

Urheberrechtlicher Schutz für Kunstfiguren – von Odysseus bis Lara Croft*

Der nachfolgende Beitrag bietet eine Rundumschau im österreichischen Urheberrecht zum Schutz von fiktiven Figuren, Kunstgestalten, Film- und Fernsehcharakteren bis hin zu den computergenerierten Gastgebern von interaktiven Websites (so genannte Avatare). Dabei werden die persönlichkeitsrechtlichen Belange der geistigen Schöpfer ebenso erörtert, wie die leistungsschutzrechtlichen Eingriffsmöglichkeiten der ausübenden Künstler – ausgeklammert bleiben lediglich namens-, marken- und wettbewerbsrechtliche Schutzüberlegungen.

1. Begriff der Kunstfigur

Das Wesen von Kunstfiguren bzw. fiktiven Figuren besteht nach hM¹ darin, dass sie nicht an einen bestimmten Träger gebunden sind und daher durch Wort, Schrift, Zeichnung, Gestaltung und nicht zuletzt durch Schauspieler wahrnehmbar gemacht werden können. Bei ihrem Namen, äußerlichen Bild, den Charaktereigenschaften oder dem sprachlichen Ausdruck, handelt es sich lediglich um einzelne Aspekte ihrer Erscheinung, ohne dass die Figur für ein bestimmtes Medium wie Wort, graphisch-abstrahiertes Bild oder menschlich-natürliche Erscheinung festgelegt würde. Neben ihren äußerlichen Identifikationsmerkmalen werden Figuren, vor allem auch durch Charaktereigenschaften, Verhaltensmerkmale, physische Fähigkeiten sowie durch ein soziales Umfeld geprägt. Diese inneren Merkmale sind weit unbestimmter, als die schon auf den ersten Blick wahrnehmbaren äußeren Eigenschaften. Nach ihren äußeren Erscheinungsformen lassen sich im Wesentlichen **drei Kategorien** von fiktiven Figuren unterscheiden:

- **Figuren mit graphisch-bildnerisch gestalteten Erscheinungsbild:** bildhafte, zweidimensionale Gestaltung wie z.B. bei Zeichentrickfiguren (Comics) oder formenhafte dreidimensionale Gestaltungen wie z.B. bei Puppen.
- **Literarische Figuren iW.S:** sprachliche Gestaltungen wie z.B. Märchenfiguren, Sagengestalten, historische Persönlichkeiten, die Gegenstand eines literarischen Werkes geworden sind, sowie fiktive Kolumnenpersönlichkeiten, die in gleichbleibender Manier ihre Meinung zu aktuellen Tagesthemen abgeben
- **Characters:** In diese Kategorie fallen auch Figuren mit menschlichem Erscheinungsbild, die durch Schauspieler dargestellt werden. Als Folge ihres menschlich-natürlichen Unterbaus, z.B. charakteristische Stimmgebung, scheinen diese Figuren besonders lebensnah und einzigartig zu sein.

Insbesondere im Bereich der Neuen Medien haben sich virtuelle Figuren z.B. als Avatare oder Computerspielheldinnen zunehmend etabliert.² Solche Computeranimationen sind, unabhängig vom Softwareschutz, als Werke der bildenden Kunst anzusehen und dementsprechend durch § 1 iVm § 3 UrhG erfasst, deren Schutz sich auch auf das elektronische Bewegungsgitter der Figur erstreckt.

Bereits an dieser Stelle lässt sich festhalten, dass der urheberrechtliche Schutzzumfang von fiktiven Figuren ganz wesentlich von ihrer jeweiligen Erscheinungsform abhängt. Schon je

* RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU), Anwalt.Thiele@eurolawyer.at.

¹ Schanda, Character- und Personality-Merchandising in Österreich, ÖBl 1998, 323; Höhne, „MA 2412“ und der Schutz von Characters, MR 2003, 96; Willi, Merchandising mit fiktiven Figuren, WRP 1996, 652, 653; Fezer, Kennzeichenschutz an Namen fiktiver Figuren, WRP 1997, 887, 890; Rehbinder, Zum Urheberrechtsschutz für fiktive Figuren, insbesondere für die Träger von Film- und Fernsehserien in: FS Schwarz (1988), Beiträge zum Film- und Medienrecht, 163 ff jeweils mwN.

² Vgl. hierzu Schulze, ZUM 1997, 77.

nach dem wie viele Personen bei der Schöpfung der fiktiven Figuren beteiligt sind, ergibt sich ein differenzierter Urheberrechtsschutz.³

2. Urheberrechtliche Einordnung

Die Bestimmung der urheberrechtlichen Individualität von fiktiven Figuren ist mit erheblichen Unsicherheiten belastet.

Wer den Schutz fiktiver Figuren als eigenständige Werke im Sinne des Urheberrechts überhaupt ablehnt, folgt der so genannten „Sam Spade-Doktrin“. Der für die Westküste der USA zuständige Gerichtshof von San Francisco hat 1954 zu einem Plagiat der Detektivfigur „Sam Spade“ von Dashiell Hammet⁴ im Werk eines anderen Krimidrehbuchautors festgehalten: „*It is conservable that the character really constitutes the story being told, but if the character is only the chessman in the game of telling the story he is not within the area of protection afforded by the copyright*“.⁵ In der weiteren US-amerikanischen Rechtsprechung außerhalb des 9th Circuits wurde diese Sam Spade-Doktrin aber letztlich nicht übernommen und schließlich im berühmten Fall *Anderson v. Stallone* für die Filmfigur Rocky Balboa gänzlich fallengelassen.⁶

2.1 Wesensmerkmale der Kunstfigur

Die charakteristischen Merkmale einer fiktiven Figur lassen sich in **zwei Kategorien** einteilen, nämlich in die **Ausgestaltung der Figur** und in ihren **Namen**. Zwischen der Ausgestaltung bzw. Charakterisierung der Figur und ihrem Namen besteht ein wesensmäßiger Unterschied.⁷ Die individuelle Ausgestaltung der fiktiven Figuren beschreibt und konkretisiert diese, erweckt sie gewissermaßen zum Leben. Bei ihrem Namen dominiert die Zuordnungsfunktion im Sinne einer eindeutigen Identifizierung ähnlich wie bei einer Firma, einem Unternehmenskennzeichen oder einem Werktitel. Die Schutzfähigkeit des Namens einer fiktiven Figur und diejenige ihrer Charakterisierung können und müssen daher nachfolgend getrennt geprüft werden.

