

OGH Urteil vom 20.3.2003, 6 Ob 287/02b – MA 2412 II – *Schutz der Stimme*

Fundstelle: MR 2003, 92 m Anm *Korn* = MR 2003, 96 m Anm *Höhne* = ÖBl 2004/13 m Anm *Gamerith* = RdW 2003/442, 509

1. Der Klub der Landtagsabgeordneten einer politischen Partei, der Belangsendungen im Rundfunk veranlasst hat, ist im Unterlassungsprozess nach § 16 ABGB bzw. § 1330 Abs 2 ABGB parteifähig (und passiv legitimiert). Die Beendigung der Legislaturperiode bewirkt zwar eine Auflösung des Abgeordneten-Klubs als juristischer Person, nicht aber dessen Vollbeendigung. Der Abgeordneten Klub ist daher nach wie vor rechts- und damit parteifähig und kann in Bezug auf Verbindlichkeiten aus seiner Tätigkeit in der vergangenen Gesetzgebungsperiode herangezogen werden.

2. Die unbefugte Verwendung einer identifizierbaren Stimme (Stimmenimitation) zu (politischen) Werbezwecken im Rundfunk stellt eine Verletzung des Persönlichkeitsschutzes sowie eine Urheberrechtsverletzung dar und ist in Analogie zum Bildnisschutz des § 78 UrhG Grundlage für eine Urteilsveröffentlichung. Die Urteilsveröffentlichung soll vor allem das Publikum aufklären und einer Weiterverbreitung unrichtiger Ansichten entgegenwirken. Sie soll den entstandenen Schaden gutmachen und den Verletzten vor weiteren Nachteilen bewahren.

3. Es besteht kein Anspruch auf ein "angemessenes Entgelt" iSd § 86 UrhG bei Verletzung des Rechts an der eigenen Stimme. Es bestehen jedoch Ansprüche nach § 1041 ABGB, wenn der geldwerte Bekanntheitsgrad einer Persönlichkeit ausgenutzt wird, da die Verletzung dieses Rechtsguts nicht ausschließlich dem – abschließend geregelten – Bereich des UrhG angehört.

Leitsätze verfasst von RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Ehmayer als Vorsitzenden sowie durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr. Huber, Dr. Prückner, Dr. Schenk und Dr. Schramm als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1. Alfred L*****, 2. Roland D*****, 3. Monica W*****, vertreten durch Höhne, In der Maur & Partner Rechtsanwälte OEG in Wien, gegen die beklagte Partei Klub der Wiener Landtagsabgeordneten und Gemeinderäte der FPÖ, ***** vertreten durch Dr. Michael Rami, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung, Widerruf, Veröffentlichung und Zahlung (Gesamtstreitwert 55.231,35 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgericht vom 18. September 2002, GZ 5 R 134/02s-25, womit das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 24. April 2002, GZ 19 Cg 20/01i-21, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die beklagte Partei hat den klagenden Parteien die mit 1.731,36 EUR (darin 288,56 EUR Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Entscheidungsgründe:

Die Kläger sind Hauptdarsteller der seit 1998 im Fernsehprogramm des Österreichischen Rundfunks ausgestrahlten Serie "MA 2412". Sie verkörpern darin drei Beamte (Herr Weber, Ing. Breitfuß und Frau Knackal), die sich durch charakteristische Eigenarten auszeichnen.

Tonfall und Tonhöhe ihrer Stimmen wie auch die Sprachmelodie und der verwendete Dialekt sind äußerst einprägsam und charakteristisch. Der beklagte Klub der Wiener Landtagsabgeordneten und Gemeinderäte der FPÖ beauftragte im Herbst 2000 die Einschaltung von Werbespots im Privatradio 92,9 und im Privatradio 88,6. Die Werbeeinschaltungen waren als "Belangsendungen der Freiheitlichen Partei Österreichs" bezeichnet und gaben Dialoge wieder, die den charakteristischen Gesprächston und den Tonfall der in Serie "MA 2412" handelnden Personen ebenso wiedergaben

wie in der Serie verwendete charakteristische Bemerkungen und Wortfolgen. Die in der Belangsendung der Beklagten eingesetzten Sprecher verwendeten Stimmlage, Tonfall, Sprachmelodie und Dialekt sowie Standardformulierungen in einer Weise, dass der Eindruck erweckt wurde, es handle sich tatsächlich um eine Unterhaltung der Hauptfiguren aus der Serie "MA 2412", die von den Klägern gesprochen werde.

Die Kläger begehren, den Beklagten zu verurteilen, es für Zwecke der politischen Werbung zu unterlassen, die Figuren "Herr Weber", "Herr Ing. Breitfuß" und "Frau Knackal", die Hauptfiguren der Fernsehserie "MA 2412" sind und mit den Klägern identifiziert werden, einzusetzen, insbesondere auf eine solche Weise, dass Verwechslungen mit den genannten Figuren und ihren Darstellern, den Klägern möglich sind; der Beklagte sei insbesondere schuldig, die Verbreitung der Belangsendung mit dem Inhalt der einen integrierenden Bestandteil des Urteils bildenden Beilage I im Hörfunk zu unterlassen. Die Kläger begehren ferner Zahlung von je 80.000 S (das sind 5.813,83 EUR), und - eventualiter zum gleichzeitig erhobenen Begehren auf Widerruf und dessen Veröffentlichung - die Ermächtigung, Urteilskopf und Unterlassungsgebot in den Radiosendern 88,6 (der Musiksender) und Radio Energy je einmal verlesen zu lassen. Der Sender 92,9, in dem die Belangsendung des Beklagten veröffentlicht worden sei, existiere nicht mehr. Der Wiener Privatradosender Energy spreche dieselbe Altersgruppe an. Die Kläger führten aus, sie hätten die Hauptfiguren der Serie "MA 2412" durch ihre schauspielerische Leistung als Darsteller, die Erst- und Zweitkläger auch in ihrer Eigenschaft als Autoren geschaffen. Diese Figuren seien aufgrund ihrer Spiel- und Sprechweise und ihren Ausdrucksformen einem breiten Publikum bekannt und würden mit den Klägern identifiziert. Die Werbespots des Beklagten seien darauf angelegt, einen Wiedererkennungseffekt zu provozieren. Ein nicht unbeträchtlicher Teil des Publikums glaube, dass die Charaktere der Fernsehserie - und damit die Kläger, die als Darsteller mit diesen identifiziert würden - für eine politische Partei anlässlich des Wiener Gemeinderatswahlkampfes Werbung betrieben. Die Ausbeutung der von den Klägern dargestellten Charaktere bedeute einen massiven Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Kläger, die es prinzipiell ablehnten, politische Werbung zu betreiben, weil dies mit ihrem Beruf als Kabarettisten unverträglich sei. Für Erwerb, Kredit und Fortkommen der Kläger sei es auch besonders schädlich, für Wahlhelfer der FPÖ gehalten zu werden. Der Beklagte habe sich durch Verwendung der von den Klägern geschaffenen Charaktere für Werbezwecke ein angemessenes Entgelt erspart, sodass den Klägern ein Verwendungsanspruch in Höhe der eingeklagten Beträge zustehe. Das Zahlungsbegehren sei auch deshalb berechtigt, weil den Klägern durch die "Zwangsverpflichtung" für die Werbung einer politischen Partei, die sie aus Überzeugung zutiefst ablehnten, ein besonderes Ärgernis entstanden sei. Es stehe ihnen daher auch (immaterieller) Schadenersatz zu. Das Begehren auf Urteilsveröffentlichung werde auf die Bestimmungen des Urheberrechtsgesetzes gestützt. Der Beklagte habe als Klub im Rahmen einer gesetzgebenden Körperschaft Rechtspersönlichkeit und sei passiv legitimiert. Das Schalten von Belangsendungen gehöre zu seinem engsten Wirkungskreis.

