
Datum: 18.10.2021
Gericht: Landgericht Köln
Spruchkörper: 14. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 14 O 323/21
ECLI: ECLI:DE:LGK:2021:1018.14O323.21.00

Schlagworte: Urheber Büste Schöpfer Gehilfenstellung
Normen: UrhG §§97, 2, 8. 15, 16,; 17, 19a
Leitsätze: Miturheberschaft bei Gestaltung einer Büste nach vorliegendem Konzept.

Tenor:

Die einstweilige Verfügung der Kammer vom 22.09.2021 wird bestätigt.

Die Verfügungsbeklagte trägt auch die weiteren Kosten des Verfahrens.

Tatbestand: 1

Der Verfügungskläger nimmt die Verfügungsbeklagte wegen Nutzung der Büste eines Musikers, an der er Rechte beansprucht, in Form eines CD-Covers und als Datei auf einem Server oder auf Datenträger sowie im Internet auf Unterlassung in Anspruch. 2

Der Verfügungskläger ist als bildender Künstler tätig. Die Verfügungsbeklagte ist ein Musik-Label. Zwischen den Parteien bestanden Vertragsverhandlungen über die Beauftragung des Verfügungsklägers durch die Verfügungsbeklagte, um verschiedene Arbeiten zu erstellen, die insbesondere für die Vermarktung von Musik und für die Cover der Musikangebote der Verfügungsbeklagten zur Verwendung gelangen sollten. Der Verfügungskläger fertigte verschiedene Arbeiten an, wobei Art und Umfang seiner schöpferischen Gestaltung zwischen den Parteien streitig sind. Über die Konditionen der Beauftragung konnte schließlich keine Einigung erzielt werden. Die Verfügungsbeklagte nutzte die hier streitgegenständliche Büste 3

für ein „CD-Cover“ eines Musikalbums des Rapmusikers „F“ unter dem Titel „F1“ sowie dessen Vermarktung.

Der Verfügungskläger ließ die Verfügungsbeklagte telefonisch und per E-Mail ihres Verfahrensbevollmächtigten vom 17.08.2021 (Bl. 63 d.A.) auffordern, kurzfristig mitzuteilen, ob der Erwerb von Nutzungslizenzen für erstellte Arbeiten weiterhin beabsichtigt sei. Andernfalls müsse angeraten werden, die Nutzung der Arbeiten, insbesondere der hier streitgegenständlichen Büste auf dem Cover des am 27.08.2021 erscheinenden Albums „F1“ gerichtlich untersagen zu lassen. Die Verfügungsbeklagte reagierte mit Stellungnahmen vom 25.08.2021 und vom 26.08.2021 (Anlagen AST 9, Bl. 67 ff. d.A., und AST 3, Bl. 45 f. d.A.) und wies Ansprüche des Verfügungsklägers zurück.

4

Der Verfügungskläger behauptet, er habe von der Verfügungsbeklagten die Vorgabe erhalten, die Büste des Musikers F mit Fotos zu bekleben. Dies habe er ganz alleine getan. Der Zeuge Herr K , der Art Director der Verfügungsbeklagten, sei nie vor Ort gewesen, als er an der Büste gearbeitet und die Fotos aufgeklebt habe. Das von Herrn K erstellte Cover-Konzept (Anlage AST 17, Bl. 114 d.A.) habe er erhalten. Dies habe ihn überhaupt erst überzeugt. Die vorgelegte Büste sei der zweite Kopf, den er gemacht habe.

5

Es sei so gewesen, dass die Fotos für die Büste ihm von der Verfügungsbeklagten in einem Ordner übersandt worden seien. Er habe zwar teilweise fertig auf Papier ausgedruckte Fotos von der Verfügungsbeklagten erhalten. Diese seien aber viel zu klein und teilweise auch nicht in der richtigen Helligkeit und sonstigen Qualität gewesen. Er habe deshalb viele Fotos dann auch noch einmal selbst ausgedruckt bzw. von der Sekretärin ausdrucken lassen. Daher habe er die Fotos, die er ausgewählt habe, jeweils per Mail der Sekretärin im F , also im Gebäude der Verfügungsbeklagten, geschickt, weil diese dort einen besseren Drucker gehabt hätte. Die Sekretärin habe die Fotos dann nochmal für ihn ausgedruckt. Er habe dann die von ihm verwendeten Fotos teils ausgeschnitten, später aber ausgerissen. Der Grund dafür sei gewesen, dass die Übergänge der ausgerissenen Bilder viel besser und schöner gewesen seien. Die in gerader Linie nebeneinander geklebten Bilder hätten eher wie Sticker ausgesehen und er habe deshalb die „andere Art“ mit den ausgerissenen Bildern viel schöner gefunden. Um die Fotos auf der Büste aufzubringen, habe er zunächst einmal Anlegemilch aufgetragen. Dann habe er die Fotos von unten nach oben auf den Kopf aufgebracht, anschließend sei eine Lasur aufgetragen worden. Er habe ebenfalls Firnis-Spray benutzt, um den Kopf „so wie er sei“ zu erstellen. Es habe schon einige Tage gedauert, die Köpfe jeweils zu bekleben, wobei er jeden Tag sehr viele Stunden gearbeitet habe. Deswegen habe er ja zunächst auch darum gebeten, dass man ihm Hilfe hinsichtlich des Ausdrucks der Fotos gebe. Dies habe aber nicht viel geholfen.

