht zu vereinbaren. Der Besteller hat nun die Möglichkeit, durch Vorgaben bei Vertragsschluss auf die Gestaltung des Werkes im Vorhinein Einfluss zu nehmen. Versäumt er dies, muss er das gestellte Werk hinnehmen, wie es der Künstler geschaffen hat (BGH a.a.O. – Kriegergedächtniskapelle). Dem Besteller mag dann das Recht zustehen, das Werk nicht bestimmungsgemäß verwenden zu müssen. Hier mag die Beklagte demgemäss nicht unbedingt die Aufführung des Werkes geschuldet haben. In diesem Sinne streiten sich die Parteien aber auch nicht um das Letztentscheidungsrecht der Beklagten. Vielmehr ging es der Beklagten darum, über die endgültige Fassung des Werkes entscheiden zu dürfen. In diesem Sinne steht dem Besteller gegenüber dem Künstler aber gerade kein Letztentscheidungsrecht zu. Vielmehr ist der Besteller auf jeden Fall zur Abnahme des Werkes verpflichtet, soweit sich der Künstler an die Vorgaben bei Vertragsschluss gehalten hat (Dreier/Schulze Urheberrechtsgesetz vor § 31 Rdnr. 34, 159). 31

Davon muss hier zugunsten des Klägers ausgegangen werden. Die Handlung des vom Kläger und Herrn O erstellten Werks folgt streng dem Handlungsrahmen der Mozartoper. Der Text ist recht peppig. Teilweise werden sogar kleine Einzelheiten nacherzählt. So werden etwa im Text des Herrn O die Wiederbelebungsversuche mittels eines Vibrators unternommen, während in der Mozartoper in diesem Zusammenhang ein Magnet nach Dr. Messner zum Einsatz kommt. 32

Inhaltlich bemängelt die Beklagte zwar konkret die von ihr behauptete Länge des Stücks von 3,5 Stunden. Dies sei zu lang, um das Interesse von Jugendlichen wach zu halten. Legt man aber die Vorankündigung zugrunde, so ist dort eine zeitliche Beschränkung nicht enthalten. Ohnehin kann man der Zeitdauer kein entscheidendes Gewicht beimessen, zumal sich die Beklagte bei der Aufkündigung der Zusammenarbeit nicht auf eine Überlänge des Stückes berufen hat. Vielmehr hat die Beklagte als Kündigungsgrund nur angeführt, dass der Kläger das branchenübliche Einfluss-, Änderungs- und Letztentscheidungsrecht der Theaterleitung nicht akzeptiere. 33

Ein solches Recht der Beklagten ergab sich aber auch nicht daraus, dass der Kläger und Herr O auf einige Änderungswünsche der Beklagten eingegangen sind. Damit wollte man erkennbar der Beklagten nur entgegenkommen. Auf ihre künstlerische Freiheit wollten der Kläger und Herr O dadurch nicht verzichten. 34

Auch für eine ergänzende Vertragsauslegung, wie sie das Landgericht angenommen hat, ist kein Raum. Der zwischen den Parteien zustande gekommene Werkvertrag in Form eines 35

Bestellvertrages für ein Kunstwerk sieht gerade vor, dass der Besteller keinen Einfluss auf den Schöpfungsprozess nehmen darf. Mithin ist ein Letztentscheidungsrecht des Bestellers gerade ausgeschlossen (soweit die Beklagte den Werkcharakter lediglich pauschal leugnet, ist dies im Hinblick auf die von ihr selbst entsprechend dem Flyer gemachten Vorgaben, die eine entsprechende Schöpfungshöhe i. S. d. § 2 Abs. 2 Urheberrechtsgesetz voraussetzen, unerheblich).