Der Beklagte beantragte die Abweisung des Klagebegehrens. Er wendete - soweit im Revisionsverfahren noch von Bedeutung - ein, er sei als Klub von Abgeordneten passiv nicht legitimiert, die Teilrechtsfähigkeit eines Abgeordneten-Klubs gehe nicht so weit, dass er Aufträge für die Führung des Wahlkampfes erteilen könne. Die Führung des Wahlkampfes und dessen Finanzierung sei Aufgabe der politischen Partei, nicht eines Abgeordneten-Klubs. Den Klägern stünden urheberrechtliche Ansprüche nicht zu, sodass der Urteilsveröffentlichungsanspruch einer Rechtsgrundlage entbehre. Im Übrigen werde die Identität des Hörerkreises des früheren Senders 92,9, in dem der Werbespot gesendet worden sei, mit dem jetzigen Radio Energy, wo nach dem Antrag der Kläger die Urteilsveröffentlichung stattfinden solle, bestritten.

Das Erstgericht verpflichtete den Beklagten zur Unterlassung und Zahlung von je 5.813,83 EUR an jeden der Kläger. Ferner ermächtigte es die Kläger zur Urteilsveröffentlichung in den begehrten beiden Radiosendern. Das Begehren auf Widerruf und dessen Veröffentlichung wies es ab. Zur Begründung des Unterlassungsanspruches verwies das Erstgericht auf die im Sicherungsverfahren ergangene einstweilige Verfügung, in der es als bescheinigt festgehalten hatte, dass die in der Belangsendung der Beklagten eingesetzten Sprecher Stimmlage, Tonfall, Sprachmelodie und

Dialekt sowie Standardformulierungen in einer Weise verwendeten, dass der Eindruck erweckt werde, es handle sich tatsächlich um eine Unterhaltung der Hauptfiguren aus der Serie "MA 2412", die von den Klägern gesprochen werde. Wie schon im Sicherungsverfahren bejahte das Erstgericht einen Eingriff in die Persönlichkeitsrechte der Kläger, die mit diesen von ihnen geschaffenen und dargestellten Figuren identifiziert würden. Zur - auch im Hauptverfahren bestrittenen - Passivlegitimation des Beklagten verwies das Erstgericht auf die im Sicherungsverfahren ergangene Entscheidung des Obersten Gerichtshofs vom 29. 11. 2001, 6 Ob 270/01a, in der der Senat die Rechtsfähigkeit des beklagten Klubs als einer juristischen Partei des privaten Rechts bejaht hatte. Die Berechtigung des Zahlungsbegehrens ergebe sich aus § 1041 ABGB. Der dem bereicherten Beklagten zugeflossene Vorteil bestehe in der Ersparnis von Aufwendungen für Werbetätigkeit, die er sonst zu tragen gehabt hätte. Der Bekanntheitsgrad einer Person, die ihr Bild oder ihren Namen regelmäßig nur gegen Entgelt für Werbezwecke zur Verfügung stelle, könne ein schützenswertes Rechtsgut darstellen. Zur Höhe des Verwendungsanspruches ging das Erstgericht von den von den Klägern im Erwerbsleben erzielten Werbeeinnahmen aus. Die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung gründete das Erstgericht auf die zu § 1330 Abs 2 ABGB, § 25 UWG und §§ 78 iVm 85 UrhG entwickelten Grundsätze. Die Veröffentlichung sei deshalb gerechtfertigt, weil der Beklagte in der Öffentlichkeit eine unrichtige Meinung hervorgerufen habe und diese durch die Veröffentlichung richtig gestellt werde. Der Gesetzesverstoß lasse auch für die Zukunft nachteilige Auswirkungen befürchten. Die Veröffentlichung kläre das Publikum auf und wirke einer weiteren Verbreitung unrichtiger Ansichten entgegen. Die Voraussetzungen eines Widerrufs (und dessen Veröffentlichung) nach § 1330 Abs 2 ABGB lägen hingegen nicht vor. Die Kläger ließen die Abweisung des Begehrens auf Widerruf und dessen Veröffentlichung unbekämpft.

Das Berufungsgericht gab der Berufung der Beklagten nicht Folge. Es verneinte eine in der Berufung geltend gemachte Mangelhaftigkeit und bejahte neuerlich unter Hinweis auf die Entscheidung 6 Ob 270/01a die Rechtsfähigkeit des beklagten Klubs, der den Auftrag zur Werbeeinschaltung im Rahmen seines Wirkungsbereichs und in Verfolgung der Klubinteressen erteilt habe. Zum Unterlassungsgebot verwies das Berufungsgericht auf das Sicherungsverfahren. Es bejahte auch den Anspruch der Kläger auf Urteilsveröffentlichung. Der Eingriff der Beklagten in die Persönlichkeitsrechte der Kläger sei mit den Tatbeständen des "Wettbewerbs-" und Urheberrechtsgesetzes vergleichbar, sodass die in diesen Gesetzen vorgesehenen und von der Rechtsprechung entwickelten Voraussetzungen und Grundsätze für eine Urteilsveröffentlichung auch im vorliegenden Fall gegeben seien. In Analogie zu diesen Bestimmungen sei die Urteilsveröffentlichung daher berechtigt. Zu den Einwänden im Hinblick auf das Zahlungsbegehren führte das Berufungsgericht aus, die Kläger hätten ihr gesamtes Zahlungsbegehren sowohl aus dem Titel des Verwendungsanspruches wie auch aus dem Titel des Schadenersatzes geltend gemacht, seine Höhe sei bereits durch den Verwendungsanspruch gedeckt. Das Erstgericht sei ausdrücklich von einem ungerechtfertigt gezogenen Nutzen ausgegangen, wobei der Beklagte selbst keine Gründe aufzeige, die für die Annahme redlichen Verhaltens sprächen. Bei der Berechnung des Verwendungsanspruches sei daher von seiner Unredlichkeit auszugehen.

Weitere Feststellungen seien dazu nicht erforderlich.

Das Berufungsgericht sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstandes 20.000 EUR übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei.

Die außerordentliche Revision des Beklagten ist zulässig, weil zur Frage, ob die Verletzung eines Persönlichkeitsrechts im Sinn des § 16 ABGB neben einem Unterlassungsanspruch auch einen Anspruch auf Urteilsveröffentlichung begründet, Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes fehlt. Sie ist jedoch nicht berechtigt.