6

Er habe auch den Kopf dahin bearbeitet, dass dieser eine rissartige Struktur erhält; dies gelte für den Bart und für die Haare. Da habe er eine besondere Methode, wie er dies in seinen Kunstwerken erreiche. Das habe er auch hier angewandt.

7

Er habe sich schon immer wieder Feedback geholt, und zwar insbesondere auch von dem Künstler F selbst, aber auch von Herrn K . So sei die Frage, ob die Haare komplett schwarz gemacht werden sollten, von ihm an K gerichtet worden. Dazu habe er von diesem aber keine Antwort erhalten. Er habe im „F “ einen eigenen Raum gehabt. Das sei allerdings eine Baustelle gewesen; dort seien eigentlich Bauarbeiter tätig gewesen. Die Kommunikation mit K sei per Handynachrichten zwischen ihm und diesem abgelaufen. Während seiner Arbeiten sei Herr K nie in diesem Raum anwesend gewesen. Es sei auch so, dass er den zweiten Kopf gestaltet habe, als Herr K sich zu einem Videodreh in London aufgehalten habe. Es seien auch noch andere Personen im Raum gewesen, die die Schnipsel hochgebracht

8

hätten; allerdings nicht, während er gearbeitet habe. Er habe immer wieder auch Fotos an die Beteiligten geschickt, insbesondere an Herrn K und an Herrn D sowie natürlich auch an den Musiker F. Ab und zu habe er dann Antworten erhalten. Von Herrn K seien jedenfalls immer nur positive Antworten gekommen. Bemängelt worden seien von F bestimmte Fotos auf dem ersten Kopf, insgesamt sei die Reaktion aber trotzdem positiv gewesen.

Der Zeuge K habe ihm keine Vorgaben gemacht hat. Insbesondere habe er auch allein 9
entschieden, dass entgegen dem sogenannten Cover-Konzept keine freien Stellen auf dem Kopf verbleiben sollten. Es habe keine Vorgabe von der Verfügungsbeklagten, insbesondere auch nicht von Herrn K gegeben, welches Bild er wohin kleben sollte. Der erste Kopf sei von ihm vollständig fertiggestellt worden mit den Bildern. Es sei dann so gewesen, dass dem Musiker selbst, also F, einige auf den Bildern zu erkennende Personen nicht gefallen hätten. Er sei dann aufgefordert worden, diese Bilder zu zerkratzen oder sonst unkenntlich zu machen. Es habe sich dabei um eine Person gehandelt, die mehrmals auf den Fotos zu sehen gewesen sei. Das sei aber nicht sein Konzept gewesen, dass er von der Erstellung des Kopfes gehabt habe. Deshalb habe er den Kopf nochmals komplett neu gestaltet.

Als dann alle von ihm erstellten Werke soweit fertig gewesen seien, sei dann auch K nochmal 10
gekommen und habe sie sich angesehen. Dieser habe seine Werke alle „super“ gefunden. Danach habe er die Werke im F in dem Raum gelassen.

Auf den Antrag des Verfügungsklägers vom 09.09.2021, ergänzt durch Schriftsatz vom 11
16.09.2021, hat das Gericht der Verfügungsbeklagten per Beschlussverfügung vom 22.09.2021 unter Androhung von Ordnungsmitteln untersagt:

ohne entsprechende Einwilligung Vervielfältigungsstücke der nachfolgenden Plastik „KOPF 12
F“:

Bilddatei entfernt 13

in Form eines CD-Covers oder als Datei auf einem Server oder sonstigem Datenträger 14
herzustellen, zu verbreiten oder öffentlich zugänglich zu machen und/oder dies durch Dritte vornehmen zu lassen, wenn dies geschieht, wie nachstehend wiedergegeben:

Bilddateien entfernt 15

Wegen des weiteren Inhalts der Beschlussverfügung wird auf Bl. 126 bis 134 d.A. Bezug 16
genommen.

Die Verfügungsbeklagte hat mit Schriftsatz vom 06.10.2021 Widerspruch gegen die 17
einstweilige Verfügung vom 22.09.2021 eingelegt und die einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung aus der einstweiligen Verfügung beantragt.

