

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I\_ZR\_10/67

## URTEIL

Verkündet am

18. Dezember 1968

Werner,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

In dem Rechtsstreit

der Firma Anton F. [REDACTED] oHG, N. [REDACTED],  
vertreten durch die persönlich haftenden Gesellschafter  
Ludewig und Karl F. [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma W. G. [REDACTED], Porzellanfabrik in O. [REDACTED] und  
W. [REDACTED], O. [REDACTED], vertreten durch den  
persönlich haftenden Gesellschafter Franz G. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]  
und Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. November 1968 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkmann, Alff und Dr. Merkel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Schlußurteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. November 1966 wird zurückgewiesen.

Die Kosten der Revision fallen der Beklagten zur Last. Die Kosten des Berufungsverfahrens einschließlich des durch das Urteil des Senats vom 18. Dezember 1968 - I ZR 85/65 - erledigten Teils der Berufung fallen der Klägerin zu 8/10, der Beklagten zu 2/10 zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:  
-----

Die Klägerin stellt bemalte Kinderfiguren aus Keramik nach grafischen Vorbildern der verstorbenen Nonne Innozentia Hummel her, darunter auch die Figur Hum. 51 (Junge mit Korb), die im Teilurteil des Berufungsgerichts vom 2. April 1965 auf S. 8 abgebildet ist. Die Beklagte stellt ebenfalls bemalte Kinderfiguren aus Keramik her, darunter die Figur "Junge mit Korb, den eine Gans angreift" (o.a. BU S. 8). Diese Figur hat der zuvor bei der Klägerin beschäftigte Modelleur Z [REDACTED] in der Zeit zwischen 1953 und 1958 für die Beklagte geschaffen.

- 3 -

Die Klägerin hält den Vertrieb von 25 Figuren der Beklagten, darunter auch der zuletzt erwähnten Figur, für unzulässig, weil es sich um urheber- und wettbewerbsrechtlich verbotene Nachahmungen handle. Die Klägerin hat beim Landgericht beantragt, die Beklagte zu verurteilen

- I. 1. es bei Meidung von Strafen zu unterlassen, die 25 im Klageantrag abgebildeten Steingutfiguren in der Bundesrepublik wie in USA und Kanada gewerbsmäßig feilzuhalten oder in den Verkehr zu bringen;
  2. der Klägerin über den Umfang der unter Ziffer I 1 gekennzeichneten Zuwiderhandlungen Auskunft zu erteilen, wobei die Lieferzeiten, Liefermengen und Preise anzugeben seien;
- II. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet sei, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der dieser durch die unter Ziffer I 1 gekennzeichneten Handlungen entstanden sei und noch entstehen werde.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen. Das Landgericht hat die Beklagte durch ein auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland beschränktes Teilurteil antragsgemäß verurteilt. Auf die dagegen gerichtete Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht die Klage durch Teilurteil über die Berufung im wesentlichen abgewiesen. Nicht entschieden wurde dabei über die Klageansprüche, soweit es sich um die vorerwähnte Figur der Beklagten "Junge mit Korb, den eine Gans angreift" handelt. Insoweit haben die Parteien vor dem Be-



rufungsgericht darüber gestritten, wann die Figur der Klägerin "Junge mit Korb" geschaffen wurde, insbesondere, ob diese Figur mit der im Modellbuch der Klägerin für die Zeit vor Februar 1946 auf der Tafel Nr. 530 verzeichneten Figur identisch sei. Die Beklagte hat zudem die Ansicht vertreten, beide Figuren seien von der künstlerischen Auffassung her grundverschieden. Das Berufungsgericht hat nach Beweisaufnahme die Berufung der Beklagten gegen das Teilurteil des Landgerichts, soweit sie sich gegen die Verurteilung hinsichtlich der Figur Nr. 4 (Junge mit Korb, der von einer Gans angegriffen wird) richtet, zurückgewiesen. Dagegen wendet sich die Beklagte mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage auch insoweit abzuweisen. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht stellt unter eingehender Würdigung der Beweisaufnahme fest, daß die mit der Klageschrift eingereichte Figur G 6 (Junge mit Korb - Hum. 51) identisch sei mit derjenigen, die als Schöpfung des Modelleurs M. in das Modellbuch der Klägerin unter dem 15. Februar 1936 mit einer Abbildung als Hum. 51 eingetragen worden sei. Die Revision rügt dazu, das Berufungsgericht habe den Vortrag der Beklagten nicht beachtet, der Identitätsnachweis sei durch die Aussage des Zeugen B. nicht ausreichend geführt, weil die Abbildung des Modells aus dem Jahre 1936 erhebliche Abweichungen gegenüber dem eingereichten Modell G 6 aufweise. Das Berufungsgericht hat diesen Vortrag jedoch nicht übergangen, es hat vielmehr auf S. 8 seiner Urteilsbegründung die Abbildung im Modellbuch und die Vor-

derseite der eingereichten Figur "Junge mit Korb" als übereinstimmend bezeichnet und darauf seine Überzeugung gestützt, daß die eingereichte Figur auch in ihrer Größe und in der Gestaltung der Rückseite mit der abgebildeten übereinstimme. Die Abbildung und die Vorderseite der eingereichten Figur weisen keine Unterschiede auf, die diese Feststellung als rechtsfehlerhaft erscheinen lassen könnten.