Die **individuelle Ausgestaltung** einer fiktiven Figur weist folgende **drei Elemente** auf:

- Die **visuelle Ausgestaltung**: Das äußere Erscheinungsbild
- Die **auditive Ausgestaltung**: Sprechweise, Ausdruck
- Die **charakterliche Komponente**: Eigenschaften, Gewohnheiten udgl.

Neben dem Namen bilden diese drei Elemente, die für einen Dritten, z.B. dem Leser, Hörer oder Betrachter, erkennbare „Persönlichkeit“ der fiktiven Figur, d.h. diese Elemente **bewirken ihre Identifizierbarkeit bzw. Einmaligkeit**.

Im Folgenden ist daher zu prüfen, ob ein urheberrechtlicher Schutz für die visuelle, auditive und charakterliche Ausgestaltung einer fiktiven Figur gegeben sein kann, maW ob fiktive Figuren insgesamt den Werkbegriff erfüllen oder als bloßer Bestandteil eines anderen Werkes Schutz genießen.⁸

³ Vgl. gleich unten Punkt 4.

⁴ Weltberühmt durch *John Hustons* Film „The Maltese Falcon – Die Spur des Falken“ (1941).

⁵ *Warner Brothers Pictures Inc. v. Columbia Broadcasting Systems Inc.*, 216 F 2nd 945, 950 (9th Cir. 1954); in diesem Sinn offenbar *Erdmann*, Verwendung zeitgenössischer Literatur für Unterrichtszwecke am Beispiel Harry Potter (2002), 17 f, 40, der nur einen werkabhängigen Schutz für möglich hält.

⁶ 11 USPQ 2nd 1161 (C.D. Cal. 1989).

⁷ Zutreffend *Rehbinder*, aaO 163, 166.

⁸ Zu letzterem, werkabhängigen Schutzbereich siehe gleich Punkt 2.3.

2.2. Fiktive Figuren als (Gesamtkunst-)Werke

Eine Kunstfigur stellt dann ein Werk im Sinne der §§ 1 ff UrhG dar, wenn sich ihre Ausgestaltung mit persönlichen Merkmalen als persönliche geistige Schöpfung darstellt. Dass die visuellen, auditiven und charakterlichen Merkmalen je nach Werkgattung, in der die Figur erscheint, verschieden gewichtet und ausgestaltet sind, ist Teil eines beweglichen Systems. Anders als z.B. bei literarischen Figuren, stehen z.B. bei Figuren mit graphisch-bildnerisch gestaltetem Erscheinungsbild die körperliche Erscheinung und deren Eigenheiten im Vordergrund. Wenige Probleme bereiten hier Comicstrips, dreidimensionale Figuren (z.B. Puppen oder Fantasiefiguren wie Lara Croft) oder ähnliche Gebilde. Ihre Schutzfähigkeit als Werke der bildenden Kunst wird in Lehre und Rechtsprechung allgemein anerkannt.⁹ Gleichwohl müssen nach der hier vertretenen Auffassung auch bei **Figuren mit graphisch-bildnerisch gestaltetem Erscheinungsbild** die **charakterliche Ausgestaltung** zum Schutzbereich z.B. einer Comicfigur gezählt werden, sodass ihre Gesamterscheinung erst dann als Werk zu betrachten ist, sofern sie die nötige Gestaltungshöhe im Sinne einer individuell schöpferischen Eigenart aufweist.

Schwieriger ist schließlich die Beurteilung der **selbstständigen Werkqualität von fiktiven Figuren**, die nicht mit Mitteln der bildenden Kunst gestaltet sind, d.h. als von bloß literarischen Figuren, bei denen das Erscheinungsbild nur mittelbar durch Beschreibung dargestellt werden kann. Der Schwerpunkt der urheberrechtlichen Werkprüfung liegt daher auf der auditiven, aber vor allem auf der charakterlichen Ausgestaltung der Figur. Dabei ist zu fragen, ob diese schöpferischen Leistungen ausreichen, die Kunstfigur zu einem Werk zu machen. Dabei ist zu beachten, dass insbesondere bei Bühnen- bzw. Filmfiguren die äußere Erscheinung des verkörpernden Schauspielers noch kein Werk darstellt. Seine Aufgabe ist es vielmehr, die von ihm verkörperte Figur möglichst lebensnah darzustellen. Wie die nationale und internationale Rechtsprechung gezeigt haben, liegt die schöpferische Leistung bei der Erschaffung dieser fiktiven Figuren darin, dass aus der Vielzahl der denkbaren menschlichen Kennzeichnungs- und Charakterisierungsmerkmalen ein differenziertes, lebensechtes Bild einer fiktiven Persönlichkeit geformt wird. Entscheidend erscheint das zur Individualität verdichtete Bündel von exakt geschilderten Einzelzügen und typischen, immer wiederkehrenden Handlungsweisen. Dadurch ist gewährleistet, dass zwar nicht die Idee einer Figur an sich schon schutzfähig ist, wohl aber ihre genügend entwickelte konkrete Ausgestaltung.¹⁰

Eine **literarische Figur** ist demnach nur dann selbstständig schutzfähig, wenn sie über ihre Funktion innerhalb des Handlungsablaufes hinaus mit eigenständigen Charakterzügen ausgestaltet ist und sich dadurch deutlich von der Ausgangsgeschichte abhebt. Ist die literarische Figur hingegen als bloßer Protagonist (Handlungsträger) nur mit dem für den Handlungsverlauf unbedingt notwendigen Eigenschaften ausgestattet, reicht das für eine selbstständige Schutzfähigkeit nicht aus. Ihre eigenständigen Züge verblassen hinter der Geschichte, in die sie eingebettet bleibt. Ähnliches gilt für Bühnen- und Filmfiguren, die in den meisten Fällen eine von der optischen Präsenz des Schauspielers als Person abgehobene individuelle Ausgestaltung des Charakters vermissen lassen und somit keine selbstständige Schutzfähigkeit entfalten.¹¹

⁹ Vgl. *Dittrich*, Urheberrecht³ (1998) E. 1 ff zu § 3; OGH 13.1.1981, 4 Ob 399/80 – *Bacher Krippe*, ÖBl 1981, 137; OLG Wien 21.7.1983, 1 R 136/88 – *Pumuckl*, nv.