Der Verfügungskläger beantragt, 18

die einstweilige Verfügung vom 22.09.2021 bestätigen. 19

Die Verfügungsbeklagte beantragt, 20

die einstweilige Verfügung vom 22.09.2021 aufzuheben und den Antrag auf ihren Erlass 21
zurückzuweisen.

22

Die Verfügungsbeklagte macht geltend, der Erlass der einstweiligen Verfügung beruhe auf einer offenkundigen Verletzung ihrer grundrechtsgleichen Rechte aus Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG sowie auf rechtliches Gehör aus Art. 103 Abs. 1 GG.

Der Verfügungskläger habe die Verfügungsbeklagte schon nicht abgemahnt. Der Verfügungsantrag enthalte Inhalte, mit denen die Verfügungsbeklagte zu keiner Zeit konfrontiert worden sei. Die Antragsschrift und der Schriftsatz vom 16.09.2021 gingen in allen wesentlichen Punkten über den außergerichtlichen Vortrag hinaus. Die gebotene Kongruenz zwischen der vorprozessualen Kommunikation und dem der Entscheidung zugrundeliegenden Antrag sei nicht gewahrt. Die Kammer habe der Verfügungsbeklagten den Hinweis vom 13.09.2021 vor Erlass der einstweiligen Verfügung zugänglich machen müssen. Die Kammer und der Verfügungskläger hätten das Verfahren auch noch nicht einmal besonders eilig behandelt. Die Verfügungsbeklagte habe parallel zu den Hinweisen angehört werden müssen. 23

Die Verfügungsbeklagte behauptet, sämtliche Ausführungen des Verfügungsklägers in Bezug auf seine angebliche eigenschöpferisch-kreative Tätigkeit seien nachweislich falsch. Der Verfügungskläger habe weder entschieden, noch Einfluss darauf gehabt, dass neben dem Kopf des Musikers F auch dessen Hals und Schulteransatz im Rahmen der Skulptur habe dargestellt werden sollen und, dass der Musiker auf der Skulptur die Augen geschlossen habe sowie der Scheitel des Musikers dargestellt werde. Der Verfügungskläger habe auch eine Bilderstrecke auf der Skulptur sowie Risse im Kopf- und Bartbereich nicht eigenschöpferisch angebracht, um hiermit Schmerz und Verletzlichkeit des Musikers darzustellen. 24

Die Verfügungsbeklagte sei auf der Suche nach einem Dienstleister gewesen, der für die Singles und das Album des Musikers nach genauen und detaillierten Vorgaben ihres Mitarbeiters, Herrn K , handwerkliche Arbeiten umsetze. Dies sei dem Verfügungskläger ausdrücklich mitgeteilt worden. Für alle Tätigkeiten des Verfügungsklägers für 5 Cover habe dieser 5.000,00 EUR erhalten sollen. Der Verfügungskläger habe den Musiker nach eigenen Angaben zunächst überhaupt nicht gekannt. Herr K und der Musiker selbst hätten entschieden, dass ein Scheitel auf der Skulptur dargestellt werden und diese bearbeitet werden solle, damit der Musiker dünner wirke. Herr K habe dem Verfügungskläger und Frau E , die den Gipsabdruck abnahm, im Rahmen einer Präsentation ein erstes Coverkonzept vorgestellt. Der Verfügungskläger habe stets nach Vorgabe des Herrn K gearbeitet, der sämtliche Arbeitsschritte an der Skulptur begleitet habe. 25

Nicht der Verfügungskläger habe entschieden, dass neben dem Kopf auch das Schlüsselbein habe dargestellt werden sollen. Herr K habe eine entsprechende Abbildung einer Skulptur von Michelangelo als Vorbild übersandt. Vorschläge des Verfügungsklägers zur emotionalen Bedeutung bestimmter Elemente seien frei erfunden. Die Verfügungsbeklagte habe auch den für den Musiker typischen Scheitel nicht für die Büste vorgegeben. Herr I habe Frau E zunächst darauf angesprochen. Der Verfügungskläger habe nicht bestimmt, dass die Büste geschlossene Augen haben sollte und habe darauf auch keinen Einfluss gehabt. Die sei allein dem Umstand geschuldet gewesen, dass der Silikonabdruck auch mit geschlossenen Augen vorgenommen worden sei. Die Vorgabe der Haarfarbe für Bart und Kopfhaar sei durch Herrn K erfolgt. 26

Herr K habe seinen Sohn beauftragt, Bilder und Artikel von und über den Musiker F zu sammeln. Diese Bilder habe Herr K an den Verfügungskläger übersandt (über den Dienst wetransfer). Die Bilder seien dann vor Ort von den Herren I und H1 überwiegend ausgedruckt und ausgeschnitten worden. Der Verfügungskläger habe die Bilder auf die Büste geklebt. 27

Dabei habe Herr K dem Verfügungskläger teilweise mitgeteilt, wo welche Bildern angebracht werden sollten bzw., dass er teilweise bereits geklebte Bilder habe entfernen oder woanders platzieren sollen. Eine Bilderstrecke, die eine besondere Bedeutung habe, befinde sich nicht auf der Skulptur. Herr K seien die ausgeschnittenen Bilder zu abgehackt gewesen. Gemeinsam mit dem Verfügungskläger habe er überlegt, was man tun könne. Der Verfügungskläger sei dann auf die Idee gekommen, einen Teil der Bilder zu reißen. Die Entscheidung, die ursprünglich vorgesehenen weißen Stellen zu bekleben, sei ebenfalls durch Herrn K erfolgt.

