



# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

### URTEIL

I ZR 23/06

Verkündet am:  
18. Dezember 2008  
Führinger  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamtin  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

Klingeltöne für Mobiltelefone

UrhG §§ 14, 39; AGBG § 9 Abs. 1 Bm; BGB § 307 Abs. 1 Satz 1 Bm

- a) In der Verwendung eines - nicht für diesen Verwendungszweck geschaffenen - Musikwerkes als Klingelton liegt eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung des Werkes i.S. des § 14 UrhG, die geeignet ist, die berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen des Urhebers am Werk zu gefährden.
- b) Komponisten räumen der GEMA zwar nicht mit dem Abschluss eines Berechtigungsvertrages in der Fassung des Jahres 1996, wohl aber mit dem Abschluss eines Berechtigungsvertrages in der Fassung der Jahre 2002 oder 2005 sämtliche Rechte ein, die zur Nutzung ihrer Musikwerke als Klingeltöne für Mobiltelefone erforderlich sind. Wird das Musikwerk so zum Klingelton umgestaltet, wie dies bei Einräumung der Nutzungsrechte üblich und voraussehbar war (§ 39 UrhG), bedarf es für die Nutzung eines Musikwerks als Klingelton lediglich einer Lizenz der GEMA und keiner zusätzlichen Einwilligung des Urhebers.
- c) Die zwischen der GEMA und den Berechtigten geschlossenen Berechtigungsverträge können nicht durch einen Beschluss der Mitgliederversammlung der GEMA einseitig geändert werden. Die Bestimmung des § 6 lit. a Abs. 2 des GEMA-Berechtigungsvertrages in der Fassung des Jahres 1996 („Beschließt die Mitgliederversammlung in Zukunft Abänderungen des Berechtigungsvertrages, so gelten auch diese Abänderungen als Bestandteil des Vertrages.“) ist unwirksam, weil sie die Berechtigten unangemessen benachteiligt.

BGH, Urt. v. 18. Dezember 2008 - I ZR 23/06 - OLG Hamburg  
LG Hamburg

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Oktober 2008 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff und Dr. Koch

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg, 5. Zivilsenat, vom 18. Januar 2006 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als das Berufungsgericht die Berufung gegen die Stattgabe der Klage der Klägerin zu 2 im Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 8, vom 18. März 2005 zurückgewiesen hat.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 8, vom 18. März 2005 unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit abgeändert, als das Landgericht der Klage der Klägerin zu 2 stattgegeben hat.

Die Klage der Klägerin zu 2 wird abgewiesen.

Die Gerichtskosten tragen die Klägerin zu 2 und die Beklagte je zur Hälfte. Die außergerichtlichen Kosten des Klägers zu 1 trägt die Beklagte. Die außergerichtlichen Kosten der Beklagten trägt die Klägerin zu 2 zur Hälfte. Im Übrigen tragen die Parteien ihre außergerichtlichen Kosten selbst.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte, eine in der Schweiz ansässige Gesellschaft, bietet das Musikstück „Rock my life“ als Klingelton für Mobiltelefone im Internet zum Anhören und Herunterladen an. Der Kläger zu 1 ist der Komponist dieses Werkes. Die Klägerin zu 2 ist ein Musikverlag, mit dem der Kläger zu 1 einen Autorenexklusivvertrag geschlossen hat. Die Beklagte hat mit der schweizerischen Wahrnehmungsgesellschaft SUIA einen Vertrag über die Nutzung des von dieser wahrgenommenen Musikrepertoires als Klingelton für Mobiltelefone geschlossen, der am 1. Januar 2002 in Kraft getreten ist. Die SUIA und die deutsche Wahrnehmungsgesellschaft GEMA sind durch Repertoireaustauschverträge in der Weise miteinander verbunden, dass die SUIA für Deutschland in dem Umfang Rechte vergeben kann, wie sie von der GEMA wahrgenommen werden. Zwischen der GEMA und dem Kläger zu 1 besteht ein Berechtigungsvertrag zur Wahrnehmung der Rechte an dem Musikstück „Rock my life“.
  
- 2 Die Kläger sehen in dem Angebot der Beklagten eine Verletzung des § 14 UrhG und einen Verstoß gegen § 23 Satz 1 UrhG. Sie sind der Ansicht, die Beklagte benötige zur Verwertung des Musikwerkes als Klingelton nicht nur eine Lizenz der GEMA, sondern daneben stets auch noch ihre Einwilligung.
  
- 3 Die Kläger haben beantragt,  
  
der Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verbieten, Melodien und/oder Werkteile des Musikwerkes „Rock my life“ der Kläger als Handyklingelton zu vervielfältigen und/oder vervielfältigen zu lassen bzw. zu verbreiten und/oder verbreiten zu lassen und/oder solche Vervielfältigungsstücke anzukündigen, feilzuhalten, anzubieten bzw. zu bewerben.

4 Die Beklagte ist dem entgegengetreten.

5 Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen (OLG Hamburg GRUR 2006, 323 = ZUM 2006, 335). Mit ihrer vom Berufungsgericht zugelassenen Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Kläger beantragen, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

6 I. Das Berufungsgericht hat angenommen, die Kläger könnten von der Beklagten nach § 97 Abs. 1 UrhG die Unterlassung der Verwendung des Musikwerkes „Rock my Life“ als Klingelton für Mobiltelefone verlangen. Hierzu hat es ausgeführt:

7 Die Verwendung eines Musikstücks als Klingelton für Mobiltelefone greife in die Rechte aus §§ 14, 23 Satz 1 UrhG ein. Die Zweckentfremdung von Musik zu einem Signalton sei als Beeinträchtigung des Urheberpersönlichkeitsrechts zu werten. Das Angebot des auf wenige Takte gekürzten und digital bearbeiteten Musikstücks als Klingelton im Internet zum Anhören und Herunterladen stelle eine Vervielfältigung und ein öffentliches Zugänglichmachen eines unerlaubt bearbeiteten Musikstücks dar. Die Beklagte habe eine Nutzungsberechtigung nicht darzutun vermocht. Zum Zeitpunkt des Inkrafttretens des zwischen der Beklagten und der SUISA geschlossenen Nutzungsvertrages am 1. Januar 2002 habe der GEMA-Berechtigungsvertrag die Nutzung eines Musikwerkes als Klingelton noch nicht erfasst. Auch die Änderungen des Berechtigungsvertrages im Sommer 2002 hätten die GEMA nicht berechtigt, die Bearbeitung eines Mu-

sikwerkes als Klingelton zu gestatten. Es erscheine zwar möglich, § 1 lit. h Abs. 4 dieses Berechtigungsvertrages dahin auszulegen, dass der GEMA die Befugnis eingeräumt werde, die Rechte zur Verwendung eines Musikwerkes als Ruftonmelodie ohne Mitwirkung des Urhebers zu vergeben. Einer solchen Auslegung stehe jedoch das übereinstimmende Verständnis der Vertragspartner des Berechtigungsvertrages entgegen. Danach bestehe bei Klingeltönen ein zweistufiges Lizenzierungsverfahren, in dem die Aufführungs- und Vervielfältigungsrechte durch die GEMA und die Bearbeitungsrechte durch die Urheber bzw. Verlage vergeben würden. Die Nutzungsrechte seien zwischen der GEMA und den Urhebern aufgespalten in die Wahrnehmungsrechte der GEMA bezüglich der Vervielfältigung, Verbreitung und Wiedergabe der Gesamtwerke auch in Form eines Klingeltons und die aus dem Persönlichkeitsrecht folgende Befugnis der Urheber, die Bearbeitung und Nutzung von Einzelpassagen der Werke als Klingelton zu gestatten. Daran habe sich durch die erneuten Änderungen des GEMA-Berechtigungsvertrages im Juni 2005 nichts geändert. Die Beklagte könne auch nicht mit Erfolg geltend machen, sie benötige jedenfalls insoweit keine Lizenz der Urheber, als sie nur eine „Cover-Version“ bereits genehmigter Klingelton-Versionen anderer Klingeltonanbieter anbiete bzw. ihre Version nur unwesentlich von derartigen Versionen abweiche.

- 8 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben teilweise Erfolg. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist die Klägerin zu 2 nicht berechtigt, den erhobenen Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte geltend zu machen. Das Berufungsgericht hat jedoch im Ergebnis zu Recht angenommen, dass der Kläger zu 1 von der Beklagten verlangen kann, es zu unterlassen, das Musikstück „Rock my life“ als Klingelton für Mobiltelefone anzubieten.

- 9           1. Wer das Urheberrecht oder ein anderes nach dem Urheberrechtsgesetz geschütztes Recht widerrechtlich verletzt, kann bei Wiederholungsgefahr vom Verletzten auf Unterlassung in Anspruch genommen werden (§ 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG). Die Kläger machen geltend, die Beklagte habe dadurch, dass sie das Musikstück „Rock my life“ als Klingelton für Mobiltelefone im Internet zum Anhören und Herunterladen angeboten habe, die nach §§ 14, 23 Satz 1 UrhG geschützten Rechte widerrechtlich verletzt. Der Urheber hat nach § 14 UrhG das Recht, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung seines Werkes zu verbieten, die geeignet ist, seine berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen am Werk zu gefährden. Bearbeitungen oder andere Umgestaltungen des Werkes dürfen nach § 23 Satz 1 UrhG nur mit Einwilligung des Urhebers des bearbeiteten oder umgestalteten Werkes veröffentlicht oder verwertet werden.
- 10           2. Bei dem Musikstück „Rock my life“ handelt es sich, wie das Berufungsgericht von der Revision unbeanstandet angenommen hat, um ein nach § 2 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 UrhG urheberrechtlich geschütztes Werk der Musik.
- 11           3. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist nur der Kläger zu 1, nicht aber die Klägerin zu 2 berechtigt, den erhobenen Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte geltend zu machen. Die Kläger sind anspruchsbefugt, wenn sie - eine widerrechtliche Verletzung der nach §§ 14, 23 Satz 1 UrhG geschützten Rechte durch die Beklagte unterstellt - Verletzte im Sinne des § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG sind. Diese Voraussetzung ist hinsichtlich des Klägers zu 1, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, erfüllt, da die Bestimmungen der §§ 14, 23 Satz 1 UrhG seine Rechte als Urheber schützen. Die Klägerin zu 2 ist hingegen, anders als das Berufungsgericht angenommen hat, nicht anspruchsberechtigt.

- 12 Aus einer Verletzung des Urheberpersönlichkeitsrechts (§ 14 UrhG) kann die Klägerin zu 2 keine Ansprüche herleiten, da dieses Recht allein dem Urheber zugeordnet ist. Auch unter dem Gesichtspunkt der unfreien Bearbeitung (§ 23 Satz 1 UrhG) kann sie der Beklagten nicht die Nutzung des Musikwerkes „Rock my life“ als Klingelton verbieten. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt und es ist auch weder dargetan noch sonst ersichtlich, dass der Kläger zu 1 der Klägerin zu 2 mit dem im Jahre 1998 geschlossenen Autorenexklusivvertrag das ausschließliche Recht zur Nutzung seiner Werke als Ruftonmelodie eingeräumt hat (vgl. auch unten unter 5 a aa). Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts folgt die Aktivlegitimation der Klägerin zu 2 auch nicht daraus, dass der Kläger zu 1 diese ermächtigt hat, seine Rechte im Wege der Prozessstandschaft zu verfolgen. Da der Kläger zu 1 seine Rechte im vorliegenden Rechtsstreit selbst geltend macht, fehlt es an einem rechtlich schutzwürdigen Interesse des Klägers zu 1, seine Rechte im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft zusätzlich noch durch die Klägerin zu 2 geltend machen zu lassen (vgl. Zöller/Vollkommer, ZPO, 27. Aufl., Vor § 50 Rdn. 44).
- 13 4. Das Berufungsgericht hat in der Verwendung des Musikwerkes „Rock my life“ als Klingelton für Mobiltelefone einen Eingriff in die Rechte des Klägers zu 1 aus §§ 14, 23 Satz 1 UrhG gesehen. Diese Beurteilung wird von der Revision nicht angegriffen und lässt auch keine Rechtsfehler erkennen.
- 14 a) In der Verwendung eines - nicht für diesen Verwendungszweck geschaffenen - Musikwerkes als Klingelton ist, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, eine Entstellung oder eine andere Beeinträchtigung des Werkes im Sinne des § 14 UrhG zu sehen, die geeignet ist, die berechtigten geistigen oder persönlichen Interessen des Urhebers am Werk zu gefährden. Eine Beeinträchtigung im Sinne dieser Bestimmung setzt nicht notwendig vor-