¹⁰ In diesem Sinn bereits *Nichols v Universal Pictures Corporation*, 45 F 2d 119, 121; 720 F2d 231, 240 ff zur Schutzfähigkeit von Superman; Schweizerisches Bundesgericht, BGE 85 II 120 ff – *Sherlock Holmes*; Züricher Obergericht (OGer. ZH), SJZ 1949, 104 – *Professor Cekadete*; letztlich offen lassend BGH 15.11.1957, BGHZ 26, 52 = UFITA 25, 337 – *Der Mann, der Sherlock Holmes war*.

¹¹ Vgl. *Rehbinder*, aaO 170, 178.

2.3 Kunstfiguren als Werk(bestand)teile (werkabhängiger Schutz)

Kunstfiguren sind in aller Regel Bestandteile eines Werkes der Literatur, eines Bühnenwerkes oder eines Films. Eine Urheberrechtsverletzung kann daher auch dann eintreten, wenn zusammen mit den Figuren ein Stück des Inhalts des betreffenden Werks der Literatur, der Bühne oder des Films übernommen wird. Die Inhaltsübernahme kann in der Form einer Fortsetzung, eines Serienwerkes, oder eines Werkzyklus liegen. Die bloße Anspielung stellt keine Inhaltsübernahme dar und bleibt daher außer Betracht. Werkteile genießen gemäß § 1 Abs 2 UrhG nur dann urheberrechtlichen Schutz, wenn sie als solche dem Erfordernis einer eigentümlichen geistigen Schöpfung entsprechen.¹²

Dieser **werkabhängige Schutz von fiktiven Figuren** folgt den Regeln der zulässigen bzw. unzulässigen Bearbeitung von literarischen Werken, eines Bühnenwerkes oder eines Films udgl. Insoweit kann bereits auf eine gefestigte Judikatur zurückgegriffen werden, die für den Bereich der fiktiven Figuren keine neuen Aspekte bereithält.¹³ Im Verletzungsstreit ist zu prüfen, ob der Verletzer individuelle Elemente entnommen hat.¹⁴

Nach §§ 21, 14, 5 UrhG darf ein Werk auch ohne Zustimmung des Urhebers bearbeitet oder in sonstiger Form umgestaltet werden. Erst wenn diese umgestaltete Fassung veröffentlicht oder verwertet werden soll, ist eine Zustimmung des Urhebers erforderlich. Anderes gilt nur für Software, bei der bereits die Umgestaltung als solche verboten ist gemäß § 40e UrhG. Hieraus folgt, dass Texte und Bildmaterial, mit Ausnahme der Software, für die Zwecke der optischen Speicherung umgestaltet werden dürfen. Allerdings dürfen die Speicher nicht ohne Zustimmung des Urhebers öffentlich zugänglich gemacht oder verbreitet werden. Allerdings gilt eine Ausnahme für die Verfilmung des Werkes. Hier ist bereits die Bearbeitung von der Zustimmung des Urhebers abhängig. Daher taucht die Frage auf, ob es sich bei der Herstellung von Multimedia-Produkten um eine, zustimmungsbedürftige, Bearbeitung handelt. Der BGH hat in der „Sherlock-Holmes“-Entscheidung¹⁵ den Verfilmungsvorgang als „Umsetzung eines Sprachwerkes in eine bewegte Bilderfolge mit Hilfe filmischer Gestaltungsmittel“ definiert. Sofern im Rahmen von Multimedia-Produkten der Charakter laufender Bilder überwiegt, kommt daher die Anwendung der Filmregelungen des UrhG in Betracht.

Schwierig ist auch die Abgrenzung zwischen der zustimmungspflichtigen Bearbeitung und der „freien Benützung“ (§ 5 Abs 2 UrhG). Grundsätzlich darf ein selbständiges Werk, das in freier Benutzung eines anderen Werks geschaffen worden ist, ohne Zustimmung des Urhebers des benutzten Werkes veröffentlicht und verwertet werden (sog. „selbstständige Neuschöpfung“ vgl. § 5 Abs 2 UrhG).

Damit eine solche freie Benützung bejaht werden kann, darf das fremde Werk nicht in identischer oder umgestalteter Form übernommen werden, sondern nur als Anregung für das eigene Werkschaffen dienen.¹⁶ Zur Konkretisierung verwendet die deutsche Rechtsprechung seit den Asterix-Entscheidungen des BGH¹⁷ zwei verschiedene „**Verblässens-Formeln**“¹⁸: Eine freie Benutzung kann nach dieser Formel zum einen darin zu sehen sein, dass die aus

¹² OGH 9.11.1999, 4 Ob 282/99w – *Ranking*, MR 1999, 346; 23.10.1990, 4 Ob 136/90 – *So ein Tag*, eolex 1991, 184 m Anm *Kucsko* = MR 1991, 22 m Anm *Walter* = ÖBI 1991, 42 = wbl 1991, 66.

¹³ Eingehend *Rehbinder* aaO 163, 174 ff; *Dillenz*, Die urheberrechtliche Beurteilung der Parodie, ZfRV 1984, 93; *Noll*, Handbuch zum Übersetzungsrecht und Übersetzer-Urheberrecht (1994), 25 ff jeweils mwN.

¹⁴ OGH 13.9.1977, 4 Ob 381/77 – *Evviva Amico*, ÖBI 1978, 54.

¹⁵ BGHZ 26, 52, 55; vgl. auch *Fromm/Nordemann/Vinck*, § 2 Rdnr. 77.