Die Verfügungsbeklagte bestreitet, dass der Verfügungskläger beim Bemalen des Bartes und der Haare eine für dessen künstlerische Handschrift bekannte Technik angewandt habe. Jedenfalls sei dies nicht beauftragt oder besprochen worden. Der Verfügungskläger habe seine allesamt falschen Behauptungen auch erst aufgestellt, nachdem das Gericht seinen Hinweisbeschluss erlassen habe. 28

Entgegen der Auffassung der Kammer sei der Verfügungskläger nicht als Miturheber an der Büste im Sinne von § 8 UrhG anzusehen, da er keinerlei schutzfähigen Beitrag zu deren Schöpfung geleistet habe. Er habe vielmehr stets auf Weisung und nach Vorgabe gearbeitet. 29

Den Antrag der Verfügungsbeklagten auf einstweilige Einstellung der Zwangsvollstreckung hat die Kammer mit Beschluss vom 08.10.2021 zurückgewiesen. 30

Das Gericht hat den Verfügungskläger informatorisch angehört und hat Beweis erhoben durch Vernehmung des Herrn K als präsenten Zeugen sowie durch Inaugenscheinnahme der streitgegenständlichen Büste. 31

Wegen des weiteren Sach- und Streitstandes wird auf die wechselseitig zur Akte gereichten Schriftsätze nebst Anlagen sowie auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 28.10.2021 Bezug genommen. 32

Entscheidungsgründe: 33

Auf den zulässigen Widerspruch der Verfügungsbeklagten war die einstweilige Verfügung zu bestätigen. 34

Der Verfügungskläger hat auch unter Berücksichtigung des Vorbringens der Verfügungsbeklagten in der Widerspruchsbegründung hinreichend glaubhaft gemacht, dass ein Verfügungsanspruch und ein Verfügungsgrund vorliegen, §§ 936, 920 Abs. 2 ZPO. Auch im Übrigen stehen der Bestätigung der einstweiligen Verfügung keine Umstände entgegen. Der auf Antrag der Antragstellerin ergangenen Entscheidung liegen prozessual die Regelungen der §§ 935 ff., 922 ZPO zugrunde. Der Verbots- bzw. Unterlassungsanspruch folgt aus den §§ 97 Abs. 1 Satz 1, 15 Abs. 1, Abs. 2, 16 Abs. 1, 17 Abs. 1, 19a UrhG, die Androhung der Ordnungsmittel aus § 890 ZPO. 35

I. 36

Soweit die Verfügungsbeklagte Verstöße gegen das Recht auf prozessuale Waffengleichheit sowie einen Gehörsverstoß rügt, wirkt sich dies für das weitere Verfahren nicht aus. Denn die Verfügungsbeklagte hat jedenfalls nunmehr – im Rahmen des Widerspruchsverfahrens – hinreichend Gelegenheit zur Äußerung erhalten. Für das weitere fachgerichtliche Verfahren bleibt ein – unterstellter – Waffengleichheitsverstoß ohne Konsequenz. 37

Ein nach mündlicher Verhandlung über den Widerspruch nach §§ 924, 936 ZPO ergangenes Urteil, welches eine einseitig ohne Anhörung des Antragsgegners erlassene Beschlussverfügung gemäß §§ 925, 936 ZPO bestätigt, beruht jedenfalls nicht mehr auf einem angenommenen ursprünglichen Verstoß (vgl. OLG Düsseldorf, Urteil v. 27.02.2019 – I-15 U 45/18 –, juris Rn. 8 ff.; OLG München, Urteil v. 12.12.2019 – 6 U 4009/19 –, juris Rn. 78). Erhält die Verfügungsbeklagte Gelegenheit, in den vorbereitenden Schriftsätzen und im Termin zur mündlichen Verhandlung über den Widerspruch, § 924 Abs. 2 Satz 2 ZPO, ihre sämtlichen tatsächlichen und rechtlichen Argumente vorzubringen, wird der angenommene ursprüngliche Verstoß gegen das Recht auf rechtliches Gehör noch vom zuständigen Ausgangsgericht geheilt. Das Gericht hat auf den Widerspruch hin zu prüfen, ob im allein maßgeblichen Zeitpunkt des Schlusses der mündlichen Verhandlung über den Widerspruch sämtliche Voraussetzungen für den Erlass der einstweiligen Verfügung vorliegen.