1. Zur Rechtspersönlichkeit des beklagten Abgeordneten-Klubs:

Der Senat hat in seiner im Sicherungsverfahren ergangenen Entscheidung vom 29. 11. 2001 (6 Ob 270/01a = MR 2002, 26 - MA 2412 [Korn] = EvBl 2002/70 [304]) die Rechtsfähigkeit des

beklagten Klubs als einer juristischen Person des privaten Rechts aus der Überlegung bejaht, der nach der Wiener Stadtverfassung in Verbindung mit der Geschäftsordnung des Wiener Landtages konstituierte Abgeordneten-Klub verfüge über die für eine juristische Person geforderte körperschaftliche Struktur und Organisation, sein Bestand sei vom Wechsel seiner Mitglieder, seine Interessen von jenen der Mitglieder zu trennen, es stünden ihm die von der Geschäftsordnung eingeräumten Befugnisse zu. Er habe den Werbeauftrag im eigenen Namen erteilt und damit im Rahmen seines Wirkungskreises und in Verfolgung von Klubinteressen am Geschäftsverkehr teilgenommen.

Die Revision bestreitet die eigenständige Rechtspersönlichkeit des Beklagten im Zeitpunkt der Klageeinbringung nicht mehr, vertritt jedoch die Auffassung, seine Rechtspersönlichkeit sei auf eine einzige Legislaturperiode beschränkt und mit deren Ablauf am 25. 3. 2001 (nach Klageeinbringung) erloschen. Dagegen führt die Revisionsbeantwortung ins Treffen, der durch die Mandatare einer wahlwerbenden Partei gebildete Klub habe eine eigene, von der wahlwerbenden Partei unabhängige Rechtspersönlichkeit. Er bleibe über den Abschluss eines neuen periodisch stattfindenden Wahlverfahrens hinaus solange bestehen, als ihm die nach dem Gesetz erforderliche Anzahl an Mandataren angehören. Er gehe mit Abschluss des Wahlverfahrens nicht unter, es könne sich nur die Anzahl der Klubmitglieder und deren Persönlichkeiten ändern. Dies habe aber keinen Einfluss auf die Rechtspersönlichkeit des Abgeordneten-Klubs.

Wollte man von einer Beendigung der Rechtspersönlichkeit mit Durchführung der Gemeinderats- und Landtagswahl ausgehen, müssten alle bis dahin noch nicht erfüllten Rechtsgeschäfte auf den Rechtsnachfolger übertragen werden. Zwischen seiner Auflösung und der Bildung des neuen Klubs wären Rechtsgeschäfte nicht möglich.

Der Senat hat erwogen:

Nach den für die Prüfung der allgemeinen Prozessvoraussetzungen entwickelten Grundsätzen ist der Wegfall der Parteifähigkeit (mag er auch erstmals in der Revision geltend gemacht werden) in jeder Lage des Rechtsstreites von Amts wegen zu berücksichtigen (Fasching, ZPR Lehrbuch² Rz 337; SZ 62/1).

Dass sich ein Klub von Abgeordneten einer Partei in jeder Gesetzgebungsperiode neu konstituiert, bedeutet nicht zwingend, dass seine Rechtspersönlichkeit in Bezug auf Ansprüche und Verbindlichkeiten aus seiner Tätigkeit in der abgelaufenen Gesetzgebungsperiode erloschen ist. Im Zusammenhang mit der Fortsetzung von Prozessen gegen juristische Personen, die während eines laufenden Passivprozesses voll beendet (und damit parteiunfähig) wurden, vertritt der Oberste Gerichtshof seit der Entscheidung des verstärkten Senats vom 22. 10. 1998, 8 ObA 2344/96f (SZ 71/175) die Auffassung, es sei mit dem Grundrecht auf ein faires Verfahren nach Art 6 Abs 1 Satz 1 MRK unvereinbar, wenn eine beklagte Partei durch rechtliche Änderungen in ihrer Sphäre, auf die der Kläger keinen Einfluss habe und die er auch nicht durchschauen könne, eine Entscheidung über den vom Kläger rechtmäßig geltend gemachten, mit erheblichem Aufwand an Geld, Zeit und Mühe vor Gericht verfolgten zivilrechtlichen Anspruch vereiteln könnte. Der Kläger erscheine in jenen Fällen, in denen ihm eine Kapitalgesellschaft gegenüberstehe, besonders schutzwürdig, da er in diesem Fall der Gefahr des Abhandenkommens des Prozessgegners nicht durch Klageführung gegen als Gesellschafter persönlich haftende natürliche Personen begegnen könne. Könne daher der Kläger bei Löschung der beklagten Kapitalgesellschaft eine Fortsetzung des Verfahrens nicht erreichen und bestehe auch keine Möglichkeit, in einem Zwischenverfahren Vermögen der Beklagten zu behaupten und zu beweisen oder die Löschung der GmbH mit Rekurs zu bekämpfen und sei andererseits aus Art 6 Abs 1 Satz 1 MRK ein Anspruch des Klägers auf Entscheidung über den von ihm bei Gericht geltend gemachten zivilrechtlichen Anspruch abzuleiten, so bestehe ein Bedürfnis nach einer diesem Rechtsschutzgewährungsanspruch Rechnung tragenden Lösung. Diese im Zusammenhang mit der Löschung einer Kapitalgesellschaft nach Klageeinbringung entwickelten Grundsätze hat der Oberste Gerichtshof auch bereits auf Vereine angewendet (8 ObA 274/01d = DRdA 2002, 246; 8 Ob 8/95) und auch dort zwischen der Auflösung eines Vereins und dessen Vollbeendigung nach Verteilung des gesamten Vermögens unterschieden (8 Ob 8/95 = ecolex 1995, 887 = ZIK 1996, 32).