¹⁶ OLG Hamburg, Schulze OLGZ 190, 8 – *Häschenschule*; *Schricker/Loewenheim*, § 24 Rdnr. 9.

¹⁷ Urteile vom 11. März 1993 -1 ZR 263/91 und 264/91, GRUR 1994, 191 und 206, ebenso BGHZ 122, 53, 60 *Alcolix*.

¹⁸ Vgl. *Vinck* in *Fromm/Nordemann*, § 24 UrhG, Rz 3.

dem geschützten älteren Werk entlehnten eigen persönlichen Züge in dem neuen Werk so zurücktreten, dass das ältere in dem neuen Werk nur noch schwach und in urheberrechtlich nicht mehr relevanter Weise durchschimmert.¹⁹ Zum anderen können aber auch deutliche Übernahmen durch eine besondere künstlerische Gedankenführung legitimiert sein; in diesem Fall ist ein so großer innerer Abstand erforderlich, dass das neue Werk seinem Wesen nach als selbständig anzusehen ist. Die nähere Konkretisierung gerade letzterer Variante der „Verblässens“-Formel ist schwierig und nur unter Rückgriff auf die Besonderheiten des Einzelfalls möglich. Die Integration von Fotografien in einen digitalen Bildspeicher wird dabei eher als unfreie Benutzung angesehen werden, als die Übernahme fremder Sounds in einem multimedialen Videokunstwerk.

3. Schutzzumfang

3.1 Urheberrechtlicher Schutz

Ein urheberrechtlicher Schutz gegen die Übernahme von fiktiven Figuren kann neben dem Fall des plumpen Plagiats auch dann gegeben sein, wenn die Kunstfigur werkunabhängig übernommen wird, sofern diese unabhängig von Situation und Handlung die notwendige charakterliche Eigentümlichkeit besitzt. Daneben kann Urheberrechtsschutz bei Fortsetzungswerken bestehen, falls zusätzlich zu einer nicht werkunabhängigen schutzfähigen Figur ein Stück Inhalt aus dem benutzten Werk entnommen wird, sich das Fortsetzungswerk mithin als unfreie Benutzung bzw. zustimmungspflichtige Bearbeitung darstellt.

Dabei ist zwischen der **Primärnutzung** und der **Sekundärnutzung** zu unterscheiden.²⁰ Bei ersterer wird die Kunstfigur für ein anderes (Unterhaltungs-)Werk verwendet. Im Einzelfall ist zu prüfen, ob durch die Verwendung derselben Kunstfigur der Eindruck erweckt würde, es liege eine Fortsetzung desselben Urhebers bzw. Werknutzungsberechtigten vor, sodass das Publikum über die Herkunft des Werkes getäuscht werden könnte. Als Curt Goetz im ersten und siebten Bild der Komödie „Dr. med. Hiob Prätorius“, Sherlock Holmes und Dr. Watson auftreten ließ, um die Ursache des Todes von Hiob Prätorius und seiner Gattin aufzuklären, wurde eine Verwechslungsgefahr verneint, weil weder der Titel des Werkes, noch der im Verhältnis zum werknebensächlichen Auftritt der bekannten Meisterdetektive eine Täuschung über die Urheberschaft des Werkes bewirken würde.²¹

Auch im Film „Der Mann, der Sherlock Holmes war“ wurde vom BGH eine Verwechslungsgefahr ausgeschlossen, weil gleich zu Beginn der Handlung für das Publikum zu erkennen war, dass eine Personenidentität der im Film von Heinz Rühmann und Hans Alvas dargestellten Privatdetektive mit den von Sir Arthur Conan Doyle geprägten Figuren nicht vorliegen konnte. Die arbeitslosen Privatdetektive gaben lediglich vor, mit Sherlock Holmes und Dr. Watson identisch zu sein.²²

Eine so genannte **Sekundärnutzung** iW.S. einer Kunstfigur liegt dann vor, wenn die Bekanntheit fiktiver Figuren durch die Werbung mit anderen Waren- oder Dienstleistungen

¹⁹ Vgl. OGH 29.1.2002, 4 Ob 293/01v – *Riven Rock*, EvBl 2002/122 = MR 2002, 164 m Anm *Walter* = ÖBl 2002, 250 m Anm *Wolner*; zur Abgrenzung jüngst 17.12.2002, 4 Ob 274/02a – *Felsritzbild*, MR 2003, 162 m Anm *Walter*.

²⁰ Abweichend die Unterscheidung in Primärverwertung und Sekundärverwertung bei *Erdmann*, aaO, 8 ff und 16 ff.

²¹ Schweizer Bundesgericht BGE 85 II 120 ff – *Sherlock Holmes*; vgl. auch BGH 29.4.1999, I ZR 65/96 – *Laras Tochter*, zur Fortsetzung des berühmten Romans „Dr. Shiwago“.

²² BGH, GRUR 1958, 358 – *Sherlock Holmes*; im Bezug auf den Werktitelschutz hätte das Gericht jedoch unter Umständen zu einem anderen Resultat kommen können; eingehend zum kennzeichenrechtlichen Werktitelschutz nunmehr BGH 23.01.2003, I ZR 171/00 – *Winnetous Rückkehr*, NJW 2003, 1867.

verknüpft, die Verbraucher – namentlich Kinder – auf einer irrationalen oder emotionalen Ebene anspricht und die Aufmerksamkeit auf ein bestimmtes Produkt gelenkt werden soll. Das Vermarktungspotential von populären Kunstfiguren ist außerordentlich breit. Die Annahme einer Verwechslungsgefahr kann es genügen, wenn die Präsentation der Ware auf die bekannt Figur so Bezug nimmt, dass bei ausstehenden der Eindruck entstehen könnte, zwischen dem Rechtsinhaber und dem Nutzer bestehe ein wirtschaftlicher oder organisatorischer Zusammenhang. Der urheberrechtlicher Schutzzumfang ist hierbei äußerst begrenzt und wird in der Praxis von allem durch den wettbewerbsrechtlichen Nachahmungs- bzw. Verwässerungsschutz überlagert.²³