aus, dass das Werk selbst verändert wird; es genügt, dass die urheberpersönlichkeitsrechtlichen Interessen des Urhebers an seinem Werk - ohne dessen inhaltliche Änderung - durch Form und Art der Werkwiedergabe und -nutzung beeinträchtigt werden können (BGHZ 150, 32, 41 f. - Unikatrahmen, m.w.N.). Die Zweckentfremdung eines Musikstücks zu einem Klingelton führt zu einer solchen Beeinträchtigung (OLG Hamburg GRUR-RR 2002, 249, 251; Hertin, KUR 2004, 101, 105 f.; Schunke, Das Bearbeitungsrecht in der Musik und dessen Wahrnehmung durch die GEMA, 2008, S. 113 ff.). Bei einer Verwendung als Klingelton wird das Musikwerk nicht als sinnlich-klangliches Erlebnis, sondern als - oft störender - Signalton wahrgenommen. Ein in der Komposition angelegter Spannungsbogen wird durch das Annehmen des Gesprächs zerstört. Bereits hierin liegt ein Eingriff in das Urheberpersönlichkeitsrecht. Deshalb kommt es nicht entscheidend darauf an, ob die Verwendung eines Musikstücks als Klingelton darüber hinaus auch deshalb in das Urheberpersönlichkeitsrecht des Komponisten eingreift, weil das verwendete Musikstück bearbeitet und umgestaltet worden ist. Es ist daher, wie das Berufungsgericht zutreffend angenommen hat, letztlich auch ohne Bedeutung, inwieweit der Klang des Klingeltons dem Klang des Originalwerkes entspricht und ob es sich insbesondere um einen monophonen oder einen - dem Originalklang stärker angenäherten - polyphonen Klingelton handelt. Desgleichen spielt es keine Rolle, ob sich die Klangqualität der Tonwiedergabe durch den Lautsprecher von Mobiltelefonen mittlerweile verbessert hat.

- 15                    b) Das Angebot des auf wenige Takte gekürzten und digital bearbeiteten Musikstücks „Rock my life“ als Klingelton für Mobiltelefone im Internet stellt ferner, wie das Berufungsgericht weiter zutreffend angenommen hat, eine gemäß § 23 Satz 1 UrhG nur mit Einwilligung des Urhebers erlaubte Verwertung des



bearbeiteten und umgestalteten Werkes durch Vervielfältigung (§ 16 UrhG) und öffentliche Zugänglichmachung (§ 19a UrhG) dar.

16            5. Das Berufungsgericht hat im Ergebnis mit Recht angenommen, dass es der Beklagten, die insoweit die Darlegungs- und Beweislast trägt, nicht gelungen ist, ihre Berechtigung zur Nutzung des bearbeiteten und umgestalteten Musikstücks als Klingelton darzutun.

17            a) Die Beklagte konnte von der SUISA nicht mehr Rechte erwerben, als der Kläger zu 1 der GEMA zur Wahrnehmung eingeräumt hat. Ihre Berechtigung zur Nutzung des bearbeiteten und umgestalteten Musikstücks „Rock my life“ setzte daher voraus, dass der Kläger zu 1 der GEMA aufgrund des Berechtigungsvertrages sämtliche zur Nutzung seines Werkes als Klingelton erforderliche Rechte eingeräumt hat. Das Berufungsgericht hat angenommen, dass keine der im Hinblick auf das Inkrafttreten des Nutzungsvertrages der Beklagten mit der SUISA zum 1. Januar 2002 in Betracht zu ziehenden Fassungen des Berechtigungsvertrages die Rechte zur Bearbeitung eines Musikstücks als Klingelton für Mobiltelefone umfasste. Diese Beurteilung ist nicht frei von Rechtsfehlern. Das Berufungsgericht ist zwar mit Recht davon ausgegangen, dass mit dem Berechtigungsvertrag in der Fassung der Beschlüsse der Mitgliederversammlung vom 9./10. Juli 1996 (GEMA Jahrbuch 2001/2002, S. 213; nachfolgend: Berechtigungsvertrag 1996) keine Rechte zur Klingeltonnutzung eingeräumt wurden. Anders als das Berufungsgericht angenommen hat, wurden durch die Berechtigungsverträge in den Fassungen aufgrund der Beschlüsse der Mitgliederversammlungen vom 25./26. Juni 2002 (GEMA Jahrbuch 2004/2005, S. 195; nachfolgend: Berechtigungsvertrag 2002) und vom 28./29. Juni 2005 (GEMA Jahrbuch 2006/2007, S. 176; nachfolgend: Berechtigungsvertrag 2005) jedoch sämtliche Rechte eingeräumt, die zur üblichen und

voraussetzungen der Nutzung von - auch bearbeiteten und umgestalteten - Musikwerken als Klingeltöne für Mobiltelefone erforderlich sind.

18           aa) Die Revision wendet sich ohne Erfolg gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, es könne nicht angenommen werden, dass mit dem Berechtigungsvertrag 1996 die Rechte zur Nutzung von Musikwerken als Klingeltöne für Mobiltelefone eingeräumt worden seien. Nach § 1 lit. h des Berechtigungsvertrages 1996 „überträgt“ der Berechtigte der GEMA das Recht zur Wahrnehmung, Werke der Tonkunst (mit oder ohne Text) in Datenbanken, Dokumentationssysteme oder in Speicher ähnlicher Art einzubringen (Abs. 2) bzw. Werke der Tonkunst (mit oder ohne Text), die in Datenbanken, Dokumentationssysteme oder Speicher ähnlicher Art eingebracht sind, elektronisch oder in ähnlicher Weise zu übermitteln (Abs. 3).