Die Überlegungen des verstärkten Senats führen auch im vorliegenden Fall zu einem mit Art 6 Abs 1 Satz 1 MRK in Einklang befindlichen Ergebnis. Es besteht kein Zweifel, dass auch die juristische Person Abgeordneten-Klub angesichts der für die Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Ausstattung und zukommenden finanziellen Mitteln über Vermögen verfügt, das von jenem ihrer Mitglieder wie auch jenem der wahlwerbenden Partei getrennt ist und über das sie durch ihre Organe eigenständig verfügen kann. Juristische Personen, die zur Erfüllung ihrer Aufgaben über Vermögen verfügen, verlieren ihre Rechtspersönlichkeit regelmäßig nicht schon mit ihrer Auflösung, sondern erst mit Vollbeendigung nach Durchführung einer Liquidation. Dazu sind ausstehende Forderungen einzutreiben, offene Verbindlichkeiten zu berichtigen oder sicherzustellen und ein allenfalls verbleibendes Vermögen zu verteilen. Anhaltspunkte dafür, dass ein Abgeordneten-Klub nach Ende der Legislaturperiode liquidiert und mit Beginn einer neuen Gesetzgebungsperiode als "neu gegründete" juristische Person errichtet würde, bestehen nach den Geschäftsordnungen der Vertretungskörper nicht. Auch der Beklagte behauptet nicht, dass eine derartige Liquidation stattfindet. Unter Berücksichtigung der für juristische Personen anzuwendenden Grundsätze ist daher davon auszugehen, dass die Beendigung der Legislaturperiode zwar eine Auflösung des Abgeordneten-Klubs als juristischer Person bewirkt, nicht aber dessen Vollbeendigung herbeiführt. Er ist daher nach wie vor rechts- und damit parteifähig und kann in Bezug auf Verbindlichkeiten aus seiner Tätigkeit in der vergangenen Gesetzgebungsperiode herangezogen werden. Die nach der Geschäftsordnung vorgesehene (Neu)konstituierung des Abgeordneten-Klubs am Beginn der nächsten Gesetzgebungsperiode bedeutet nichts anderes als die Fortsetzung der davor aufgelösten, aber noch nicht voll beendeten juristischen Person. Die im Schrifttum vertretene Auffassung (Kostelka, Politische Parteien in der österreichischen Rechtsordnung, Festschrift Floretta [1983], 40), ein Abgeordneten-Klub sei (nur) für die Dauer einer Gesetzgebungsperiode errichtet und konstituiere sich am Beginn einer neuen Legislaturperiode neu, steht nicht im Widerspruch zur Annahme, die juristische Person Abgeordneten-Klub werde mit Beendigung der Legislaturperiode aufgelöst (aber nicht voll beendet) und durch Konstituierung am Beginn der nächsten Gesetzgebungsperiode fortgesetzt. Die dargelegten Rechtsfolgen der Beendigung und des Beginns von Legislaturperioden in Bezug auf die privatrechtliche Rechtsfähigkeit von Klubs politischer Parteien stehen auch mit dem Grundsatz im Einklang, dass der Bestand einer juristischen Person vom Wechsel ihrer Mitglieder unabhängig ist (Vonkilch, Zur privatrechtlichen Rechtsfähigkeit und Vertretung von Klubs und Fraktionen, JBl 2000, 77 ff; Aicher in Rummel ABGB³ § 26 Rz 7).

Entgegen der Auffassung der Revision ergibt sich auch aus dem Erkenntnis des Verfassungsgerichtshofs vom 13. 6. 2002, A 35/00, keineswegs, dass der Beklagte mit Ablauf der Gesetzgebungsperiode 2001 die Rechtspersönlichkeit verloren hätte. Im Verfahren vor dem Verfassungsgerichtshof ging es um die Auszahlung von Mitteln aus der Parteiförderung an einen Wiener Landtagsklub. Die beklagte Gemeinde hatte eingewendet, der klagende Klub sei - selbst wenn er jemals Rechtspersönlichkeit erlangt hätte - "im Gefolge" der Wiener Gemeinderatswahl 2001 untergegangen. Der Verfassungsgerichtshof teilte diese Auffassung nicht. Er ging davon aus, dass der klagende Klub als juristische Person Rechtspersönlichkeit schon dadurch erlangt hatte, dass ihm ein Recht auf Leistung aus Mitteln der Parteiförderung zustand. Soweit es daher um die "Verteidigung" dieses Rechts ging, kam ihm Rechtspersönlichkeit auch über das Ende der Funktionsperiode des Gemeinderates hinaus zu.

Die Anwendung dieser Grundsätze führt gleichfalls zur Bejahung der Rechtspersönlichkeit des hier Beklagten in Bezug auf die gegen ihn geltend gemachten Forderungen. Wie der Senat schon im Sicherungsverfahren (6 Ob 270/01a) erkannte, resultieren die Forderungen der Kläger aus einer Werbemaßnahme, die der Beklagte als Teilnehmer am Geschäftsverkehr im eigenen Namen beauftragt hatte. Sie diente der Förderung von Parteiinteressen im ausschließlichen Zusammenhang mit der Wiener Gemeinderatswahl und damit der Wahl jenes Vertretungskörpers, in dessen Rahmen der Beklagte selbst auch tätig wird. Das die Ansprüche begründende Tätigwerden des Beklagten erfolgte somit im Rahmen seines Wirkungsbereiches und in Verfolgung von Klubinteressen. Die Rechtsfähigkeit des Beklagten ist somit in Bezug auf alle aus diesem Tätigwerden resultierenden

Forderungen und Verbindlichkeiten (so auch in Bezug auf die damit verwirklichten Verletzungen der Persönlichkeitsrechte der Kläger) nicht zweifelhaft.

Sie reicht auch über das Ende seiner Funktionsperiode hinaus.

Der Beklagte hat daher durch Beendigung der Legislaturperiode im Jahr 2001 seine Rechts- und damit Parteifähigkeit jedenfalls in Bezug auf die gegen ihn geltend gemachten Ansprüche nicht verloren.

Damit erübrigt es sich, auf den erstmals in der Revision geltend gemachten Einwand, die Wiederholungsgefahr sei mit Erlöschen der Rechtspersönlichkeit weggefallen, einzugehen. Davon ganz abgesehen wird die Wiederholungsgefahr als materiellrechtliche Voraussetzung des Unterlassungsanspruches schon bei einmaligem Verstoß vermutet.

Ihr Fehlen ist vom Beklagten zu beweisen (MR 1999, 343 - Roll up).

Der Beklagte hat dazu in erster Instanz nichts vorgebracht, er hat das Unterlassungsgebot des Erstgerichts nicht einmal bekämpft. Eine im Berufungsverfahren unterbliebene Rechtsrüge kann nach ständiger Rechtsprechung im Revisionsverfahren nicht nachgeholt werden (Kodek in Rechberger ZPO² § 503 Rz 5 mwN).

2. Zum Begehren auf Urteilsveröffentlichung:

Der Beklagte stellt nicht mehr in Abrede, ein durch § 16 ABGB geschütztes Persönlichkeitsrecht der Kläger verletzt zu haben. Er bekämpft aber neben dem Unterlassungsgebot als solches das Begehren auf Urteilsveröffentlichung und verweist auf das Fehlen einer derartigen Anordnung in § 16 ABGB.

Der Anspruch eines Klägers, ihm die Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung zu erteilen, ist ein vom Unterlassungsbegehren abhängiger Nebenanspruch (MR 2002, 109 - Sissy-Weißwein). Er ist in § 25 UWG und § 85 UrhG für den Fall vorgesehen, dass die obsiegende Partei ein berechtigtes Interesse an der Aufklärung des Publikums hat. Ziel der Urteilsveröffentlichung ist es, die Öffentlichkeit über die wahre Sachlage aufzuklären, eine durch einen Wettbewerbs- oder Urheberrechtsverstoß verursachte unrichtige Meinung des Publikums richtig zu stellen und ihrer Weiterverbreitung entgegenzuwirken. Sie dient sowohl dazu, die mit der Rechtsverletzung schon bisher verbundenen Nachteile zu beseitigen, als auch die in der Zukunft zu befürchtenden nachteiligen Folgen der Rechtsverletzung zu verhindern (Fitz/Gamerith Wettbewerbsrecht³, 75; MR 1993, 61 = ÖBl 1993, 39 - Austria-Boß; ÖBl 2001, 63 - Teppichknoten mwN, MR 1999, 343 - Roll up; RIS-Justiz RS0077294).