Das Verhältnis von § 5 Abs 1 zu § 5 Abs 2 UrhG erscheint auf den ersten Blick verwirrend: Übersetzungen und andere Bearbeitungen sind unter der Voraussetzung ausreichender Originalität wie Originalwerke geschützt gemäß § 5 Abs 1 UrhG. Sie dürfen jedoch – als eigenständige künstlerische Werke – nur mit Zustimmung des Originalurhebers verwertet werden. Demzufolge statuiert § 14 Abs 2 UrhG eine doppelte Erlaubnis zur Verwertung, was den „dienenden Charakter der Übersetzung“ bzw. Bearbeitung verdeutlicht.²⁴

Nicht originelle Änderungen eines Werkes (hier: der Kunstfigur) dürfen aufgrund des Änderungsverbot nach § 21 Abs 1 UrhG grundsätzlich ebenfalls nur mit Zustimmung des Urhebers erfolgen. Insoweit besteht ein Gleichlauf mit der Übersetzung bzw. Bearbeitung. Diese Parallelität ist auch gerechtfertigt, da Übersetzungen idR originell sind.²⁵

Wird ein Werk jedoch so tiefgreifend bearbeitet, dass das Originalwerk zwar (gerade) noch erkennbar ist, die Bearbeitung aber als neues Werk zu qualifizieren ist, substituiert § 5 Abs 2 UrhG die Zustimmung des Originalurhebers zur Verwertung durch die „gesetzliche Lizenz“ der freien Bearbeitung. Die Rsp ist allerdings völlig zu Recht sehr streng bei Annahme dieser abhängigen Neuschöpfung und verlangt ein „völliges Verblässen des Originalwerks“.²⁶

Die freie Bearbeitung in diesem Sinn ist mE auch Grundlage für die Lösung der Frage, ob Parodien oder Karikaturen in die Rechte des Originalurhebers eingreifen, wobei die Besonderheiten dieser (Klein-)Kunstgattung zu berücksichtigen sind.²⁷

Wird ein urheberrechtlich geschütztes Werk im Rahmen einer Parodie verändert wiedergegeben oder zum Gegenstand einer Karikatur gemacht, kann nicht ohne weiteres allein aufgrund der vielfältigen Übereinstimmungen und der Wiedererkennbarkeit auf eine unfreie Bearbeitung geschlossen werden. Der Abstand, den ein in freier Benutzung nach § 5 Abs 2 UrhG geschaffenes Werk zum Original halten muss, liegt in diesem Fall weniger in deutlichen Veränderungen, sondern in der antithematischen Behandlung des Stoffes.

Die freie Benutzung eines älteren geschützten Werkes setzt voraus, dass angesichts der Individualität des neuen Werkes die Züge des benutzten Werkes verblässen.²⁸ Dies geschieht in der Regel dadurch, dass die dem geschützten älteren Werk entlehnten Züge in dem neuen Werk zurücktreten, sodass die Benutzung des älteren Werkes durch das neuere nur noch als Anregung zu einem neuen, selbständigen Werkschaffen erscheint.

²³ Im Einzelnen dazu *Willi*, Merchandising mit fiktiven Figuren, WRP 1996, 653, 654 f mwN.

²⁴ So zutreffend *Noll*, Handbuch zum Übersetzungsrecht und Übersetzer-Urheberrecht (1994), 85 ff mwN.

²⁵ Die Ausnahme bilden banale Wort-für-Wort Übersetzungen oder einfachste Texte.

²⁶ OGH 7.4.1992, 4 Ob 13/92 – *Servus Du*, *ecolex* 1992, 488 = MR 1992, 238 m Anm *Walter* = ÖBl 1992, 75 = SZ 65/49.

²⁷ Vgl. dazu auch *Thiele*, Entscheidungsanmerkung zu MA 2412 II, abrufbar unter http://www.eurolawyer.at/pdf/OGH_6_Ob_287_02b.

²⁸ OGH 7.4.1992, 4 Ob 13/92 – *Servus Du*, *ecolex* 1992, 488 = MR 1992, 238 m Anm *Walter* = ÖBl 1992, 75 = SZ 65/49; in diesem Sinn auch die hM in Deutschland: BGH 26.3.1971, I ZR 77/69, GRUR 1971, 588, 589 – *Disney-Parodie*; 8.2.1980, I ZR 32/78, GRUR 1980, 853, 854 – *Architektenwechsel*; 21.11.1980, I ZR 106/78, GRUR 1981, 352, 353 – *Staatsexamensarbeit*; BGHZ 122, 53, 60 – *Alcolix*; BGHZ 141, 267, 280 – *Laras Tochter*; *E. Ulmer*, Urheber- und Verlagsrecht³, 276; *Loewenheim* in *Schricker* aaO § 24 UrhG Rdn. 24.

Der für eine freie Benutzung erforderliche Abstand zu dem benutzten Werk kann – selbst bei deutlichen Übernahmen – insbesondere bei parodierten Kunstfiguren mE dadurch gegeben sein, dass das neue Werk zu den entlehnten eigenschöpferischen Zügen des älteren Werkes einen deutlichen **inneren Abstand** hält und deswegen seinem Wesen nach als selbständig anzusehen ist. Auch in einem solchen Fall kann davon gesprochen werden, dass die individuellen Züge des älteren Werkes in dem neueren Werk „verblassen“.²⁹ Dies kann durch eine Parodie geschehen, durch die das ältere Werk selbst zum Gegenstand einer kritisch-humorvollen, ironischen Auseinandersetzung gemacht wird, ist aber auch auf andere Weise möglich – etwa durch eine Karikatur, die nicht das ältere Werk selbst betrifft, sondern den Gegenstand, der in dem älteren Werk dargestellt ist.³⁰ Voraussetzung für eine solche, durch gewisse Übernahmen charakterisierte freie Benutzung ist aber stets, daß das neue Werk trotz der äußeren Übereinstimmungen einen deutlichen (inneren) Abstand hält, der im allgemeinen **in einer antithematischen Behandlung** zum Ausdruck kommt.³¹

Vordergründige Übereinstimmungen im äußeren Erscheinungsbild sind mE im Rahm einer antithematischen Auseinandersetzung mit einem bestehenden Werk hinzunehmen.