19           Das Berufungsgericht hat zur Begründung seiner Auffassung auf seine Entscheidung vom 4. Februar 2002 verwiesen (OLG Hamburg GRUR-RR 2002, 249, 250 ff.). Dort hat es näher ausgeführt, dass es sich bei der Nutzung von Musikwerken als Klingeltöne für Mobiltelefone jedenfalls im Jahr 1996 und auch noch im Jahr 1999 um eine noch nicht bekannte Nutzungsart gehandelt habe, für die nach § 31 Abs. 4 UrhG a.F. keine Rechte eingeräumt werden konnten (vgl. Landfermann, Handy-Klingeltöne im Urheber- und Markenrecht, 2006, S. 124). Dabei ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, dass unter einer noch nicht bekannten Nutzungsart im Sinne dieser - auch auf Berechtigungsverträge mit Verwertungsgesellschaften anwendbaren (BGHZ 95, 274, 282 f. - GEMA-Vermutung I) - Bestimmung eine technisch und wirtschaftlich eigenständige Verwendungsform des Werkes zu verstehen ist (BGHZ 95, 274, 283 f. - GEMA-Vermutung I; BGHZ 163, 109, 115 f. - Der Zauberberg). Die gegen diese Beurteilung erhobenen Einwände der Revision greifen nicht durch.

20 Entgegen der Ansicht der Revision kommt es nicht darauf an, ob es sich bei der Nutzung von Musikwerken als Klingeltöne auch zum Zeitpunkt des Vertragsschlusses zwischen der GEMA und der SUIISA oder zwischen der SUIISA und der Beklagten am 1. Januar 2002 noch um eine noch nicht bekannte Nutzungsart im Sinne des § 31 Abs. 4 UrhG a.F. gehandelt hat. Die Revision berücksichtigt nicht, dass es im Streitfall allein auf den Zeitpunkt ankommt, in dem der Kläger zu 1 und die GEMA den Berechtigungsvertrag geschlossen haben. Den Feststellungen des Berufungsgerichts lässt sich insoweit nur entnehmen, dass der Berechtigungsvertrag zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA jedenfalls vor dem Inkrafttreten des Nutzungsvertrages zwischen der Beklagten und der SUIISA am 1. Januar 2002 zustande gekommen ist. Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt und die Beklagte, die insoweit die Darlegungslast trägt, hat auch nicht vorgetragen, dass der Berechtigungsvertrag damit zu einem Zeitpunkt geschlossen wurde, als die Nutzung von Musikwerken als Klingeltöne eine bereits bekannte Nutzungsart war.

21 bb) Anders als das Berufungsgericht angenommen hat, werden die zur Nutzung von Werken der Tonkunst als Klingeltöne für Mobiltelefone erforderlichen Rechte aufgrund von § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 ohne Einschränkungen oder Vorbehalte eingeräumt. Diese Rechtseinräumung umfasst die Befugnis, das bearbeitete oder anders umgestaltete Musikwerk als Klingelton zu nutzen. Einer zusätzlichen Einwilligung des Urhebers bedarf es nicht, wenn das Musikwerk auf eine Art und Weise zum Klingelton umgestaltet worden ist, die bei Einräumung der Nutzungsrechte üblich und voraussehbar war (Schricker/Dietz, Urheberrecht, 3. Aufl., § 14 UrhG Rdnr. 11a; Poll, MMR 2004, 67, 71 ff.; Castendyk, ZUM 2005, 9, 13 ff.; Wandtke/Schunke, UFITA 2007, 61, 79 ff.; Landfermann aaO S. 163 f.; Schunke aaO S. 219 ff.; a.A. LG München I MMR 2006, 49 f.; Hertin, KUR 2004, 101, 108 ff.; v. Einem, ZUM

2005, 540, 543 ff.; Klees/Lange, CR 2005, 684, 688; Staudt in Kreile/Becker/Riesenhuber, Recht und Praxis der GEMA, 2. Aufl., Kap. 10 Rdn. 211 ff.).

22 (1) Nach § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 erfolgt die Einräumung der Rechte zur Nutzung der Werke der Tonkunst auch als Ruftonmelodien. Das Berufungsgericht hat gemeint, es erscheine zwar möglich, diese Bestimmung dahin auszulegen, dass der GEMA die Befugnis eingeräumt werde, die Rechte zur Verwendung eines Musikwerkes als Ruftonmelodie ohne Mitwirkung des Urhebers zu vergeben. Einer solchen Auslegung stehe jedoch das übereinstimmende Verständnis der Vertragspartner des Berechtigungsvertrages entgegen. Dieser sei ein Standardvertrag für alle Mitglieder der GEMA. Sein Inhalt werde entsprechend der Verfassung der GEMA als Verein in der Mitgliederversammlung beschlossen. Für die Auslegung seien daher die von den Vertragsparteien über die üblichen Kommunikationswege des Vereins abgegebenen Erklärungen heranzuziehen. Dies gelte selbst dann, wenn ein Teil der Urheber als Vertragspartner der GEMA den Wortlaut einer Bestimmung anders verstehen sollte. Die GEMA habe ihren Mitgliedern und damit auch dem Kläger zu 1 zusammen mit der Mitteilung der Änderung des Berechtigungsvertrages in dem GEMA-Brief vom August 2002 mitgeteilt, dass sie die Rechte zur Nutzung eines Musikstücks als Ruftonmelodie nicht ohne Beteiligung der Urheber wahrnehmen wolle. Sie habe schon vor der Änderung des Berechtigungsvertrages ein zweistufiges Lizenzierungsverfahren - Vergabe der Aufführungs- und Vervielfältigungsrechte durch die GEMA, Vergabe der Bearbeitungsrechte durch die Urheber bzw. Verlage - bei Klingeltönen eingeführt und praktiziert und habe ihre Absicht, dieses Verfahren weiterzuführen und den Berechtigungsvertrag entsprechend zu ändern, schon vor Übersendung des GEMA-Briefs in der Fachpresse bekanntgegeben. Die Nutzungsrechte zwischen der GEMA und

den Urhebern seien daher aufgespaltet in die Wahrnehmungsrechte der GEMA bezüglich der Vervielfältigung, Verbreitung und Wiedergabe der Gesamtwerke auch in Form eines Klingeltons und in die aus dem Persönlichkeitsrecht folgende Befugnis der Urheber, die Bearbeitung und Nutzung von Einzelpassagen der Werke als Klingelton zu gestatten.