2. Das Berufungsgericht bezeichnet den Gesamteindruck, den diese Figur vermittle, als den eines Jungen, der frisch in die Welt schaue, und leitet diesen Eindruck vorwiegend ab aus der Kopfhaltung und der räumlichen Gestaltung des Kopfes mit dem Wirbel am Hinterkopf, dem weit über die Stirn vorstehenden Haarbüschel und dem Gesichtsausdruck in Verbindung mit den übrigen Gestaltungsmerkmalen. Als solche weiteren Merkmale zählt es im einzelnen auf: Den vorne offenen Janker, der hinten weit vom Körper abstehe, das zu einer großen Schleife gebundene Halstuch, die deftige Lederhose, die im Bund und an den Hosenbeinen stark abstehe, den am scharf gewinkelten linken Arm getragenen übergroßen Korb, die in der Hosentasche gehaltene rechte Hand und das im Verhältnis zu den Beinen zu große klobige Schuhwerk, das vorne stark aufgebogen sei. Diese Einzelmerkmale seien im einzelnen so aufeinander abgestimmt, daß sie auf drollige, lustige Weise einen Jungen darstellten, der frisch in die Welt schaue. Das Berufungsgericht beurteilt diese Figur als eine eigenpersönliche geistige Schöpfung, deren ästhetischer Gehalt einen solchen Grad erreicht habe, daß nach der im Leben herrschenden Anschauung von Kunst gesprochen werden könne.

Dagegen wendet sich die Revision mit dem Hinweis, für die Annahme der Kunstwerkeigenschaft müßten strenge Maßstäbe angelegt werden, denen diese Figur, wie die Beschreibung des Berufungsgerichts erkennen lasse, nicht genüge. Das Berufungsgericht habe verkannt, daß die von ihm angenommene künstlerische Eigenart sich nicht durch eine Einzelaufgliederung der verschiedenen Bestandteile bestimmen lasse, daß insbesondere die Originalität in Elementen liege, die für Kinderdarstellungen gebräuchlich sei, wie der einfachen bunten Bekleidung, den klobigen Schuhen oder dem weit über die Stirn vorstehenden Haarbüschel.

Diese Rügen sind im Ergebnis nicht begründet. Zwar könnte es scheinen, als ob das Berufungsgericht die Kunstwerkqualität der Figur durch eine ins einzelne gehende Beschreibung dartun wollte. Ersichtlich geht es dabei aber darauf aus, die künstlerisch eigenartigen Züge herauszuarbeiten, die es später in Vergleich zur Figur der Beklagten setzen will. Zur Frage aus welchen Gründen der Figur der Rang eines Kunstwerkes zuzuerkennen sei, enthalten diese Ausführungen im wesentlichen nur die tatsächlichen Grundlagen, an die die rechtliche Beurteilung anknüpft. Mehr kann aber nach Lage des Falles hier auch nicht erwartet werden, denn aus welchen Gründen ein Werk als solches der Kunst oder im Range darunterstehend zu beurteilen ist, läßt sich in Worten zu- meist nicht exakt und erschöpfend umreißen, da die dafür im Leben maßgebenden Ansichten aus komplexen Urteilen und Empfindungen entstehen, die sich einer begrifflichen Festlegung weithin entziehen. Es muß deshalb in der Regel für die Nachprüfung in der Revisionsinstanz genügen, wenn diese Beurteilung nicht erkennbar unrichtig ausgefallen und nicht von fehlerhaften Erwägungen

getragen worden ist. In diesem Zusammenhang könnte es allerdings von Bedeutung sein, wenn, wie die Revision meint, das Berufungsgericht etwa übliche Elemente von Kinderdarstellungen wie Tracht, Schuhe pp. als diejenigen Bestandteile betrachtet hätte, die es seiner Prüfung in erster Linie zugrunde zu legen hätte. Das Berufungsgericht hat diese Elemente aber nur dahin gewürdigt, daß sie den Gesamteindruck des "Jungen, der frisch in die Welt guckt" unterstreichen. Danach ist die Beurteilung der Figur als Werk der bildenden Kunst aus rechtlichen Gründen nicht zu beanstanden.

3. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die geschützte Figur der Klägerin schillere in ihrer schöpferischen, individuellen Eigenart in der Figur der Beklagten in einer Weise durch, die nach der Lebenserfahrung nicht zufällig sein könne, sondern nach der Überzeugung des Senats darauf beruhe, daß der Zeuge Z. [REDACTED] die Figur der Klägerin gesehen habe, als er bei dieser tätig war, und bei der Modellierung der angegriffenen Figur - möglicherweise unbewußt - auf sein Erinnerungsbild zurückgegriffen habe. Angesichts der Vielzahl der für den ästhetischen Gesamteindruck maßgeblichen Übereinstimmungen stelle die Figur der Beklagten eine unfreie Bearbeitung der Figur der Klägerin dar.

Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision sind unbegründet.

Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß eine aus dem Schutzbereich herausführende freie Bearbeitung so ausgeführt sein muß, daß angesichts der Eigenart des neuen Werkes die entlehnten Züge des geschützten älteren Werkes verblassen (vgl. BGH LM Nr. 2 zu § 15 KUG - Mecki Igel II). Die unter diesem Gesichts-

punkt angestellten Erwägungen halten der rechtlichen Nachprüfung stand. Das Berufungsgericht schildert zunächst die Abweichungen der Figur der Beklagten "Junge mit Korb, den eine Gans angreift" dahin, daß dieser Junge nicht offen in die Welt schaue, sondern den Kopf nach vorne geneigt halte und erschreckt nach der Gans schaue, die nach seinem Korb schnappe. Seine Haltung drücke ein Zurückweichen aus, was sich darin zeige, daß er seinen rechten Arm ziemlich weit von sich strecke, wobei er die Hand offen halte und daß er insgesamt in einer geknickten Haltung zurückweiche. Das Berufungsgericht zählt sodann Unterschiede in der Bekleidung auf (kein Halstuch, offenes Hemd, keine Hosenträger, lange statt kurzer Hose, niedriges Schuhwerk, keine Strümpfe pp.). Dagegen sieht es Übereinstimmungen in der Größe der Figuren, der Dimensionierung des zu groß geratenen Kopfes, in Frisur und Haaransatz, beim Henkelkorb, bei der Ausarbeitung der Kleidung, die vorne und hinten abstehe und starke Querfalten am Hosenboden und in der Leisten- gegend aufweise, vor allem in der Formung des Gesichtes. Diese Übereinstimmungen rechtfertigten den Gesamteindruck, daß es sich um denselben Jungen bei verschiedenen Begebenheiten handele.

Auch hier scheint es zunächst, wie die Revision rügt, als ob das Berufungsgericht nach der mehr oder weniger großen Anzahl von Übereinstimmungen zu entscheiden suche, ob die Bearbeitung frei oder unfrei sei. Das ist aber ersichtlich nicht gemeint. Maßgeblich für die Entscheidung des Berufungsgerichts ist vielmehr seine Schlußfeststellung, die Figuren erweckten den Eindruck, es handele sich um denselben Jungen bei verschiedenen Begebenheiten. Die erörterten Einzelheiten dienen offensichtlich nur zur näheren Begründung dieses Gesamteindrucks. Da ein solcher Gesamteindruck aber gerade

bei der Frage der freien oder unfreien Bearbeitung oft von Nuancen und Unwägbarkeiten abhängt, die für die ästhetische Empfindungswelt bedeutsam sind, ohne daß sie sich durch Worte eindeutig erfassen ließen, können an die Begründung im einzelnen keine zu hohen Anforderungen gestellt werden. Ein ersichtlicher Fehler ist dem Berufungsgericht bei seiner Gesamtbeurteilung nicht unterlaufen. Insbesondere läßt sich aus dem Vorbringen der Revision, der "Dorbbub" der Klägerin zeige einen fröhlichen, pfeifenden Dorfjungen, der mit einem Henkelkorb zum Einkaufen gehe, während die Figur der Beklagten einen Jungen mit Korb zeige, der ängstlich dem Angriff eines Gansters ausweiche, kein rechtlich erheblicher Fehler bei der Beurteilung der beiden Darstellungen durch das Berufungsgericht entnehmen. Das Berufungsgericht hat diese Unterschiede erkannt und gewürdigt. Die ohne Frage verschiedenen Motive stehen jedoch seiner Feststellung nicht entgegen, es handele sich dem künstlerischen Gesamteindruck nach um denselben Jungen bei verschiedenen Anlässen. Zur Entkräftung dieses Eindrucks hat die Revision auch nichts Entscheidendes vorgebracht, er erscheint auch nicht rechtsfehlerhaft gewonnen.

II. Das Berufungsgericht hat den Klageantrag auch unter dem Gesichtspunkt des § 1 UWG wegen vermeidbarer Herkunftstäuschung für berechtigt erklärt. Ob die dagegen gerichteten Rügen der Revision durchgreifen, kann dahingestellt bleiben, da die Klageansprüche bereits aus den unter I. dargelegten Erwägungen begründet sind, was auch für die von der Revision nicht im einzelnen angegriffene Verurteilung zur Auskunft und hinsichtlich der Schadensfeststellung gilt.

- 10 -

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 92, 97 ZPO.

Krüger-Nieland

Pehle

Sprenkman

Alff

Merkel