Allein der Umstand, dass ein erstinstanzliches Urteil an einem – auch wesentlichen –Verfahrensfehler litte, berechnete als solcher nicht schon zur Abänderung oder Aufhebung der angefochtenen Entscheidung (BGH, WM 2013, 1210). Ein (unterstellt) bewusstes Übergehen des Rechts auf prozessuale Waffengleichheit (Art. 3 Abs. 1 i.V.m. Art. 20 Abs. 3 GG) und die darin liegende eigenständige Verletzung von Verfahrensrechten kann nicht unmittelbar auf den weiteren Bestand der einstweiligen Verfügung „durchschlagen“ (OLG Köln, GRUR-RS 2020, 39315 Rn. 51; OLG Köln, NJW-RR 2019, 240). 39

II. 40

Der Verfügungskläger hat das Vorliegen der tatsächlichen Voraussetzungen des aus § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG i.V.m. §§ 2 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2, § 8 Abs. 2 Satz 1, 15, 16 Abs. 1, 17 Abs. 1, 19a UrhG folgenden Unterlassungsanspruchs gegen die Verfügungsbeklagte dargelegt und glaubhaft gemacht. 41

1. Die Einwände der Verfügungsbeklagten gegen die (Mit-)Urheberschaft des Verfügungsklägers an der verfahrensgegenständlichen Büste des Musikers F sind im Ergebnis nicht durchgreifend. 42

a) Generell drückt sich die schöpferische Eigentümlichkeit eines Werkes der bildenden Kunst durch Farben und Formen aus, anstatt durch Töne (wie bei der Musik) oder begriffliche Gedankeninhalte (wie bei der Literatur). Individualität kann sich nur jenseits dessen entfalten, was so schon vorgefunden worden ist. Ferner darf eine künstlerische Gestaltung nicht vollkommen zufällig entstanden (und lediglich zum Kunstwerk „umgewidmet“ worden) sein. Ebenso ist nicht individuell, was ein Vorbild sklavisch kopiert, und sei es ein solches der Natur (BGH GRUR 1983, 377, 378 – Brombeer-Muster), es sei denn, die Vorlage wird malerisch oder zeichnerisch in ein 2-dimensionales Bild (Gemälde, Zeichnung) naturalistisch umgesetzt (vgl. KG GRUR-RR 2001, 292, 293 – Bachforelle). 43

Schließlich darf das Gebilde nicht vollkommen durch Vorgaben bedingt sein, die der Gestalter, aus welchen Gründen auch immer, zu befolgen hatte (A. Nordemann, in Fromm/Nordemann, Urheberrecht, 12. Aufl. 2018, Rn. 141). Nach Abzug aller gestalterischen Anteile, die sich einem dieser Negativkriterien zuordnen lassen, ist zu fragen, ob es sich um eine lediglich routinemäßige Leistung handelt, die sich zwar an kein bestimmtes Vorbild hält, jedoch lediglich eine einmal gelernte Handlungsanweisung, die auch jeder andere ausführen könnte, gleichsam gewohnheitsmäßig reproduziert. Denn solcher Routinen bedient man sich gerade, um sich von kreativer Arbeit zu entlasten. Generell drückt sich im Gegensatz dazu Individualität in komplexen Schöpfungen aus, die, ohne dabei einem Schema zu folgen, eine Vielzahl verschiedener Gestaltungselemente dergestalt miteinander verbinden, dass sie in 44

Wechselwirkung miteinander treten. Ein Gebilde ist demnach umso eher individuell, je komplexer der Schöpfer die Gestaltungselemente durch Sinn-Beziehungen miteinander verknüpft hat, auch wenn diese sich nur unvollkommen begrifflich ausdrücken lassen.

Wer jemanden beauftragt, ihm einen Tipp gibt oder ihn sonst wie anregt, ein Werk zu schaffen, ist selbst noch kein Urheber; denn bloße Ideen und Anregungen bleiben schutzlos (Schulze, in: Dreier/Schulze, Urheberrechtsgesetz, 6. Auflage 2018, § 7, Rn. 4). Auftraggeber und Ideenreger sind deshalb in der Regel keine Urheber (BGH, ZUM 1995, 482, 484 – Rosaroter Elefant; OLG Düsseldorf ZUM-RD 2001, 385, 387 – Spannring). Auch der Besteller eines Werkes, der dem Urheber genaue Vorgaben zur Thematik, zum Umfang, zur Methode oder zu sonstigen Einzelheiten macht, schafft auf diese Weise noch keinen schutzfähigen Beitrag. Mit seinen Vorgaben erlangt er lediglich das Recht, nur dasjenige Werk abnehmen zu müssen, welches diesen Vorgaben entspricht (vgl. BGHZ 19, 382, 384, der Künstler eines Kirchenfensters genießt zwar grundsätzlich Gestaltungsfreiheit; ist sie aber durch konkrete Vorgaben eingeschränkt, muss er sich hieran halten).