23 (2) Diese Auslegung von § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 ist rechtsfehlerhaft. Der Senat kann den Berechtigungsvertrag auch als Revisionsgericht ohne Bindung an die Auslegung des Berufungsgerichts selbst auslegen, weil dessen Regelungen bundesweit angewandte Allgemeine Geschäftsbedingungen sind (vgl. BGH, Urt. v. 19.1.2006 - I ZR 5/03, GRUR 2006, 319, 321 Tz. 23 = WRP 2006, 476 - Alpensinfonie, m.w.N.).

24 Nach § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 erfolgt die „Rechtsübertragung“ zu Gunsten der GEMA „zur Nutzung der Werke der Tonkunst ... auch als Rufmelodien“. Der Wortlaut dieser Bestimmung bietet keinen Anhaltspunkt dafür, dass der Berechtigte die Rechte zur Nutzung von Werken der Tonkunst als Klingeltöne für Mobiltelefone nicht uneingeschränkt einräumt, sondern sich das Recht vorbehält, stets in eine Nutzung des bearbeiteten oder umgestalteten Werkes als Klingelton einzuwilligen. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts kann dieser Bestimmung - auch im Hinblick auf Äußerungen der GEMA - keine Bedeutung beigelegt werden, die sie nach ihrem Wortlaut nicht hat. Die Rechte, die zur Nutzung von Werken der Tonkunst als Klingeltöne für Mobiltelefone erforderlich sind, werden nach § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 daher ohne Einschränkungen oder Vorbehalte eingeräumt. Es kann deshalb offenbleiben, ob derartige Einschränkungen oder Vorbehalte überhaupt zulässig oder wegen Verstoßes gegen das Verbot wider-

sprüchlichen Verhaltens unbeachtlich wären (so Schricke/Dietz aaO § 14 UrhG Rdn. 11a; a.A. v. Einem, ZUM 2005, 540, 545 f.).

25

Der Berechtigungsvertrag ist allerdings, wie das Berufungsgericht mit Recht angenommen hat, ein Standardvertrag, dessen Inhalt die Mitgliederversammlung der GEMA beschließt (vgl. § 10 Nr. 6 lit. f der GEMA-Satzung; GEMA Jahrbuch 2002/2003, S. 193) und dessen Abschluss die GEMA allen Berechtigten anbietet. Gerade daraus folgt jedoch, dass zur Auslegung des Berechtigungsvertrages Äußerungen der GEMA grundsätzlich nicht herangezogen werden können. Vertragsangebote sind als empfangsbedürftige Willenserklärungen so auszulegen, wie sie der Empfänger nach Treu und Glauben unter Berücksichtigung der Verkehrssitte verstehen musste (BGHZ 36, 30, 33; 103, 275, 280; BGH, Urt. v. 7.6.2001 - I ZR 49/99, NJW-RR 2002, 20, 22). Für die Auslegung des Berechtigungsvertrages ist daher nicht entscheidend auf die Vorstellungen der GEMA abzustellen, die das Vertragsangebot abgibt; vielmehr ist das Verständnis der Berechtigten maßgeblich, an die sich dieses Angebot richtet. Da der Berechtigungsvertrag als Standardvertrag zudem Allgemeine Geschäftsbedingungen enthält, ist er nach seinem objektiven Inhalt und typischen Sinn einheitlich auszulegen (vgl. BGH, Urt. v. 25.6.1992 - IX ZR 24/92, NJW 1992, 2629 f.; Urt. v. 9.5.2001 - VIII ZR 208/00, NJW 2001, 2165, 2166, jeweils m.w.N.). Umstände, die nur einzelnen Beteiligten bekannt oder erkennbar sind, müssen danach außer Betracht bleiben (vgl. BGHZ 77, 116, 118 f. m.w.N.; Riesenhuber in Kreile/Becker/Riesenhuber aaO Kap. 9 Rdn. 16 f.). Hierzu zählen insbesondere die vom Berufungsgericht angeführten Erklärungen, mit denen die GEMA über die Kommunikationswege des Vereins die Bedeutung von Änderungen des Berechtigungsvertrages aus ihrer Sicht erläutert. Diese Erklärungen sind jedenfalls den Vertragspartnern der GEMA, die zum Zeitpunkt der Abgabe dieser Erklärungen noch keine GEMA-Mitglieder waren,

regelmäßig nicht bekannt (vgl. Castendyk, ZUM 2005, 9, 15; Ventroni, MMR 2006, 308, 311).

26 (3) Das aufgrund von § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 ohne Einschränkungen oder Vorbehalte eingeräumte Recht zur Nutzung der Werke der Tonkunst auch als Rufmelodien umfasst die Befugnis, bearbeitete oder anders umgestaltete Musikwerke als Klingeltöne zu nutzen. Einer zusätzlichen Einwilligung des Urhebers bedarf es dazu nach § 39 UrhG nicht, wenn das Musikwerk auf eine Art und Weise zum Klingelton umgestaltet wurde, die bei Einräumung der Nutzungsrechte üblich und voraussehbar war.

27 Der auch bei der treuhänderischen Einräumung von Verwertungsrechten auf die GEMA anwendbaren Bestimmung des § 39 UrhG liegt die Überlegung zugrunde, dass der Urheber, der einem Dritten das Recht eingeräumt hat, sein Werk auf eine bestimmte Art zu nutzen, diesem Dritten solche Änderungen des Werkes nicht unter Berufung auf § 14 UrhG soll verwehren können, die zur bestimmungsgemäßen Nutzung des Werkes erforderlich oder jedenfalls üblich und daher vorhersehbar sind (vgl. Schricker/Dietz aaO § 14 UrhG Rdn. 11 f.). Hat ein Komponist die Rechte zur Nutzung seines Musikwerkes als Rufmelodie eingeräumt, sind daher Änderungen des Musikwerkes, die mit der Nutzung als Klingelton üblicherweise und voraussehbar einhergehen, selbst dann zulässig, wenn sie in das Urheberpersönlichkeitsrecht eingreifen. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Urheber sich mit der Einräumung der Rechte zur Nutzung eines Musikwerkes als Klingelton konkludent mit den für eine solche Nutzung üblichen und voraussehbaren Änderungen einverstanden erklärt, so dass im Sinne des § 39 Abs. 1 UrhG etwas anderes vereinbart ist (Schricker/Dietz aaO § 14 UrhG Rdn. 11a; Castendyk, ZUM 2005, 9, 17 ff.), oder ob der Urheber

zu derartigen Änderungen seine Einwilligung gemäß § 39 Abs. 2 UrhG nach Treu und Glauben nicht versagen kann (Poll, MMR 2004, 67, 71).