Unschädlich ist dabei, dass sich die kritische Auseinandersetzung mit dem künstlerischen Mittel der Karikatur nicht auf das verwendete Werk selbst, sondern auf dessen thematisches Umfeld bezieht.

Die parodistische Übernahme könnte zudem auch durch das Zitatrecht des § 54 Abs 1 Z 3a UrhG gedeckt sein.³² Das Zitat muss aber auf den durch den Zweck gebotenen Umfang beschränkt werden, weil das Recht des Urhebers nicht stärker beeinträchtigt werden darf, als es die Ausübung der im Interesse der geistigen Kommunikation eingeräumten Zitierfreiheit erfordert, und es darf nicht dazu führen, dass der wirtschaftliche Wert des zitierten Werkes in einer ins Gewicht fallenden Weise ausgehöhlt wird.³³

Auf die weiters in Betracht kommenden Rechtfertigungsgründe der Presse-, Kunst und Meinungsäußerungsfreiheit sei lediglich verwiesen.

3.2. Persönlichkeitsrecht des ausübenden Künstlers

Im Unterschied zum Urheberrecht, das die Schöpfung als Resultat der geistigen Tätigkeit des Urhebers erfasst, knüpft der urheberrechtliche Leistungsschutz nicht am Arbeitsergebnis, sondern an der konkreten Leistung an. Während die Wiedergabe des Werkes dem Urheber vorbehalten ist, sodass selbst eine Neuauflage oder Neuverfilmung dessen Urheberrecht verletzen kann, ist die Darbietung an sich nicht vor Nachinterpretation geschützt. Dritten ist es daher grundsätzlich unbenommen, die Leistung des Interpreten neu zu erbringen. Solange eine fiktive Figur als imaginär erlebt wird und die Person des Schauspielers austauschbar bleibt, besteht kein intensiver, persönlichkeitsrelevanter Zusammenhang. Es ist urheber- bzw. leistungsschutzrechtlich gleichgültig, wer z.B. den Hamlet gibt. Hinter der Maske der Figur tritt der Schauspieler nicht eigenpersönlich in Erscheinung.

Die Praxis hat gezeigt, dass als Folge der äußerlich übereinstimmenden

²⁹ Vgl. BGHZ 122, 53, 60 f – *Alcolix*; BGH, 11.3.1993, I ZR 264/91, GRUR 1994, 191, 193 – *Asterix-Persiflagen*.

³⁰ Weiterführend Hess, Urheberrechtsprobleme der Parodie (1993), 63 ff, 101.

³¹ Vgl. Hess aaO, 148 ff m näherer Begründung.

³² Zum Bildzitat, das ausnahmsweise – weil vom Zitatzweck erfordert – auch ein ganzes Werk umfassen kann, vgl. eingehend OGH 3.10.2000, 4 Ob 224/00w – *Schüssels Dornenkronen I*, ARD 5241/31/2001 = EvBl 2001/30 = 147 JUS Z/3100 = MR 2000, 373 m Anm Walter = ÖBl 2001, 181 = RdW 2001/85, 85 = SZ 73/149; weiterführend Schrickler in Schrickler aaO § 51 UrhG Rz 45; BGHZ 126, 313, 320 f – *Museumskatalog*.

³³ Vgl. OGH 20.5.2003, 4 Ob 100/03i – *Schüssels Dornenkronen II*, MR 2003, 387 m Anm Walter = RdW 2003/558, 637.

Persönlichkeitsmerkmale eine Verwechslungsgefahr in Bezug auf die Identität des ausübenden Künstlers begründet wird. Es wird der irriige Eindruck erweckt, die Rolle (fiktive Figur) werde wiederum vom bekannten Schauspieler ausgeübt. Wie das Beispiel Horst Tappert/Inspektor Derrick zeigt, kann die Grenze zwischen fiktiver Figur und realer Person leicht verwischt werden. Wie beim Einsatz von Doppelgängern besteht infolge der übereinstimmenden visuellen Persönlichkeitsmerkmale die Gefahr einer Identitätstäuschung. Im Unterschied zur Werkfortsetzung, wo die Bezugnahme aus künstlerischen Gründen geboten sein kann, wird die bekannte Erscheinung in der Werbung in erster Linie für die kommerziellen Zwecke Dritter genutzt. Der Schauspieler wird dabei leicht in einem Zusammenhang gebracht, den er ablehnt und vernünftigerweise auch ablehnen darf. Lediglich im Falle einer ideellen Beeinträchtigung kann der Schauspieler eine Persönlichkeitsverletzung geltend machen, wie dies im Fall *MA 2412 I* bejaht wurde:³⁴

Dabei wehrten sich die Darsteller der in Österreich überaus populären TV-Serie „MA 2412“³⁵ per einstweiliger Verfügung gegen einen Radiospot, in dem die für die Fernsehserie erfundenen Figuren zu politischen Wahlwerbezwecken „umfunktioniert“ wurden. "Breitfuß, wer stört?" - die abweisende Art, mit der sich Ing. Breitfuß (Roland Düringer) in der Satire am Telefon meldet, hat Wiedererkennungswert - genau wie der Gesprächston der Beamtenkollegen Weber (Alfred Dorfer) und Knackal (Monica Weinzettl). Gegen eine Störung im wirklichen Leben haben sich die Hauptdarsteller³⁶ bei Gericht zur Wehr gesetzt: Per einstweiliger Verfügung, die vom OGH bestätigt wurde, ließen sie der Wiener FPÖ-Fraktion verbieten, ihren Tonfall und typische Wortfolgen in Werbespots zu imitieren. Genau das hatte der freiheitliche Klub im Rathaus im Herbst 2000 fürs Radio machen lassen. Der nach der Wiener Stadtverfassung und der Geschäftsordnung des Wiener Landtages eingerichtete Abgeordnetenklub verfügt über die geforderte körperschaftliche Struktur und Organisation, sein Bestand ist unabhängig vom Wechsel seiner Mitglieder, seine Interessen sind von jenen seiner Mitglieder zu trennen und es stehen ihm die von der Geschäftsordnung eingeräumten Befugnisse zu. Der Landtagsklub hat den Auftrag zur Werbeeinschaltung im eigenen Namen erteilt. Er trat damit als Teilnehmer am Geschäftsverkehr auf. Sein Auftrag diente der Förderung von Parteiinteressen im ausschließlichen Zusammenhang mit der Wiener Gemeinderatswahl und damit der Wahl jenes Vertretungskörpers, in dessen Rahmen der Abgeordnetenverband selbst auch tätig wird.