§ 16 ABGB sieht eine Urteilsveröffentlichung als Rechtsfolge der Verletzung von Persönlichkeitsrechten nicht vor. Dies bedeutet aber keineswegs, dass die Urteilsveröffentlichung von vornherein nicht in Frage käme, nimmt doch § 16 ABGB zu den Rechtsfolgen von Persönlichkeitsverletzungen überhaupt nicht Stellung und führt auch Unterlassungsansprüche nicht an. Dessenungeachtet gewähren Lehre und Rechtsprechung unter Hinweis auf den Charakter der Persönlichkeitsrechte als absolute Rechte Unterlassungsansprüche als Rechtsfolgen derartiger Verletzungen (Aicher in Rummel ABGB³ § 16 Rz 35 mwN; ÖBl 1998, 298 - Hörmann). § 16 ABGB ist somit, was die Rechtsfolgen einer Verletzung von Persönlichkeitsrechten betrifft, unvollständig. Die analoge Anwendung von Rechtsfolgenbestimmungen in vergleichbaren Fällen ist daher zu prüfen.

§ 85 Abs 1 UrhG sieht eine Ermächtigung der obsiegenden Partei zur Urteilsveröffentlichung unter anderem auch im Fall einer Verletzung des Bildnisschutzes vor. Der in § 78 UrhG geregelte Bildnisschutz wird als Persönlichkeitsrecht im Sinn des § 16 ABGB verstanden (ÖBl 1995, 284 - Fußballer-Abziehbilder = MR 1995, 109 [Walter]). Nach § 78 UrhG dürfen Bildnisse von Personen weder öffentlich ausgestellt noch auf andere Art, wodurch sie der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden, verbreitet werden, wenn dadurch berechnete Interessen des Abgebildeten verletzt werden. Durch § 78 UrhG soll jedermann gegen einen Missbrauch seiner Abbildung in der Öffentlichkeit geschützt werden. Der Missbrauch kann nun darin bestehen, dass das Bildnis auf eine Art benützt wird, die zur Missdeutungen Anlass geben kann und die entwürdigend oder herabsetzend wirkt oder das Fortkommen des Abgebildeten beeinträchtigt (MR 1995, 229).

Maßgeblich ist eine mit der Bildnisveröffentlichung verbundene Preisgabe der Identität des Betroffenen in Verbindung mit Umständen, die sein Fortkommen beeinträchtigen (MR 2000, 301 - Chinesen-Koch), womit in seine berechtigten Interessen eingegriffen wird.

Das Gesetz legt dem Begriff der "berechtigten Interessen" nicht näher fest, weil es bewusst einen weiten Spielraum offen lassen wollte, um den Verhältnissen des Einzelfalls gerecht zu werden (MR 1993, 61 [Walter]; MR 1995, 226 - Bombenterror). Bei der Beurteilung ist der mit dem veröffentlichten Bild zusammenhängende Text zu berücksichtigen (MR 1993, 61). Auch die Verwendung des Bildes einer Person zu Werbezwecken ohne ihre Zustimmung verletzt nach ständiger Rechtsprechung berechnete Interessen des Abgebildeten schon deshalb, weil sich dieser dem Verdacht ausgesetzt sieht, sein Bildnis für Werbezwecke zur Verfügung gestellt zu haben (ÖBl 1995, 284; ÖBl 1998, 298; MR 2002, 28 [Korn zu 6 Ob 270/01a]; Aicher in Rummel ABGB³ § 16 Rz 23). Dieser Grundsatz gilt unzweifelhaft auch für die Werbung zugunsten einer politischen Partei.

Das dem Beklagten vorgeworfene Verhalten ist einer Verletzung des Bildnisschutzes im Sinn des § 78 UrhG in den wesentlichen anspruchsbegründenden Punkten vergleichbar. Die in der Belangsendung des Beklagten eingesetzten Sprecher verwendeten Stimmlage, Tonfall, Sprachmelodie und Dialekt (Stimmenimitation) wie auch Standardformulierungen der von den Klägern gesprochenen Charaktere in einer Weise, dass der Eindruck erweckt wurde, es handle sich tatsächlich um eine Unterhaltung der Hauptfiguren aus der Serie "MA 2412", die von den Klägern gesprochen wird. Dies bedeutet aber nichts anderes, als dass der Beklagte die vom Publikum mit den Klägern identifizierten Stimmen zu Werbezwecken verwendete und dadurch in der Öffentlichkeit den unrichtigen Eindruck erweckte, die Kläger würden für eine politische Partei Werbung betreiben. Damit wurden schutzwürdige Interessen der durch ihre Stimme identifizierten Kläger verletzt.

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 (Korn aaO MR 2002, 29). 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.

Die Belangsendung des Beklagten war auf zwei Radiosendern zu hören, sodass die begehrte zweifache Veröffentlichung dem Grundsatz der Angemessenheit entspricht. Da einer der beiden ursprünglichen Sender nicht mehr existiert, ist die Urteilsveröffentlichung auf einem anderen, von seinen Inhalten und damit dem angesprochenen Publikum jedenfalls durchaus vergleichbaren, Sender angemessen.

3. Zum Verwendungsanspruch:

Die Revision macht geltend, für die Berechnung des Verwendungsanspruches sei auf Redlichkeit oder Unredlichkeit des Bereicherten abzustellen. Die Vorinstanzen hätten dazu keine Feststellungen getroffen.

Die Kläger haben ihren Ersatzanspruch (unter anderem) auch auf § 1041 ABGB gestützt und vorgebracht, der Beklagte habe sich ein angemessenes Entgelt für andere Werbeträger in Höhe des Klagsbetrages erspart.

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 (ÖBl

1995, 284 mwN; ÖBl 1998, 298; vgl Rummel in Rummel ABGB³ § 1041 Rz 2; Apathy in Schwimann ABGB² § 1041 Rz 19).

Der Beklagte hat durch die Verwendung der mit den Klägern identifizierten Stimmen in seiner Werbung schon 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).

Dass sich der Beklagte anderweitigen Aufwand erspart hat, ist zwar bei Redlichkeit im Einzelfall widerlegbar (Apathy in Schwimann ABGB² § 1041 Rz 29; Rummel in Rummel ABGB³ § 1041 Rz 15). Der Beklagte ist jedoch den ihm diesbezüglich obliegenden Beweis nicht angetreten. Er hat nicht einmal in erster Instanz vorgebracht, dass er redlich gehandelt hätte. Sein von den Vorinstanzen festgestelltes Verhalten lässt eine Redlichkeit auch nicht erkennen.

Der Revision des Beklagten wird daher insgesamt nicht Folge gegeben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41 und 50 Abs 1 ZPO.