28 Eine Berufung auf das Änderungsverbot des § 14 UrhG scheidet danach im Normalfall einer Klingeltonauswertung aus. Nur wenn das Musikwerk im Einzelfall in einer Weise als Klingelton verwendet wird, mit der der Urheber nicht zu rechnen braucht, kann ein Abwehranspruch aus § 14 UrhG begründet sein (Schricker/Dietz aaO § 14 UrhG Rdn. 11a; vgl. auch OLG Frankfurt a.M. GRUR 1995, 215, 216). Es war jedoch bereits bei Abschluss des Berechtigungsvertrages in der seit 2002 geltenden Fassung üblich und voraussehbar, dass die Nutzung von Musikwerken als Rufmelodien deren Kürzung und digitale Bearbeitung bzw. Umgestaltung erfordert. Desgleichen versteht es sich von selbst, dass ein als Klingelton genutztes Musikstück als Signalton verwendet wird und das Abspielen des Klingeltons durch das Annehmen des Gesprächs unterbrochen wird. Es ist schließlich auch allgemein bekannt, dass der Klingelton in einer stetigen Wiederholung eines kleinsten Teilausschnitts bestehen kann und nicht zwingend den Beginn des Musikwerkes wiedergibt (vgl. Poll, MMR 2004, 67, 72).

29 cc) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts sind die Rechte zur Nutzung von Musikstücken als Klingelton auch nach dem Berechtigungsvertrag 2005 der GEMA umfassend zur Wahrnehmung eingeräumt (ebenso im Ergebnis Schunke aaO S. 228 ff.; a.A. LG München I ZUM 2005, 920, 922; Staudt in Kreile/Becker/Riesenhuber aaO Kap. 10 Rdn. 212 f.).

30 (1) Nach § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2005, der insoweit mit dem Berechtigungsvertrag in der derzeit neuesten Fassung vom 26./27. Juni 2007 übereinstimmt, erfolgt „die Rechtsübertragung ... zur Nutzung der



Werke der Tonkunst (mit oder ohne Text) auch als Rufmelodie und als Freizeichenuntermalungsmelodie“. Der Wortlaut dieser Bestimmung ist demnach gegenüber dem Wortlaut der entsprechenden Regelung des Berechtigungsvertrages 2002 nur um den Klammerzusatz „(mit oder ohne Text)“ und die Wendung „und als Freizeichenuntermalungsmelodie“ ergänzt worden. Dies ändert nichts an der Beurteilung (vgl. oben unter II 5 b bb), dass diese Regelung - jedenfalls für sich genommen - dahin zu verstehen ist, dass sämtliche Rechte zur Verwertung eines Musikstücks als Klingelton der GEMA zur Wahrnehmung eingeräumt werden.

- 31 (2) Zu einer anderen Beurteilung führt auch nicht der Umstand, dass in den Berechtigungsvertrag 2005 mit § 1 lit. k Abs. 2 darüber hinaus folgende neue Bestimmung eingefügt worden ist:

Nicht vom Berechtigten werden der GEMA übertragen die Rechte zur Bearbeitung, Umgestaltung und/oder Kürzung eines Werkes der Tonkunst (mit oder ohne Text) zur Verwendung als Rufmelodie und/oder Freizeichenuntermalungsmelodie. Die Befugnis des Berechtigten, die Einwilligung in die Verwendung solcher Werkfassungen im Einzelfall zu erteilen, bleibt unberührt. Es bleibt bei der Übertragung der unter § 1 h) aufgeführten Nutzungsrechte an die GEMA.

- 32 Der erste Satz dieser Regelung ist unklar und daher auslegungsbedürftig. Es gibt keine „Rechte zur Bearbeitung, Umgestaltung und/oder Kürzung eines Werkes der Tonkunst“. Die Bearbeitung, Umgestaltung oder Kürzung eines Musikwerkes bedarf, wie sich aus § 23 UrhG ergibt, keiner Einwilligung des Urhebers; eine Einwilligung des Urhebers ist vielmehr nur für die Veröffentlichung oder Verwertung der Bearbeitung oder Umgestaltung eines solchen Werkes erforderlich (vgl. Schricker/Loewenheim aaO § 23 UrhG Rdn. 15 m.w.N.).

33 Mit § 1 lit. k Abs. 2 Satz 1 des Berechtigungsvertrages 2005 könnte daher gemeint sein, dass der Berechtigte der GEMA nicht das Recht zur Veröffentlichung und Verwertung bearbeiteter, umgestalteter oder gekürzter Werke der Tonkunst als Ruftonmelodie oder Freizeichenuntermalungsmelodie einräumt. Die Regelung würde - so verstanden - den Anwendungsbereich des § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2005 dahin einschränken, dass nach dieser Bestimmung allein die Rechte zur Nutzung unveränderter Werke der Tonkunst als Ruftonmelodien und als Freizeichenuntermalungsmelodien eingeräumt werden. Die GEMA könnte danach allenfalls noch die Rechte zur Nutzung sogenannter „Realtones“ bzw. „Mastertones“ wahrnehmen, bei denen die - bislang allerdings stets gekürzte - Originaleinspielung eines Musikstücks als Klingelton verwendet wird, während die Rechte zur Nutzung bearbeiteter oder umgestalteter Klingeltöne bei den Urhebern bzw. deren Verlagen verblieben. Einer solchen Auslegung steht allerdings § 1 lit. k Abs. 2 Satz 3 des Berechtigungsvertrages 2005 entgegen, der ausdrücklich bestimmt, dass es bei der Einräumung der unter § 1 lit. h des Berechtigungsvertrages aufgeführten Nutzungsrechte an die GEMA verbleibt. Damit ist eine Auslegung von § 1 lit. k Abs. 2 Satz 1 des Berechtigungsvertrages 2005 unvereinbar, die den Anwendungsbereich des § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2005 ganz erheblich einschränkte.

