

32

BUNDESGERICHTSHOF

2025 089

IM NAMEN DES VOLKES

Ib_ZR_36/65

URTEIL

Verkündet am

14. Dezember 1966
Wüst, Justizhaupt-
sekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Alfred L [REDACTED], Alleininhaber Alfred
I [REDACTED], N [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Margarete S [REDACTED] GmbH, gesetzlich ver-
treten durch die Geschäftsführer Hans Otto S [REDACTED] und
Erich W [REDACTED], G [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -.

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 1966 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkmann, Dr. Mösl und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. November 1964 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Im Jahre 1937 schuf der Maler und Bildhauer Hermann D. eine vermenschlichte Igel-Figur, die inzwischen als "Mecki"-Igel allgemein bekannt geworden ist. D. übertrug die Urheberrechte an dieser Igelfigur später auf die Firma Gebrüder D.-Film, die daran unter Trennung nach verschiedenen Sachgebieten ausschließliche Lizenzen vergab, darunter auch im Jahre 1951 an die Klägerin zur Verwertung als Spielpuppe. Seither stellt die Klägerin "Mecki"-Igelpuppen her, mit denen sie insbesondere Spielwarengeschäfte im In- und Ausland beliefert.

Die Beklagte, die ebenfalls vermenschlichte Igelfiguren als Puppen vertreibt, hat zunächst eine derartige Spielpuppe sowie eine Sparbüchsenpuppe herausgebracht, welche die Klägerin in dem Verfahren 7 O 86/63 LG München I = Ib ZR 124/64 als urheber- und wettbewerbswidrige Nachbildung

- 3 -

des "Mecki"-Igels angegriffen hat. Die Beklagte hat dann nach ihren Angaben anstelle der damaligen Spielpuppe eine neue Puppe geschaffen, die nach ihrer Ansicht in allen wesentlichen Punkten vom "Mecki"-Igel abweicht und die sich von diesem noch weiter entferne als eine Kopfmaske, gegen die der eigene Anwalt der Klägerin gelegentlich einer Besprechung im Jahre 1961 keine Einwendungen habe erheben können.

Die Klägerin, die für den "Mecki"-Igel Kunstschutz beansprucht und die auch die neue Igelpuppe der Beklagten als schuldhaft urheber- und wettbewerbswidrige Nachbildung beurteilt, hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Vermeidung von Strafe zu unterlassen, die in der Klageschrift abgebildete Puppe, die einen vermenschlichten Igel darstelle, in Verkehr zu bringen und zu vertreiben;
2. der Klägerin Auskunft darüber zu erteilen, welche Anzahl der in Ziff. 1 bezeichneten Igelpuppen von ihr vertrieben worden seien und welcher Gewinn daraus erzielt worden sei.

Land- und Oberlandesgericht haben den Klageanträgen stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Entscheidungsgründe:

I. 1. Übereinstimmend mit dem Landgericht billigt das Berufungsgericht dem "Mecki"-Igel Schutz als Kunstwerk im Sinne der §§ 1 f des früheren Kunsturheberrechtsgesetzes und des § 2 Abs. 1 Ziff. 4 des neuen Urheberrechtsgesetzes zu. Es geht davon aus, daß zwar das Motiv eines vermenschlichten Igels schon längst gebräuchlich gewesen sei und daß solche Igel auch schon in ausgesprochen menschlicher Haltung und Kleidung dargestellt worden seien, daß aber nirgends der ganz besondere Gesichtsausdruck vorweggenommen werde, der dem "Mecki"-Igel gegenüber allen anderen Igeldarstellungen seine charakteristische Eigenart im Sinne einer schöpferischen Originalität verleihe, indem er den Eindruck eines im Kern seines Wesens spitzbübisch-gutmütigen, markanten Charakteroriginals vermittele. Diese auch von der Revision nicht angegriffenen Ausführungen stehen in Einklang mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (GRUR 1958, 500 - Mecki I; 1960, 251 - Mecki II), der den "Mecki"-Igel vor allem mit Rücksicht auf die Formgebung der Gesichtszüge wiederholt als kunstschutzfähiges Erzeugnis gewürdigt hat.

2. Die Revision wendet sich dagegen, daß das Berufungsgericht die angegriffene Igelpuppe als urheberrechtsverletzende Nachbildung beurteilt hat. Ihre Angriffe sind nicht begründet.

Die Revision verkennt nicht, daß ein unzulässiger Eingriff in das Urheberrecht an einem Werk der bildenden Kunst nicht nur dann vorliegt, wenn eine gegenständlich völlig übereinstimmende Nachbildung versucht worden ist, sondern auch dann, wenn wesentliche künstlerische Züge, die dem

Werk seine schutzfähige individuelle Prägung verleihen, wiederkehren, mag auch der Nachahmer sich bemüht haben, durch abweichende Elemente die Abhängigkeit von dem benutzten Werk zu verschleiern (BGHZ 5, 1, 3 - Hummel). Erlaubt ist die Anknüpfung an ein Vorbild gemäß § 16 des früheren Kunsturheberrechtsgesetzes und nach § 24 des neuen Urheberrechtsgesetzes nur dann, wenn dadurch eine selbständige Schöpfung hervorgebracht wird und dabei eine wirklich freie Benutzung stattfindet, das heißt, wenn angesichts der Eigenart des neuen Werkes die Züge des geschützten älteren Werkes verblassen, wobei im Interesse ausreichenden Urheberrechtsschutzes kein zu milder Maßstab angelegt werden darf (BGH GRUR 1958, 500 - Mecki I).