Die *E MA 2412 I* darf inhaltlich als bahnbrechend angesehen werden: Die Kläger haben sehr rasch – und in der letzten Instanz kaum mehr thematisiert – eine einstweilige Verfügung zum Schutz ihrer stimmlichen Schöpfungen erwirkt. Damit wird erstmals in einem österreichischen Zivilprozess das Recht an der eigenen Stimme erfolgreich geltend gemacht. Da gegenständlich aufgrund des politischen Zwecks der Radiospots ein Handeln im geschäftlichen Verkehr ausscheidet,³⁷ rücken urheber- und persönlichkeitsrechtliche Betrachtungen in den Vordergrund. Der Schutz ausübender Künstler gegen Stimmenimitation ist in der deutschen Praxis seit längerem anerkannt.³⁸ Das Fristenproblem des § 82 dUrhG

³⁴ OGH 29.11.2001, 6 Ob 270/01a – *MA 2412 I*, EvBl 2002/70 = K&R 2002, 614, 616m Anm *Thiele* = MR 2002, 26 m Anm *Korn* = RZ 2002, 65.

³⁵ Darin werden auf kabarettistische Weise die Zustände in einer Wiener Amtsstube persifliert.

³⁶ Die ersten beiden Kläger sind zusätzlich die Drehbuchschreiber der TV-Serie und gelten als Erfinder der Kunstfiguren.

³⁷ St Rsp OGH 15.2.2000, 4 Ob 27/00z – *Betriebsrat aktuell*, wbl 2000/187, 289; 14.12.1999, 4 Ob 299/99w, EvBl 2000/107 = RdW 2000/309, 349.

³⁸ OLG Hamburg, GRUR 1989, 666 – *Heinz Erhardt*; jüngst OLG München, 26.01.2001 21 U 4612/00 – *Verwendung von Persönlichkeitsmerkmalen für Werbung – Hallo Babs*, AfP 2001, 244; K&R 2001, 371 = ZUM 2001, 434; zur nicht genehmigten Verwendung von Aufnahmen zu Wahlkampfzwecken vgl. LG München I, UFITA 87 (1980), 342, 346; *Pietzko*, AfP 1988, 209; *Schwarz/Schierholz*, FS für *Kreile*, 723, 736 ff.

wird dabei durch den Rückgriff auf das allgemeine Persönlichkeitsrecht in Anwendung des § 823 Abs 1 dBGB vermieden.³⁹ Die künstlerische Leistung des Interpreten (und Erfinders) muss insoweit nach denselben Maßstäben gegen Eigenmächtigkeiten Dritter geschützt werden wie der Name. Im Vordergrund steht auch hier der Eingriff in die geistige und wirtschaftliche Selbstbestimmung des Betroffenen als solche. Im noch anhängigen Hauptverfahren wollen die Kläger mehr als die Unterlassung erreichen: je EUR 5.813,83 (ATS 80.000,--) als Entschädigung für die drei und eine Veröffentlichung im Wiener Radio. Der OGH⁴⁰ hat bereits einmal entschieden, dass der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Persönlichkeit, wie eines bekannten Sportlers, dessen Name unerlaubt zur Radiowerbung verwendet wird, eine Sache iSd § 1041 ABGB ist. Wird dieser ohne Geschäftsführung zum Nutzen eines anderen verwendet, steht dem davon Betroffenen ein Verwendungsanspruch zu.

3.3 Recht an der eigenen Stimme

Die Stimme ist wohl das wichtigste Ausdrucksmittel von natürlichen Personen. Zugleich individualisieren und identifizieren Stimme und Sprechweise die Persönlichkeit. Fiktive Figuren haben daher häufig eine charakteristische, wenn auch logischerweise nicht eigenpersönliche Stimme. Obwohl die Person, die der fiktiven Figur „ihre Stimme geliehen“ hat, in der Regel nicht eigenpersönlich in Erscheinung tritt, insbesondere bei Zeichentrickfilmfiguren ist der Künstler auch meistens auch gar nicht bekannt, werden Zuschauer die Stimme der fiktiven Figur erst dann mit der Persönlichkeit des Sprechers in Verbindung bringen, wenn durch die Sprachimitation der Schauspieler selbst in Erinnerung gerufen werden soll, wie dies im Hauptverfahren zu *MA 2412 II* deutlich wurde: 41 Zum **Veröffentlichungsbegehren** führt das darin Höchstsgericht aus: „Wie das Bild dient auch die Stimme einer Person der Identifikation. Die unbefugte Verwendung der Stimme im Zusammenhang mit der Verletzung schutzwürdiger Interessen der dadurch identifizierten Person verwirklicht einen Verstoß gegen ein durch § 16 ABGB geschütztes Persönlichkeitsrecht und gegen Art 10 MRK. Dieser Verstoß ist einem Zuwiderhandeln gegen § 78 UrhG vergleichbar.⁴² Die insoweit gleiche Interessenlage (sowohl die Verletzungshandlung an sich als auch deren Auswirkungen, nämlich die Persönlichkeitsbeeinträchtigung sind vergleichbar) lassen es im vorliegenden Fall angezeigt erscheinen, den in ihrem Persönlichkeitsrecht verletzten Klägern die Urteilsveröffentlichung analog zu den Bestimmungen über den Bildnisschutz (§ 85 Abs 1 iVm § 78 UrhG) zu ermöglichen, um den vom Beklagten erweckten unrichtigen Eindruck richtigzustellen. Auf diese Weise können die schon bisher mit der Rechtsverletzung verbundenen Nachteile beseitigt und die in der Zukunft zu befürchtenden nachteiligen Folgen der Rechtsverletzung verhindert werden.“

Zum gewährten **Verwendungsanspruch** weiter: „Der Oberste Gerichtshof hat bereits wiederholt erkannt, dass der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Persönlichkeit eine Sache im Sinn des § 1041 ABGB ist. Wurde dieser ohne Geschäftsführung zum Nutzen eines anderen verwendet, steht dem davon Betroffenen ein Verwendungsanspruch zu.⁴³ Der Beklagte hat durch die Verwendung der mit den Klägern identifizierten Stimmen in seiner Werbung schon

³⁹ Ausführlich dazu *Schack*, GRUR 1985, 352, 354, 359; *Krüger-Nieland*, FS für *Hauß* (1978), 215, 222 f.