Anmerkung*

I. Das Problem

Die drei bekannten Kläger sind Schauspieler bzw. Drehbuchautoren und verkörpern in der Fernsehserie „MA 2412“ drei Beamte. Tonfall und Tonhöhe ihrer Stimmen wie auch die Sprachmelodie und der verwendete Wiener Dialekt sind äußerst einprägsam und charakteristisch. Der Beklagte ist die Fraktion einer politischen Partei im Wiener Landtag und schaltete politische Werbespots („Belangsendungen“) mit Dialogen, die den charakteristischen Gesprächston und Tonfall sowie charakteristische Bemerkungen und Wortfolgen der in der Serie „MA 2412“ handelnden Personen übernahmen. Dadurch wurde der Eindruck erweckt, es handle sich tatsächlich um eine Unterhaltung der Hauptfiguren aus der Serie „MA 2412“, die von den Klägern gesprochen werde.

Bereits im – ebenfalls bis zum Höchstgericht gelangten – Provisorialverfahren (OGH 29.11.2001, 6 Ob 270/01a – MA 2412 I, EvBl 2002/70 = K&R 2002, 614 m Anm Thiele = MR 2002, 26 m Anm Korn) ist der grundsätzliche Unterlassungsanspruch der Kläger bejaht worden. Im Hauptverfahren blieben die begehrte Urteilsveröffentlichung und der „Schadenersatz“ für die Persönlichkeitsbeeinträchtigung der Kläger zu klären. Das österreichische Höchstgericht hatte erstmals darüber zu befinden, ob die Verletzung eines Persönlichkeitsrechtes iS des § 16 ABGB (hier: **Recht an der eigenen Stimme**) neben einem Unterlassungsanspruch auch einen Anspruch auf „Schadenersatz“ und Veröffentlichung begründet?

II. Die Entscheidung des Gerichts

Das Höchstgericht erkannte – in z.T. rechtsschöpfender Weise – alle drei Ansprüche für berechtigt. Die in der Belangsendung der Beklagten eingesetzten Sprecher verwendeten Stimmlage, Tonfall, Sprachmelodie und Dialekt (Stimmenimitation) wie auch Standardformulierungen der von den Klägern gesprochenen Charaktere in einer Weise, dass der Eindruck erweckt wurde, es handle sich tatsächlich um eine Unterhaltung der Hauptfiguren aus der Serie „MA 2412“, die von den Klägern gesprochen wird. Dies bedeutet aber nichts anderes, als dass der beklagte Landtagsklub die vom Publikum mit den Klägern identifizierten Stimmen zu Werbezwecken verwendete und dadurch in der Öffentlichkeit den unrichtigen Eindruck erweckte, die Kläger würden für eine politische Partei Werbung betreiben. Damit wurden schutzwürdige Interessen (§ 16 ABGB) der durch ihre Stimme

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

identifizierten Kläger verletzt.

III. Kritik und Ausblick

A. Kritische Würdigung

Der vorliegenden Entscheidung ist sowohl in ihrem Ergebnis als auch in ihrer Begründung vollinhaltlich zuzustimmen.

Neuerlich wird das Höchstgericht rechtsschöpfend tätig. Lange Zeit hat die Bestimmung des § 16 ABGB, die als bloßer „Programmsatz“ (so noch *Unger*, System des österreichischen Privatrechts I⁵ [1892], 71) oder „naturrechtliches Einsprengsel“ des ABGB gegolten hat, ein Schattendasein geführt. Erst spät wurde ihre Qualität als „verfassungsrechtliche Norm“ (so *Klecatsky*, Unvergeßbare Erinnerungen an § 16 ABGB in FS Kohlegger [2001], 275) im materiellen Sinn erkannt.

§ 16 ABGB enthält auf den ersten Blick keine Rechtsfolgen - zumindest keine ausdrücklichen. Dennoch ist nach hM (s *Aicher* in *Rummel*, ABGB I³ Rz 2) jeder Rechtsgenosse verpflichtet, die Rechtsgüter Leben, Freiheit, Körper und Ehre nicht zu verletzen. Lässt man daher die **Rechtsprechung zu § 16 ABGB** der letzten Jahre Revue passieren, zeichnet sich ein sehr lebendiges Bild dieser Norm ab:

- Die nahen Angehörigen können nach § 16 ABGB einen **postmortalen Persönlichkeitsschutz** durchsetzen, allerdings besteht kein Anspruch auf den Widerruf rufschädigender Tatsachenbehauptungen (OGH 29.8.2002, 6 Ob 283/01p – *Omofuma*, *ecolex* 2003/1, 18 = JBl 2003, 114 = MR 2002, 288 = RdW 2003/5, 14)
- Es besteht ein Unterlassungsanspruch des Betroffenen wegen Verletzung des Persönlichkeitsschutzes nach § 16 ABGB, der auch den Anspruch auf **Vernichtung einer Tonbandaufzeichnung** OGH 20.6.2000, 3 Ob 131/00m, EFSlg 91.774) umfasst und die Verwertung von rechtswidrig erlangtem Beweismittel verbieten kann (OGH 27.9.2001, 6 Ob 190/01m, RdW 2002/289, 285)
- Erfolgreiche Klage auf **Unterlassung künftiger Körperverletzung** nach § 16 ABGB, wenn bereits ein rechtswidriger Eingriff vorlag. Der Täter muss den Wegfall der Wiederholungsgefahr behaupten und beweisen (LG Salzburg, 3.8.2000, 54 R 139/00f, JBl 2000, 801 m Anm *Klicka* = JBl 2001, 133 m Anm *Jeryczynski*)
- **Sittenwidrigkeit von Werbemaßnahmen**, die nicht als solche erkennbar sind auch außerhalb des UWG allein aufgrund Verstoßes gegen § 16 ABGB, hier: Werbesendung, die als private Mitteilung (sog. Urlaubspostkarte) getarnt war (OGH 14.3.2000, 4 Ob 59/00f – *Black Jack II*, *ecolex* 2000/236, 587 m Anm *Wiltschek* = MR 2000, 145 m Anm *Korn* = ÖBl 2000, 214 = SZ 73/47; 14.3.2000, 4 Ob 64/00s – *Black Jack II*, EvBl 2000/147 = EFSlg 91.775 = JUS Z/2947 = RdW 2000/310, 350 = wbl 2000/224, 337)

Damit ist der ehemalige Programmsatz auf dem besten Wege sich zu einer universellen Anspruchsgrundlage für den zivilen Persönlichkeitsschutz zu entwickeln.