Das Blatt wendet sich erst dann, wenn die Vorgaben so konkret sind, dass sie das Werk gewissermaßen vorwegnehmen und die ausführende Person lediglich Gehilfe ist. Lässt sich der Urheber beim Werkschaffen von anderen Personen helfen, kommt es auf Art und Umfang der Unterstützung an. Solange sich die Gehilfen an die Vorlage des Urhebers halten und nichts Eigenes beitragen, sind sie keine Urheber (vgl. BGH GRUR 1952, 257 – Krankenhauskartei; KG, KGZ 65, 9 – Manfred Köhnlechner). Beispielsweise ist Urheber einer Bronzeplastik in der Regel nur der Bildhauer, nicht aber der Metallgießer (OLG Köln FuR 1983, 348). Dasselbe gilt für den Modelleur, der einen fremden Entwurf ausführt (OLG Hamm ZUM-RD 2002, 71, 74 – Wackelkopfhund [zum Geschmacksmusterrecht]), und für die Mitwirkenden an einem Happening, soweit sie sich den Vorstellungen des Künstlers unterordnen und lediglich seine Anweisungen ausführen (BGH GRUR 1985, 529 – Happening).

b) Nach Maßgabe dieser Grundsätze ist die gestalterische Leistung des Verfügungsklägers – selbst auf Grundlage des Sachvortrags der Verfügungsbeklagten und in Ansehung des Ergebnisses der Beweisaufnahme – jedenfalls als eigenschöpferisch einzuordnen. In einer Gesamtschau lässt sich die Rolle des Verfügungsklägers nicht auf eine reine Gehilfenstellung reduzieren, so dass ihm eine Stellung als Miturheber und somit ein eigenständiges Verbotrecht im Sinne von § 8 Abs. 2 Satz 3 UrhG zukommt. Dies steht zur Überzeugung der Kammer mit der im einstweiligen Verfügungsverfahren hinreichenden überwiegenden Wahrscheinlichkeit fest.

Nach dem anschaulichen, in sich schlüssigen und nachvollziehbaren Bekunden des Zeugen K hat dieser dem Verfügungskläger zwar seine detaillierten Vorstellungen über die Gestaltung der Büste und die Idee, Bilder auf die Büste flächig aufzubringen kommuniziert und die einzelnen Schritte der Fertigung der Büste auch planvoll überwacht. Die eigentliche kreative Arbeit, nämlich das Anordnen der Bilder und das Bekleben des im Übrigen naturalistischen Gipsabdrucks des Kopfes des Musikers wurden indes allein vom Verfügungskläger ausgeführt. Dabei handelt es sich um den schöpferischen Prozess, welcher der Skulptur letztlich ihr charakteristisches Aussehen und ihre künstlerische Prägung verleiht. Anders als etwa bei der Erstellung einer Skulptur nach einer Entwurfsskizze lag hier ein Gipsabdruck eines realen Menschen vor, der einer weiteren Gestaltung in verschiedenen Etappen durch zwei unterschiedliche Bearbeiter, den Verfügungskläger und Frau E, unterzogen wurde. Es trifft zwar zu, dass im von Herrn K vorgelegten Konzept (Anlage AG 5, Bl. 181 ff. d.A.) tatsächlich bereits detaillierte Angaben und Ideen der Gestaltung vorhanden

sind, die tatsächliche Umsetzung oblag aber eben dem Verfügungskläger. Dies wird auch durch die eidesstattliche Versicherung von Frau E bestätigt (Anlage Ast 6, Bl. 57 d.A.). Das Konzept gab zwar bereits die Idee vor, einen Gipsabdruck vom Kopf des Musikers zu machen und diesen mit Fotos und Bildern „aus dem Leben“ des Musikers zu bekleben. Anders als bei einer Entwurfsskizze ist die tatsächliche Umsetzung dieser Idee in dem Konzept aber noch nicht vorweggenommen, sondern wurde gerade dem beauftragten Künstler, dem Verfügungskläger, überlassen. Die streitgegenständliche Skulptur in ihrer endgültigen Ausarbeitung ist nicht lediglich auf das von der Verfügungsbeklagten vorgelegte Konzept zurückzuführen, sondern es handelt sich um eine neue, eigene Schöpfung des Verfügungsklägers in freier Benutzung dieses Konzeptes.