34 Die Regelung in § 1 lit. k Abs. 2 Satz 1 des Berechtigungsvertrages 2005 ist daher als Hinweis auf die bei einer Bearbeitung, Umgestaltung oder Kürzung eines Werkes der Tonkunst betroffenen Urheberpersönlichkeitsrechte des Berechtigten zu verstehen. Für dieses Verständnis der Bestimmung spricht auch § 1 lit. k Abs. 2 Satz 2 des Berechtigungsvertrages 2005, wonach die Befugnis des Berechtigten unberührt bleibt, die Einwilligung in die Verwendung solcher Werkfassungen im Einzelfall zu erteilen. Die Regelung des § 1 lit. k Abs. 2 des

Berechtigungsvertrages 2005 weist demnach lediglich darauf hin, dass in den Fällen, in denen ein Musikwerk zur Herstellung eines Klingeltons in einer für den Berechtigten bei der Einräumung der Nutzungsrechte nicht voraussehbaren Weise verändert wird, eine Einwilligung des Berechtigten in die Verwendung dieser Werkfassung erforderlich sein kann.

35           b) Das Berufungsurteil stellt sich aber aus anderen Gründen als richtig dar (§ 561 ZPO). Die Revisionserwiderung rügt mit Recht, dass auf der Grundlage der vom Berufungsgericht getroffenen Feststellungen nicht angenommen werden kann, der Kläger zu 1 habe der GEMA das Recht zur ausschließlichen Nutzung des Musikstücks als Klingelton eingeräumt. Die Beklagte wäre daher selbst dann nicht zur Nutzung des Musikwerkes „Rock my life“ als Klingelton berechtigt, wenn der von ihr angebotene Klingelton - wie sie geltend macht - mit einer von den Klägern bereits genehmigten Klingelton-Version eines anderen Klingeltonanbieters (im Wesentlichen) übereinstimmen würde. Eine Dritten erteilte Genehmigung zur Nutzung eines umgestalteten Musikwerkes als Klingelton könnte allenfalls die Eignung der in der Umgestaltung des Musikwerkes liegenden Beeinträchtigung, das berechnigte Interesse des Klägers zu 1 am Werk zu gefährden (§ 14 UrhG), entfallen lassen (vgl. Schrickler/Dietz aaO § 14 UrhG Rdn. 27 m.w.N.), nicht aber die gegenüber der Beklagten fehlende Einwilligung zur Verwertung des umgestalteten Musikstücks (§ 23 Satz 1 UrhG) ersetzen.

36           aa) Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, zu welchem Zeitpunkt der Berechtigungsvertrag zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA geschlossen worden ist. Es ist jedoch ersichtlich davon ausgegangen, dass dieser Vertrag bereits bestanden hat, als der Nutzungsvertrag zwischen der Beklagten und der SUIA am 1. Januar 2002 in Kraft getreten ist. Selbst wenn danach zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA die damals neueste Fassung des Berechni-

gungsvertrages - also der Berechtigungsvertrag 1996 - wirksam gewesen sein sollte, hätte der Kläger zu 1 der GEMA - wie oben unter II 5 a aa ausgeführt - mit dem Abschluss des Berechtigungsvertrages keine Rechte zur Nutzung seiner Musikwerke als Klingelton eingeräumt. Aufgrund von § 1 lit. h Abs. 4 der Berechtigungsverträge 2002 und 2005 räumen die Berechtigten der GEMA zwar umfassende Rechte zur Nutzung von Werken der Tonkunst als Rufmelodien ein (oben unter II 5 a bb und cc). Jedoch hat das Berufungsgericht nicht festgestellt und haben die Kläger auch nicht vorgetragen, dass die Kläger mit der GEMA einen Berechtigungsvertrag in einer dieser Fassungen geschlossen haben. Die Revisionserwiderung weist zutreffend darauf hin, dass die von der Mitgliederversammlung der GEMA am 25./26. Juni 2002 und am 28./29. Juni 2005 beschlossenen Änderungen des Berechtigungsvertrages auch nicht in den zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA bereits bestehenden Berechtigungsvertrag einbezogen worden sind und es deshalb auch nicht darauf ankommt, ob der Kläger zu 1 diesen Änderungen widersprochen hat.

37

bb) Allein die Beschlüsse der Mitgliederversammlung der GEMA vom 25./26. Juni 2002 und vom 28./29. Juni 2005 konnten keine Änderung des zwischen der GEMA und dem Kläger zu 1 bestehenden Berechtigungsvertrages bewirken. Der Mitgliederversammlung oblag zwar nach § 10 Nr. 6 lit. f der GEMA-Satzung (GEMA Jahrbuch 2002/2003, S. 193) die Beschlussfassung über Änderungen des Berechtigungsvertrages. Der Berechtigungsvertrag ist jedoch keine körperschaftsrechtliche Bestimmung, sondern eine individualrechtliche Vereinbarung; er regelt - auch im Verhältnis zu vereinsrechtlichen Mitgliedern der GEMA - nicht das mitgliedschaftliche Verhältnis, sondern die schuldrechtliche Beziehung zwischen der GEMA und den Berechtigten (BGHZ 163, 119, 127 f. - PRO-Verfahren, m.w.N.). Dieser gegenseitige Vertrag kann nicht

einseitig durch Beschluss der Mitgliederversammlung der GEMA ohne Einverständnis der Berechtigten geändert werden.

- 38 cc) § 6 lit. a Abs. 2 des Berechtigungsvertrages in der Fassung vom 9./10. Juli 1996 bietet gleichfalls keine tragfähige Grundlage für eine Einbeziehung der am 25./26. Juni 2002 und am 28./29. Juni 2005 beschlossenen Änderungen in den zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA bestehenden Berechtigungsvertrag. Diese Bestimmung lautet:

Beschließt die Mitgliederversammlung in Zukunft Abänderungen des Berechtigungsvertrages, so gelten auch diese Abänderungen als Bestandteil des Vertrages.