Geradezu sensationell ist der – soweit ersichtlich – erstmals deutlich bejahte **Schutz der menschlichen Stimme vor unbefugter Verwendung** durch Dritte. Zur Verwendung der Persönlichkeit für Werbezwecke auf andere Weise, etwa durch Verwendung deren Stimme, fehlt bislang – soweit ersichtlich – Rsp des österreichischen Höchstgerichtes. Lediglich die veröffentlichte E des OLG Wien vom 13.5.1985 (4 R 9/85, 10/85 - *Fröhlich*, MR 1986, 19) ist zu vermerken, wonach eine unbefugte, rufschädigende Verwendung eines Namens zu Radioreklamezwecken als Persönlichkeitsbeeinträchtigung gem §§ 16, 1330 ABGB geschützt sei. ME widerspricht die zustimmungslose Verwendung der Persönlichkeit, repräsentiert durch die Stimme, für Werbezwecke regelmäßig § 16 ABGB, auch wenn aufgrund der konkreten Verwendungsart persönlichkeitsrechtliche Spezialbestimmungen wie § 78 UrhG, § 1330 ABGB oder § 43 ABGB (mangels Namensverwendung) nicht eingreifen können. § 16 ABGB schützt nämlich das Selbstbestimmungsrecht des Betroffenen als grundlegendes Persönlichkeitsrecht, selbst

zu entscheiden, ob und für welche Zwecke er seine berühmte Stimme zur Verfügung stellt (siehe *Frick*, Persönlichkeitsrechte [1991], 151 ff; jüngst *Ch. Schumacher*, Medienberichterstattung und Schutz der Persönlichkeitsrechte [2001], 187 mwN). Es ist daher dem Höchstgericht uneingeschränkt darin zuzustimmen, dass es mit der oben wiedergegebenen Begründung die unbefugte Verwendung der Stimme einer Person zu Werbezwecken für vergleichbar mit einer Verletzung des Bildnisschutzes iSd § 78 UrhG hält.

In der Stattgebung des **Urteilsveröffentlichungsbegehrens** ist dem OGH uneingeschränkt zu folgen. § 16 Satz 1 ABGB ist im Hinblick auf die Rechtsfolgen einer Verletzung von Persönlichkeitsrechten unvollständig: "*Jeder Mensch hat angeborne, schon durch die Vernunft einleuchtende Rechte, und ist daher als eine Person zu betrachten*". Noch in seiner E vom 19.1.1976, 4 Ob 372/76, ZfRV 1978, 131 m krit Anm *Hoyer*) forderte der OGH für eine Urteilsveröffentlichung nach Persönlichkeitsverletzungen explizit eine diese Rechtsfolge "anordnende Vorschrift". Lehre und Rsp haben sich seither weiterentwickelt und gewährten bisher unter Hinweis auf den Charakter der Persönlichkeitsrechte als absolute Rechte jedenfalls Unterlassungsansprüche als Rechtsfolgen derartiger Verletzungen (vgl. OGH 24.2.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann*, ÖBl 1998, 298 = wbl 1998/209; *Frick*, Persönlichkeitsrechte [1991], 58 f mwN). Nach zutreffender – rechtsschöpfender – Ansicht des Höchstgerichtes ist im vorliegenden Fall die nach § 85 Abs 1 UrhG für den als Persönlichkeitsrecht iSd § 16 ABGB verstandenen § 78 UrhG vorgesehene Ermächtigung zur Urteilsveröffentlichung analog bei Stimmenimitation zu Werbezwecken anzuwenden.

Dass bei Eingriffen in das besondere Persönlichkeitsrechts an der eigenen Stimme durch Maßnahmen, die in der Öffentlichkeit einen unrichtigen Eindruck erwecken und ein Bedürfnis nach Richtigstellung dieses Eindrucks hervorrufen, analog §§ 78, 85 Abs 1 UrhG ein Urteilsveröffentlichungsanspruch zu gewähren ist, gilt wohl auch bei rechtswidrigen Eingriffen in das besondere Persönlichkeitsrecht des Namens (dazu *Korn/Neumayer*, Persönlichkeitsschutz im Zivil- und Wettbewerbsrecht, 142), wenn ein Bedürfnis nach Richtigstellung eines unrichtigen Eindrucks der Namensverletzung in der Öffentlichkeit entstanden ist (ebenso *Gamerith*, Entscheidungsanmerkung, ÖBl 2004/13).

Hatte der OGH in seiner E vom 4.4.1989 (4 Ob 26/89 - *Music Man*, JBl 1989, 786 m krit Anm *Nowakowski* = MR 1989, 132 = ÖBl 1990, 91) noch betont, dass ein **Verwendungsanspruch gemäß § 1041 ABGB** wegen der Verletzung des Rechts am eigenen Bild ausscheide, weil diese Rechtsfolge vom insoweit abschließend regelnden UrhG nicht umfasst sei, hat das Höchstgericht im nunmehrigen Fall unter Heranziehung des § 273 ZPO den Zuspruch eines angemessenen Entgelts in der Höhe von ATS 80.000,- (EUR 5.813,83) je Kläger nicht (mehr) beanstandet (ähnlich bereits OGH 24.2.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann*, ÖBl 1998, 298 = wbl 1998/209).

B. Ausblick

Der Sachverhalt lässt noch an zwei weitere interessante und — soweit ersichtlich — in der österr Rsp und Literatur bislang stiefmütterlich behandelte Rechtsprobleme denken, die einen **Ausblick** auf weitergehende Fragen des Persönlichkeitsrechts gestatten:

1. Parodistische bzw. karrierende Verwendung von Persönlichkeitsmerkmalen

Die Frage, unter welchen Voraussetzungen eine Persönlichkeitsrechtsverletzung auch dann vorliegt, wenn die Verwendung der Persönlichkeit für Werbezwecke in für das Publikum erkennbarer satirischer oder parodistischer Weise oder in Form einer Karikatur erfolgt, ist für den österreichischen rechtsbereich ein relativ unbestelltes Rechtsfeld. Dem Publikum wäre diesfalls bewusst, dass die betroffene Persönlichkeit sich nicht für Werbezwecke zur Verfügung gestellt hat. Ein Verbot eines solchen Bezugs zu einer Persönlichkeit für Werbezwecke könnte in Konflikt mit der auch für die kommerzielle Kommunikation geltenden Freiheit nach Art 10 EMRK treten (vgl. OGH 12.6.2001, 4 Ob 127/01g - *Medienprofessor*, MR 2001, 304 m Anm *Swoboda* und *Walter*;

20.5.2003, 4 Ob 100/03i, RdW 2003/558, 637; 9.4.2002, 4 Ob 77/02f – *Geleitwort*, MR 2002, 387 = ÖBl 2002, 176). Es sollte hier – ebenso wie im Marken- und Urheberrecht – auf eine Regel-Ausnahme Auseinandersetzung mit dem Persönlichkeitsrecht ankommen (vgl. eingehend bereits *Thiele*, Meinungsäußerungsdomains [2002], abrufbar unter <http://www.rechtsprobleme.at/doks/Meinungsaeusserungsdomains.pdf>, online seit 16.12.2002).