Das Berufungsgericht führt dazu im einzelnen aus, daß sich bei der angegriffenen Figur einige Abweichungen gegenüber dem Mecki-Gesicht zeigten, indem die Falten um die Augen und im übrigen Gesicht, die Nase und die Augenbrauen ein wenig anders und vornehmlich gröber als beim "Mecki"-Igel ausgebildet seien. Diese Unterschiede bewirkten jedoch keinen anderen Gesamteindruck. Denn sie seien so geringfügig, daß sie zusammen mit den identisch wiederkehrenden Merkmalen, nämlich dem Haaransatz mit dem nasenwärts heranreichenden Schopf, der schwarzen Kugelspitze der Nase, der hervortretenden Unterlippe, dem breitgezogenen Mund und den demzufolge prall nach außen gedrängten Backen und insbesondere den verschmitzt blickenden Augen, immer noch den besonderen Gesichtsausdruck ergäben, wie er der Igelfigur "Mecki" eigentümlich sei und deren künstlerische Eigenart ausmache. Auch in der angegriffenen Puppe biete sich in Gestalt der gleichen Physiognomie eine in ihrem Wesen unverändert wiedergegebene Igelpersönlichkeit "Mecki" also derart deutlich dar, daß angesichts dieser Übereinstimmung nur die Unterschiede, nicht aber die entlehnten Züge verblaßten.

Entgegen der Ansicht der Revision werden diese Ausführungen den Anforderungen, die an die Darlegung des urheberrechtlichen Nachbildungstatbestandes zu stellen sind, hinlänglich gerecht. Insbesondere ist der Vorwurf unbegründet, das Berufungsgericht habe den Tatbestand der unfreien Nachbildung zu allgemein in einer nicht nachprüfbaren Weise dargelegt und die an sich gebotene Gesamtwürdigung ohne vorherige genaue Betrachtung der Gestaltungselemente vorgenommen. Daß sich die Ausführungen des angefochtenen Urteils weitgehend mit den Entscheidungsgründen in dem früheren Verfahren 7 O 86/63 - LG München I = Ib ZR 124/64 decken, beruht darauf, daß die Beklagte sich nach Ansicht des Berufungsgerichts bei ihrer neuen Igelfigur immer noch nicht ausreichend vom "Mecki"-Vorbild gelöst hat, und deutet entgegen der Meinung der Revision nicht etwa darauf hin, daß das Berufungsgericht rechtsfehlerhaft jeden vermenschlichten Igel in einer pauschalierenden Wertung ohne näheres Hinsehen als "Mecki" ansieht.

Auch im einzelnen lassen die Ausführungen des Berufungsgerichtes entgegen der Ansicht der Revision einen Rechts- oder Verfahrensverstoß nicht erkennen. Die Revision räumt selbst ein, daß es unzulässig wäre, im Wege einer zerstückelnden Aufgliederung lediglich die tatsächliche Würdigung des Berufungsgerichtes durch eine andere zu ersetzen. Es gelingt ihr aber nicht, diesen Fehler ausreichend zu vermeiden, wenn sie ihrerseits darlegt, daß die vom Berufungsgericht nach ihrer Meinung unzureichend gewürdigten Unterschiede (Falten, Nase, Augenbrauen) nach den allgemeinen Erfahrungssätzen der Typenlehre einen abweichenden Gesamteindruck ergäben und daß die vom Berufungsgericht festgestellten Übereinstimmungen (Haaransatz, schwarze Kugelnase, pralle Backen) entweder vorbekannte gemeinfreie Gestaltungselemente oder aber ungeeignet seien, die spezifische "Mecki"-Physiognomie zu formen. Ob einzelne Gestal-

tungsmerkmale bereits vorbekannt waren und ob die Abwandlung anderer Merkmale einen anderen Igeltypus ergeben könnte, ist rechtlich unerheblich, wenn die Kombination dieser Merkmale nach ihrem Gesamteindruck von dem geschützten Werk abhängig bleibt. Was diesen maßgeblichen Gesamteindruck anbelangt, so ist er zwar infolge der einzelnen Veränderungen ersichtlich nicht mehr identisch mit dem "Mecki"-Vorbild, so daß es zumindest mißverständlich sein kann, wenn das Berufungsgericht von der "gleichen Physiognomie" spricht und "keinen anderen Gesamteindruck" glaubt bemerken zu können. Gleichwohl ist es aber auch im vorliegenden Grenzfall aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht wie schon das Landgericht zu dem Ergebnis gelangt, auch die angegriffene Igelpuppe spiegele das Wesen der Igelpersönlichkeit "Mecki" noch derart deutlich wieder, daß nur die Unterschiede, nicht aber die entlehnten Züge verblaßten.