- 39 Diese Regelung ist nach § 9 AGBG bzw. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB unwirksam, weil sie die Berechtigten der GEMA entgegen den Geboten von Treu und Glauben unangemessen benachteiligt (Riesenhuber in Kreile/Becker/Riesenhuber aaO Kap. 9 Rdn. 108; Augenstein, Rechtliche Grundlagen des Verteilungsplans urheberrechtlicher Verwertungsgesellschaften, 2004, S. 101 f.; a.A. Mauhs, Der Wahrnehmungsvertrag, 1991, S. 157 ff.; differenzierend - Unwirksamkeit jedenfalls bzw. nur gegenüber Nichtmitgliedern - Schack, Urheber- und Urhebervertragsrecht, 4. Aufl., Rdn. 1205; Melichar in Loewenheim, Handbuch des Urheberrechts, 2003, § 47 Rdn. 23; Goldmann, Die kollektive Wahrnehmung musikalischer Rechte in den USA und Deutschland, 2001, S. 300; Horn in Wolf/Horn/Lindacher, AGB-Gesetz, 4. Aufl., § 23 Rdn. 356; vgl. zur Vereinbarkeit mit § 6 Abs. 1 UrhWG Menzel, Die Aufsicht über die GEMA durch das Deutsche Patentamt, 1986, S. 50 f.; Mauhs aaO S. 157 ff.; Meyer, Verwertungsgesellschaften und ihre Kontrolle nach dem Urheberrechtswahrnehmungsgesetz, 2001, S. 87 ff.; Zeisberg in HK-UrhR, § 6 WahrnG Rdn. 13; offengelassen in BGH, Urt. v. 13.12.2001 - I ZR 41/99, GRUR 2002, 332, 333 = WRP 2002, 442 - Klausurerfordernis; BGHZ 163, 119, 127 - PRO-Verfahren).

40 Bei den Regelungen des Berechtigungsvertrages handelt es sich um Allgemeine Geschäftsbedingungen (BGH GRUR 2006, 319 Tz. 23 - Alpinsinfonie). Die auch im Vereinsrecht anwendbare Bereichsausnahme in § 23 Abs. 1 AGBG bzw. § 310 Abs. 4 Satz 1 BGB (vgl. dazu BGHZ 128, 93, 101 f.) steht der Klauselkontrolle nicht entgegen, da der Berechtigungsvertrag ein gegenseitiger Vertrag zwischen der GEMA und den Berechtigten ist (vgl. BGH GRUR 2002, 332, 333 - Klausurerfordernis, m.w.N.). Wegen unangemessener Benachteiligung (§ 9 Abs. 1 AGBG bzw. § 307 Abs. 1 Satz 1 BGB) ist in Allgemeinen Geschäftsbedingungen nach § 10 Nr. 5 AGBG bzw. § 308 Nr. 5 BGB insbesondere eine Bestimmung unwirksam,

wonach eine Erklärung des Vertragspartners des Verwenders bei Vornahme oder Unterlassung einer bestimmten Handlung als von ihm abgegeben oder nicht abgegeben gilt, es sei denn, dass

- a) dem Vertragspartner eine angemessene Frist zur Abgabe einer ausdrücklichen Erklärung eingeräumt ist und
- b) der Verwender sich verpflichtet, den Vertragspartner bei Beginn der Frist auf die vorgesehene Bedeutung seines Verhaltens besonders hinzuweisen.

41 Erst recht als unangemessen benachteiligend und daher unwirksam ist danach eine Klausel anzusehen, nach der die Zustimmung des Vertragspartners des Verwenders zu einer von diesem gewünschten Vertragsänderung nicht einmal aufgrund eines bestimmten Verhaltens des Vertragspartners des Verwenders fingiert wird, sondern weitergehend sogar entbehrlich ist. Um eine solche Klausel handelt es sich bei § 6 lit. a Abs. 2 des Berechtigungsvertrages 1996, da sie der GEMA die Befugnis einräumt, den Berechtigungsvertrag ohne Zustimmung des Berechtigten einseitig abzuändern.

42 dd) Schließlich kann auch aus § 6 lit. a Abs. 2 des Berechtigungsvertrages 2002 und 2005 nicht hergeleitet werden, der Kläger zu 1 habe den Änderungen des Berechtigungsvertrages zugestimmt. Die Bestimmung lautet:

Beschließt die Mitgliederversammlung in Zukunft Abänderungen des Berechtigungsvertrages, so gelten auch diese Abänderungen als Bestandteil des Berechtigungsvertrages. Abänderungen oder Ergänzungen sind dem Berechtigten schriftlich mitzuteilen. Die Zustimmung des Berechtigten zur Änderung oder Ergänzung gilt als erteilt, wenn er nicht binnen zwölf Wochen seit Absendung der schriftlichen Mitteilung ausdrücklich schriftlich widerspricht; auf diese Rechtsfolge ist er in der Mitteilung hinzuweisen. Die schriftliche Mitteilung erfolgt in dem auf die Mitgliederversammlung folgenden, an alle Mitglieder versandten, „GEMA-Brief“.

43 Eine Vertragsklausel, nach der das Schweigen auf ein Angebot zur Vertragsänderung als Zustimmung gilt, kann nicht ihrerseits aufgrund dieser Fiktion Bestandteil des Vertrags werden, sondern muss von den Vertragsparteien zuvor tatsächlich vereinbart worden sein. Da dies aber weder festgestellt noch vorgetragen ist, ist § 1 lit. h Abs. 4 des Berechtigungsvertrages 2002 und 2005 im Streitfall selbst dann nicht Bestandteil des zwischen dem Kläger zu 1 und der GEMA bestehenden Berechtigungsvertrages geworden, wenn der Kläger zu 1 dieser Regelung nicht widersprochen haben sollte.

44 III. Danach ist die Klage der Klägerin zu 2 auf die Revision der Beklagten unter Aufhebung bzw. Abänderung der Entscheidungen der Vorinstanzen abzuweisen. Im Übrigen ist die Revision der Beklagten zurückzuweisen.

45 Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 Abs. 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Bornkamm

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Koch

Vorinstanzen:

LG Hamburg, Entscheidung vom 18.03.2005 - 308 O 554/04 -

OLG Hamburg, Entscheidung vom 18.01.2006 - 5 U 58/05 -