Zum deutschen Urheberrecht hat jüngst der BGH in seiner bemerkenswerten E vom 20.3.2003 (I ZR 117/00 - *Gies-Adler*, ZUM 2003, 777) zur Karikatur des Bundesadlers im Wochenmagazin "Focus" Folgendes festgehalten:

Beanstandet wurde eine bildliche Darstellung des deutschen Bundesadlers in einem Artikel des Magazins "Focus" aus dem Jahre 1999. Unter der Überschrift "Der ‚unseriöse‘ Staat" prangerte der Artikel einen angeblichen Mißbrauch des Steuerrechts durch den Gesetzgeber an; das Steuerrecht werde immer häufiger dazu benutzt, "hastig Steuerlöcher zu stopfen". Diesem Artikel war die farbige Darstellung eines Bundesadlers vorangestellt, der mit böse-gierigem Blick einen Bündel von Geldscheinen in einer Kralle hält. Als Vorlage hatte dabei der von Ludwig Gies 1953 geschaffene Bundesadler gedient, der seit 1955 bis zu seinem Neubau an der Stirnseite des Plenarsaals des Deutschen Bundestags in Bonn gehangen hatte. Auch der heute im Reichstag hängende Bundesadler geht auf den Gies-Adler zurück.

In einem Gerichtsverfahren wandten sich die von der Verwertungsgesellschaft Bild-Kunst vertretenen Erben des Künstlers gegen die Verwendung des Kunstwerks. Das Landgericht Köln hatte der Klage stattgegeben. Das OLG Köln hatte alle Voraussetzungen einer Urheberrechtsverletzung als gegeben angesehen, weil die Darstellung im "Focus" fast alle Merkmale des Gies-Adlers übernommen habe und es sich daher um eine unfreie Bearbeitung handele; auch die urheberrechtlichen Schrankenbestimmungen, insbesondere das Zitatrecht, führten nicht zu einem anderen Ergebnis. Dennoch hat das Oberlandesgericht die Klage abgewiesen, weil im Rahmen einer Güter- und Interessenabwägung die Pressefreiheit stärker ins Gewicht falle als das durch das Urheberrecht geschützte geistige Eigentum.

Dem ist der Bundesgerichtshof in seinem eingangs zitierten Urteil im Ergebnis gefolgt. Er hat deutlich gemacht, dass das Urheberrechtsgesetz grundsätzlich eine abschließende Regelung enthält, die bereits auf einer Abwägung der sich gegenüberstehenden Grundrechtspositionen – hier das geistige Eigentum, dort das Informationsinteresse der Allgemeinheit und die Pressefreiheit – beruht. Im Rahmen der Auslegung der urheberrechtlichen Bestimmungen, etwa bei der Abgrenzung der unfreien Bearbeitung von der freien Benutzung (vgl. dazu § 5 Abs 1 und 2 österr UrhG) sowie bei den Schrankenbestimmungen (z.B. Recht auf Privatkopie – vgl. §§ 42 ff österr UrhG), könne dem Informationsinteresse und der Pressefreiheit hinreichend Rechnung getragen werden.

Der Bundesgerichtshof hat jedoch deutlich gemacht, dass im Streitfall kein solcher Konflikt bestand. Denn die Darstellung im "Focus" verletzte nicht das Urheberrecht am Gies-Adler. Nach § 24 Abs 1 deutsches UrhG liegt eine freie Benutzung immer dann vor, wenn das ältere Werk als Anregung für das Werkschaffen eines anderen Urhebers verwendet wird. Dabei muß das neuere Werk allerdings zu dem älteren Werk einen deutlichen Abstand halten. Bei der Parodie oder bei der Karikatur, um die es sich hier am ehesten handelt, kann ein solcher deutlicher Abstand auch dann gegeben sein, wenn das neuere Werk markante Merkmale des älteren Werkes übernimmt.

Der BGH ist in seiner Entscheidung davon ausgegangen, dass es sich bei der Darstellung des deutschen Bundesadlers im "Focus" um eine solche antithematische Benutzung des Gies-Adlers im Stile einer Karikatur handelt. Das Original bleibe trotz der Veränderungen erkennbar. Dies sei jedoch gerade der Sinn der Karikatur, die eben nur verfremdet oder verzerrt und bewußt mit dem Wiedererkennbarkeit kokettiert. Entscheidend sei, dass der würdige, eher etwas träge, stets aber gutmütig wirkende Gies-Adler, der im Volksmund als "fette Henne" bezeichnet wird, in einen gierigen, bösartigen Raubvogel verwandelt werde, der trotz der gewollten Übereinstimmungen mit dem Original wenig gemein habe. Es sei auch nicht zu beanstanden, dass der "Focus" nicht irgendeine Darstellung des Bundesadlers, sondern gerade den urheberrechtlich geschützten Gies-Adler zur Grundlage der karikierenden Wiedergabe gemacht habe. Denn diese Darstellung des Bundesadlers sei nicht ein beliebiges Kunstwerk, sondern diene als Symbol des Parlaments, mit

dessen Rolle als Gesetzgeber sich der Artikel kritisch auseinandersetzt.

2. Urheberrechtlicher Schutz von Kunstfiguren

Die vorliegende E wirft einen weiteren – bisher kaum thematisierten (vgl. im Anschluss an die E *Höhne*, „MA 2412“ und der Schutz von "characters", MR 2003, 96) – Fragenkomplex des eigenen (urheberrechtlichen) Schutzes von "Kunstfiguren", also von einem Autor geschaffenen fiktiven Figuren mit bestimmten Charakteristika (z.B. „Columbo“, "Trautmann" oder „Sherlock Holmes" - siehe zu letzterem bereits BGH, GRUR 1958, 358) auf.

Das Wesen von Kunstfiguren bzw. fiktiven Figuren besteht nach hM (*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) 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. Die Bestimmung der urheberrechtlichen Individualität von fiktiven Figuren ist mit erheblichen Unsicherheiten belastet.

Aus persönlichkeits- und urheberrechtlicher Sicht ist daher in jedem Einzelfall sehr genau 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. Nach der an anderer Stelle vertieften Auffassung (siehe *Thiele*, Urheberrechtlicher Schutz für Kunstfiguren – von Odysseus bis Lara Croft in: *Schweighofer* et al (Hrsg), IRIS 2004 - Jahrbuch Rechtsinformatik [2004] in Druck und abrufbar unter http://www.eurolawyer.at/pdf/kunstfiguren_urheberrecht.pdf) lässt sich festhalten, dass ein urheberrechtlicher Schutz von Kunstfiguren grundsätzlich zu befürworten ist, 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 praktische Bedeutung zu, wie die österreichische Judikatur in den Fällen der *MA 2412* verdeutlicht hat.

IV. Zusammenfassung

Der persönlichkeitsrechtliche Schutz der Stimme hat sich mit der vorliegenden Entscheidung endgültig in der österreichischen Privatrechtsordnung etabliert. Die Unvollkommenheit des § 16 ABGB auf seiner Rechtsfolgenseite überwindet das Höchstgericht durch einen analogen Rückgriff auf die Bestimmungen des Urheberrechts (§ 85 Abs 1 iVm § 78 UrhG) und § 1041 ABGB. Die unbefugte Stimmenimitation zu Werbezwecken verstößt nicht nur gegen den in § 16 ABGB normierten Persönlichkeitsschutz des Betroffenen, sondern führt auch zum Ersatz für diejenigen Aufwendungen, die sich der Werbende durch die Kopie (allenfalls) erspart hat; sowie dazu, dass das getäuschte Publikum durch mitunter teure Veröffentlichungen über den "Schwindel" aufzuklären ist.