3. Ebenso wie in dem Rechtsstreit Ib ZR 124/64 bemängelt die Revision auch im vorliegenden Fall, das Berufungsgericht habe den subjektiven Tatbestand der Nachbildung verfahrenswidrig nach den Regeln über den Beweis des ersten Anscheins festgestellt. Darauf braucht indessen nicht näher eingegangen zu werden. Denn dem Modelleur der Bek. agten war nach den Ausführungen des Berufungsgerichtes der "Mecki"-Igel nicht nur unstreitig bekannt, sondern er hat nach den eigenen Darlegungen der Bek. agten sogar bewußt in voller Kenntnis des "Mecki"-Vorbildes in der Weise gearbeitet, daß er die als besonders charakteristisch bezeichneten Einzelmerkmale des "Mecki" vermeiden wollte (S. 2 f des Schriftsatzes vom 28. September 1964). Damit ist aber der Tatbestand der Nachbildung in subjektiver Hinsicht nicht nur nach dem Beweis des ersten Anscheins dargetan, sondern sogar unstreitig, und es kann sich in einem derartigen Falle lediglich die bereits erörterte und verneinte Frage stellen, ob es dem Modelleur in objektiver Hinsicht gelungen ist, eine Abhängigkeit der

Nachbildung zu vermeiden.

II. Das Berufungsgericht hat abschließend dargelegt, den geltend gemachten Unterlassungs- und Auskunftsansprüchen stehe nicht entgegen, daß der damalige Prozeßbevollmächtigte der Klägerin nach Angaben der Beklagten im Jahre 1961 zugesichert haben solle, eine ihm damals vorgelegte Kopfmassage werde nicht angegriffen werden, falls die Beklagte mit ihr auf dem Markt erscheinen würde. Dieses Vorbringen hält das Berufungsgericht schon deshalb für unerheblich, weil die Beklagte selbst nicht behauptet habe, daß jene Maske mit ihrer hier beanstandeten Puppe übereinstimme.

Die Revision bemängelt, das Berufungsgericht habe die zuletzt genannte Feststellung unter Verletzung des § 286 ZPO getroffen, da sie nicht mit dem Vorbringen der Beklagten (Schriftsätze vom 4. Mai 1964 und vom 20. Oktober 1964) übereinstimme. Auch diese Rüge ist nicht begründet. Die Beklagte hatte zwar in der von der Revision zitierten Klagerwiderrung vom 4. Mai 1964 ausgeführt, sie verwende keinen anderen als den seinerzeit unbeanstandet gebliebenen Igelkopf. Die Revision übersieht aber, daß in der späteren mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht vom 12. Mai 1964 das angeblich nicht zu beanstandende Kopfmodell vorgelegt wurde und daß dann das Landgericht in den Entscheidungsgründen seines Urteils ausdrücklich feststellt, diese Maske und die jetzt angegriffene Figur stimmten nicht überein, sondern unterschieden sich vor allem in der Augenpartie und in den Gesichtsfalten. In der Berufungsinanz hat dann die Beklagte im Schriftsatz vom 28. September 1964 selbst Unterschiede eingeräumt, was auch im Tatbestand des angefochtenen Urteils wiedergegeben wird, ohne daß die Beklagte insoweit Berichtigung beantragt hat. Bei dieser Sachlage ist nicht ersichtlich, inwiefern die bemängelte Feststellung verfahrenswidrig getrof-

fen worden ist.

Entgegen der Ansicht der Revision steht der Rechtsverfolgung auch nicht der Einwand von Treu und Glauben entgegen. In der schon erwähnten Klageerwiderung vom 4. Mai 1964 hat die Beklagte selbst eingeräumt, der Prozeßbevollmächtigte der Klägerin habe bei der besagten Besprechung ausdrücklich erklärt, daß er den Vertrieb des seinerzeit vorliegenden Kopfes nicht genehmige. Mit Recht hat daraus schon das Landgericht hergeleitet, daß es sich demnach bei der von der Beklagten behaupteten Erklärung des Prozeßbevollmächtigten, gegen das vorgelegte Modell könnten keine Bedenken mehr erhoben werden und er werde hiergegen auch nicht vorgehen, um eine unverbindliche Äußerung des Prozeßbevollmächtigten handelte. Da die Beklagte dann, wie erwähnt, das fragliche Modell auch noch abgewandelt hat, kann sie aus dieser unverbindlichen Äußerung auch nach Treu und Glauben nichts zu ihren Gunsten herleiten; vielmehr handelte sie auf ihr eigenes Risiko.

Da auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichtes einen Rechtsirrtum nicht erkennen lassen, mußte die Revision unter Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Krüger-Nieland Pehle Sprenkmann Mösl Simon