Dem Verfügungskläger ist beim Bekleben der Büste, der Lackierung und farblichen Gestaltung – auch in Ansehung der präzisen Vorgaben und Anweisungen – jedenfalls ein so großer Spielraum verblieben, dass seine Bearbeitungsleistungen noch als eigenschöpferische Gestaltung anzusehen sind, die ihm eine Miturheberschaft vermitteln. Es ist davon auszugehen, dass ihm nach den getroffenen Absprachen ein solcher kreativer Freiraum verblieben ist und gerade auch verbleiben sollte. Denn andernfalls wäre es auch überhaupt nicht erklärlich, weshalb man explizit ihn als Künstler beauftragt hätte. Reine Handlangertätigkeiten hätten ebenso gut von den anderen beteiligten Personen selbst erledigt werden können. Es war aber gerade dieser künstlerische Mehrwert, den die Verfügungsbeklagte durch Beauftragung des Verfügungsklägers „einkaufen“ wollte.

49

An dieser Bewertung ändert sich nichts dadurch, dass der Zeuge K glaubhaft bekundet hat, er habe dem Verfügungskläger zuweilen gesagt, dass das eine oder andere Bild vielleicht nicht passend wäre, und er habe manchmal auf bestimmte Dinge, gerade auf Kleinigkeiten hingewiesen, die vielleicht nicht ganz passend wären und die der Verfügungskläger nochmal überarbeiten sollte. Denn der Zeuge K hat gleichzeitig bekundet, dass er dem Verfügungskläger zu keinem Zeitpunkt sagte, dass dieser ein Bild, das er an eine bestimmte Stelle geklebt hatte, lieber an eine andere Stelle kleben sollte. Daraus wird deutlich, dass dem Verfügungskläger ein ausreichender eigenschöpferischer Gestaltungsspielraum zukam und verblieb. Wenn dem Verfügungskläger während des Schaffensprozesses im Rahmen eines Gesprächs mitgeteilt worden sein soll, dass er sich nach Vorgaben der Verfügungsbeklagten und des Musikers richten müsse und quasi nur als „Dienstleister“ tätig sein würde, ergibt sich daraus nichts anderes. Denn diese Einschätzung wäre zum einen erst nach Aufnahme der Tätigkeit durch den Verfügungskläger, möglicherweise erst nach Fertigstellung des Kopfes, erfolgt und kann zum anderen dessen Beauftragung „als Künstler“ nicht in Frage stellen. In der als Anlage AG 1 (Bl. 172 d.A.) vorgelegten E-Mail erwähnt Herr K selbst fünf „Kunstwerke“, über die mit dem Verfügungskläger gesprochen worden sei. Dies belegt, dass die Verfügungsbeklagte den Verfügungskläger hier selbst als Künstler ansah, der „die Köpfe“ gestalten sollte. Dies gilt unabhängig davon, dass der Zeuge die Werke nur als CD-Cover betrachtete. Der Zeuge K hat weiterhin bekundet, dass zunächst noch andere Künstler „zur Auswahl“ gestanden hätten. Man habe allerdings Vertrauen zu einem szenekundigen Fachmann gehabt, der auf Sam Art verwiesen hatte. Deshalb habe die Verfügungsbeklagte ihn ausgewählt. Die vorbekannten Kunstwerke des Verfügungsklägers hätten gefallen. Daraus sei auch zu ersehen gewesen, dass dieser sein Handwerk verstand.

50

Der Zeuge K hat in seiner Vernehmung weiterhin ausgeführt, dass zwar Bilder einer bestimmten Person auf Verlangen des Musikers wieder von der Büste entfernt werden sollten und der Verfügungskläger diesem Verlangen nachkam. Der Zeuge hat aber eingeräumt, dass die Verfügungsbeklagte insgesamt nur eine Vorauswahl an Bildern getroffen und diese dem Verfügungskläger übersandt hat, damit der Verfügungskläger aus den übersandten Bildern

51

wiederum die Bilder auswählen konnte, die er schließlich auf die Büste klebte. Dabei gab ihm der Zeuge K nach eigenem Bekunden lediglich einen Rahmen vor, den der Verfügungskläger ausfüllen sollte. Auf Grundlage der Zeugenaussage des von der Verfügungsbeklagten benannten und präsentierten Herrn K lag also nicht bloß eine nichtschöpferische Gehilfenschaft des Verfügungsklägers vor. Der Verfügungskläger hat danach nicht bloß konkrete Beiträge tatsächlicher Art zu einem Werk geleistet, sondern er hat seine eigene Individualität entfaltet. Der Verfügungskläger kann nach den insoweit unstreitigen Schilderungen des Erstellungsprozesses der Büste nicht als bloßes „Ausführungsorgan“ eines fremden Gestaltungswillens angesehen werden. Vielmehr hat der Verfügungskläger durch seine eigenschöpferische Produktivität die Grenze einer bloß ausführenden und rein mechanischen Tätigkeit nach Anweisung des Urhebers deutlich und erkennbar überschritten. Seine Beiträge zum streitgegenständlichen Büstenkopf erreichen somit Urheberqualität.