⁴⁰ Urteil vom 24.2.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann*, ÖBl 1998, 298 = wbl 1998/209, 273.

⁴¹ OGH 20.3.2003, 6 Ob 287/02b – *MA 2412 II*, eolex 2004/96, 193 m Anm *Ch. Schumacher* = MR 2003, 92 m Anm *Korn* = ÖBl 2004/13 m Anm *Gamerith* = RdW 2003/442, 509.

⁴² So bereits *Korn*, *Entscheidungsanmerkung*, MR 2002, 29.

⁴³ Urteil vom 6.12.1994, 4 Ob 127/94 – *Fußballer-Abziehbilder*, eolex 1995, 272 = JUS Z/1791 = MR 1995, 109 m Anm *Walter* = ÖBl 1995, 284 = SZ 67/224 = ZfRV 1995/24 mwN; Urteil vom 24.2.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann*, ÖBl 1998, 298 = wbl 1998/209, 273; vgl auch die hL *Rummel* in *Rummel ABGB*³ § 1041 Rz 2; *Apathy* in *Schwimann ABGB*² § 1041 Rz 19.

allein deshalb Nutzen gezogen, weil er sich Aufwendungen für andere (ebenso bekannte) Werbeträger erspart hat. Er hat daher diesen Nutzen herauszugeben. Die Höhe der geltend gemachten Beträge scheint unter Berücksichtigung des Bekanntheitsgrades der Kläger und der nach den Feststellungen des Erstgerichtes von diesen im Erwerbsleben erzielten Werbeeinnahmen gerechtfertigt (§ 273 ZPO).“
Dem ist in seiner Deutlichkeit nichts mehr hinzuzufügen.

4. Schutzberechtigte

Unabhängig davon, ob Kunstfiguren als eigenständige Werke oder in bloßer Abhängigkeit von anderen Werke geschützt werden, kommen als Schutzberechtigte grundsätzlich die selben Personen in Betracht, weshalb sich eine nach der urheberrechtlichen Einordnung getrennte Behandlung im Folgenden erübrigt.

An fiktiven Figuren aus der Film- und Fernsehwelt können im Einzelfall mehrere Personen „geistiges Miteigentum“ erworben haben, nämlich z.B. der Autor des Drehbuches, Regisseur und der Schauspieler. Alle drei sind nämlich an der Entstehung der Figur z.B. des Kriminalkommissars Schimanski beteiligt und können daher deren Kennzeichnungs- und Charakterisierungsmerkmale in schöpferischerweise mit beeinflusst haben. Gegen die Übernahme der fiktiven Figur kann sich dabei jeder „Miteigentümer“ wehren, auch wenn dessen schöpferischer Beitrag von der Übernahme nicht unmittelbar betroffen ist, da eben **Miturheberschaft** vorliegt.

In den Fällen der „MA 2412“ wird das Zusammenwirken von Drehbuchautor, Regisseur und Schauspieler besonders plastisch. Die den Charakter der Fernsehserie prägenden Figuren „Herr Weber“, „Herr Ing. Breitfuß“ und „Frau Knackal“ entstehen erst im Zusammenwirken von Drehbuch, Regie und Darstellung. Es entsteht ein eigenständiges Filmwerk und nicht eine Verfilmung eines vorbestehenden Werkes der Literatur. Es besteht auch ein Schaffensakt der Darsteller, die gemeinsam mit den Autoren den drei vorhin genannten Kunstfiguren gewissermaßen „Leben einhauchen“. Der dadurch erzielte Werkschutz im Sinne des § 1 Abs 1 letzter Fall UrhG iVm § 21 UrhG schützt einerseits vor Veränderung und andererseits davor, dass das Werk in einem anderen Sinnzusammenhang verwendet wird. Die Verwendung der von den Schauspielern mitgeschaffenen Kunstfiguren für Zwecke der politischen Werbung war daher im gegenständlichen Fall auch ein Eingriff in den Werkschutz der Kläger.

Die Rechte des Filmherstellers würden die Rechtsverfolgung durch die Darsteller als Mitschöpfer der Kunstfiguren nicht hindern. Nach der ausdrücklichen Vorschrift des § 26 Abs 2 UrhG ist nämlich der Urheber auch dann berechtigt, Verletzungen seines Urheberrechts geltend zu machen, wenn er einem anderen Werknutzungsrecht eingeräumt hat.⁴⁴

4. Zusammenfassung

Zusammenfassend lässt sich festhalten, dass ein urheberrechtlicher Schutz von Kunstfiguren grundsätzlich zu befürworten, jedoch auf Grund des wenig weitreichenden Schutzzumfanges nur in Ausnahmefällen gegeben sein dürfte. Lediglich außerhalb eines auch ad hoc begründbaren Wettbewerbsverhältnisses kommt insbesondere dem urheberrechtlichen Leistungsschutz und dem Persönlichkeitsschutz nach § 16 ABGB praktische Bedeutung zu, wie die österreichische Judikatur in den Fällen der *MA 2412* verdeutlicht hat.

⁴⁴ Vgl. OGH 28.06.1994, 4 Ob 76/94 – *Wir brauchen Männer II*, ÖBl 1995, 87; ebenso *Höhne*, „MA 2412“ und der Schutz von „characters“, MR 2003, 96, 97.