Soweit die Beklagte in ihrer Berufungserwiderung vorträgt, dass es spätestens am 18. August 2006 zwischen den Parteien in einem gemeinsamen Gespräch zu der verbindlichen Vereinbarung gekommen sei, dass die Theaterleitung ein Einfluss- und Letztentscheidungsrecht habe, so ist dies mit dem übrigen Vortrag der Beklagten nicht in Einklang zu bringen. Die Beklagte ist nämlich nach ihrem Vorbringen von Anfang an von ihrem Letztentscheidungsrecht ausgegangen. Deshalb hatte sie an sich keine Veranlassung, diesen Punkt zur Sprache zu bringen. Anders hätte es nur ausgesehen, wenn sie an der Reaktion des Klägers und des Herrn O bemerkt hätte, dass diese ein solches Recht der Beklagten nicht akzeptierten. Dann aber hätten der Kläger und Herr O gerade im Gespräch eine Position eingenommen, die mit derjenigen der Beklagten nicht übereinstimmte. Bezeichnenderweise steht in dem Schreiben der Beklagten vom 21. August 2006 auch nur, dass im gemeinsamen Gespräch der Vertrag eingehend besprochen worden sei, insbesondere die Einfluss- und Letztentscheidungsrechte der Theaterleitung. Die Beklagte macht deutlich, dass sie den Vorbehalt des Klägers in dessen Schreiben vom 21. August 2006 nicht akzeptieren könne, da sie in dem gemeinsamen Gespräch deutlich gemacht habe, dass einschneidende textliche Änderungen zur Überarbeitung der ihr vorliegenden letzten Fassung notwendig sein werden. Abschließend verlangt die Beklagte den Verzicht auf den Vorbehalt. Fasst man alles zusammen, ergibt das Schreiben nur, dass die Beklagte ihre Position in dem gemeinsamen Gespräch deutlich gemacht hat. Aus dem Schreiben ergibt sich nicht, dass der Kläger und Herr O mit den Vorstellungen der Beklagten einverstanden waren. Dies zeigt auch das Schreiben des Klägers vom 21. August 2006, das einen deutlichen Vorbehalt enthält (vgl. Fotokopie Bl. 166 d. A.). Damit widerspricht die vorliegende Korrespondenz der von der Beklagten behaupteten mündlichen Abrede.

Das Ergebnis ist auch nicht anders, wenn man den Vortrag der Beklagten dahin versteht, dass behauptet werden soll, dass man sich beim Gespräch vom 18. August 2006 zwar geeinigt hätte, dass aber der Kläger und Herr O von dieser Einigung wieder abgerückt seien. Dann hat man nämlich zweitinstanzlich die Behauptung einer nachträglichen Vertragsänderung. Damit läge aber ein neuer Vortrag vor, dessen Zulassung an § 531 ZPO scheitert. Die Beklagte hat nämlich erstinstanzlich nicht vorgetragen, dass der Kläger und Herr O das Letztentscheidungsrecht der Beklagten akzeptiert haben. Vielmehr heißt es in der Klageerwiderung (Bl. 153 d. A.) ausdrücklich:

"Abgesehen davon, dass die Einräumung einer Bedenkzeit nicht für eine abschließende Einigung streitet, ist dort von einer Anerkennung des Letztentscheidungsrechts der Beklagten durch Herrn O nicht die Rede."

Da das Letztentscheidungsrecht der Beklagten der Kernpunkt des Streits der Parteien ist, stellt es eine Nachlässigkeit der Beklagten i. S. d. § 531 Abs. 1 Ziff. 3 ZPO dar, eine solche nachträgliche mündliche Vertragsänderung nicht vorgetragen zu haben.

Die Beklagte kann sich auch nicht auf eine allgemeine Branchenübung berufen. Es ist nicht ersichtlich, dass die Beklagte eine solche Übung als allgemeine Geschäftsbedingung zum Vertragsinhalt gemacht hat in Abweichung von der allgemeinen Ausgestaltung des Bestellvertrages als Werkvertrag, der ein solches Einflussrecht des Bestellers gegenüber

dem Künstler gerade nicht kennt.

Mithin bleibt es dabei, dass der Beklagten das für sich reklamierte Letztbestimmungsrecht gerade nicht zustand, der Kläger es also ihr zu Recht abgesprochen hat. Damit stand der Beklagten aber kein Recht zur Seite, den Bestellvertrag mit dem Kläger und Herrn O zu kündigen bzw. von ihm zurückzutreten, ohne entgeltpflichtig zu bleiben. Damit blieb der Beklagten nur das allgemeine Kündigungsrecht des Bestellers nach § 649 BGB, das sie aber entgeltpflichtig bleiben ließ. Zugunsten des Klägers ist dabei hier davon auszugehen, dass die Beklagte von diesem Recht auch Gebrauch machen wollte, nachdem ihr ein berechtigter anderweitiger Kündigungsgrund nicht zur Seite steht. Wie die Absetzung der Oper vom Spielplan zeigt, wollte die Beklagte die werkvertragliche Verbundenheit mit dem Kläger und Herrn O auf jeden Fall beenden. Dafür blieb ihr aber hier nur die Kündigungsmöglichkeit nach § 649 BGB. 41

Der Höhe nach wird die Klageforderung des Klägers von der Beklagten nicht angegriffen. Es wird insbesondere auch nicht von ihr behauptet, dass die ersparten Aufwendungen höher als vom Kläger angesetzt ausgefallen seien. 42

Die Kostenentscheidung folgt aus § 92 Abs. 2 Ziff. 1 ZPO. 43

Der zunächst mit der Berufungsbegründung verlangte Mehrbetrag ist geringfügig. 44

Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus §§ 708 Ziff. 10, 711 ZPO. 45

Als Entscheidung eines Einzelfalls liegen die Voraussetzungen für eine Zulassung der Revision nach § 543 ZPO nicht vor. 46