2. Der Verfügungskläger kann gemäß § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG i.V.m. § 8 Abs. 2 Satz 3 UrhG von der Verfügungsbeklagten die Unterlassung der Nutzung der streitgegenständlichen Büste verlangen. 52

§ 8 Abs. 2 Satz 1 UrhG bestimmt, dass zwischen den Miturhebern eine Gesamthandsgemeinschaft entsteht und ordnet dies namentlich für das Recht zur Veröffentlichung und Verwertung des Werkes an. § 8 Abs. 2 Satz 3 UrhG sieht vor, dass Ansprüche aus Verletzungen des gemeinsamen Urheberrechts jeder Miturheber selbstständig und ohne Einholung der Einwilligung der anderen Miturheber geltend machen kann (Amtliche Begründung M. Schulze Materialien S. 426; BGH, GRUR 2012, 496, Rn. 77 – Das Boot; BGH, GRUR 1998, 39, 41 – Buchhaltungsprogramm). Die alleinige Wahrnehmungsbefugnis nach § 8 Abs. 2 Satz 3 UrhG ist auch dann anwendbar, wenn Rechtsverletzungen durch einen Miturheber begangen werden. Wenn also – wie vorliegend – ein Miturheber das Werk oder einen Teil des Werkes ohne Einwilligung der anderen Miturheber veröffentlicht oder verwertet, kann jeder andere Miturheber gegen ihn wie gegen jeden Dritten vorgehen. 53

Die Verfügungsbeklagte hat die streitgegenständliche Büste ohne Zustimmung des Verfügungsklägers für das streitgegenständliche Albumcover und die entsprechenden Internetauftritte verwendet, vervielfältigt und verbreitet sowie damit auch rechtswidrig zum Abruf durch Dritte vorgehalten und somit öffentlich zugänglich gemacht. Der Verfügungskläger hat insoweit glaubhaft gemacht, dass keine vertragliche Abrede über die Büste getroffen wurde, sondern lediglich über das ebenfalls von ihm erstellte Werk „betende Hände“, worauf sich auch die erfolgten Zahlungen bezogen. 54

3. Die für den Unterlassungsanspruch nach § 97 Abs. 1 Satz 1 UrhG erforderliche Wiederholungsgefahr ist indiziert. Da eine Schutzrechtsverletzung eingetreten ist, wird vermutet, dass es zu einer wiederholten Verletzung kommen kann. Zur Ausräumung dieser Vermutung wäre die Abgabe einer ernsthaften, unbefristeten, vorbehaltlosen und ausreichend strafbewehrten Unterlassungserklärung erforderlich gewesen. Eine solche Erklärung hat die Verfügungsbeklagte nicht abgegeben. 55

III. 56

Es besteht auch ein Verfügungsgrund. 57

Die Dringlichkeit wird im Urheberrecht – anders als im Lauterkeitsrecht nach § 12 Abs. 1 UWG – zwar nicht vermutet. Der Antragsteller hat vielmehr darzutun und gegebenenfalls glaubhaft zu machen, dass die Voraussetzungen der §§ 935, 940 ZPO vorliegen und der 58

Weg ins Hauptsacheverfahren unzumutbar ist (vgl. OLG Köln, ZUM-RD 2021, 431 f.; OLG Nürnberg GRUR-RR 2019, 64; OLG München BeckRS 2008, 42109). Bei einer fortbestehenden Rechtsverletzung wird sich die Dringlichkeit aber auch ohne Vermutung des § 12 Abs. 1 UWG in der Regel aus der Lage des Falles selbst ergeben (vgl. OLG Köln, ZUM-RD 2021, 431 f.; OLG Köln, BeckRS 2016, 09601; OLG München BeckRS 2008, 42109; GRUR 2007, 184; OLG Köln, WRP 2014, 1085). So liegt der Fall hier. Die Rechtsverletzung dauert noch an.

IV.	59
Die durch §§ 936, 929 Abs. 2 ZPO vorgesehene Vollziehungsfrist von einem Monat ab Zustellung der einstweiligen Verfügung beim Verfügungskläger ist durch die Zustellung der Beschlussverfügung vom 22.09.2021 bei der Verfügungsbeklagten am 01.10.2021 (vgl. Bl. 151, 154 d.A.) gewahrt.	60
V.	61
Die Kostenentscheidung ergeht nach § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO.	62
Das die einstweilige Verfügung bestätigende Urteil wirkt wie die ursprüngliche einstweilige Verfügung und ist daher mit der Verkündung, auch wegen der Kosten, sofort vollstreckbar (Vollkommer, in: Zöller, ZPO, 33. Aufl. 2020, § 925, Rn. 7).	63
Der Streitwert wird gemäß §§ 39 ff., 48, 53 Abs. 1 Satz 1 Nr. 1, 63 GKG, 3 ZPO auf 50.000,00 EUR festgesetzt.	64