

## **WEH v. Ellis-Bextor**

Landgericht München I

7 O 19257/02

07.11.2002

### **ENDURTEIL:**

1. Der Antrag auf Erlass einer einstweiligen Verfügung vom 25.10.2002 wird zurückgewiesen.
2. Der Verfügungskläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Der Verfügungskläger kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von € 2.500,- abwenden, sofern nicht die Verfügungsbeklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet.
4. Der Streitwert wird auf € 50.000,- festgesetzt.

### **TATBESTAND**

Die Parteien streiten um die Frage, ob der von der Verfügungsbeklagten (im Folgenden: die Beklagte) als CD-Tonträger Nr. ... Polydor Ltd. verlegte Musiktitel „Get Over You“ eine widerrechtliche Übernahme des Songs „Heart Beat“ darstellt.

Der Verfügungskläger (im Folgenden: der Kläger) ist Komponist des Liedes „Heart Beat“, das er im August 1987 unter dem Titel „Love Song“ mit einer Gesamtspieldauer von 6 min. 15 sec. bei der GEMA angemeldet hat (Anl. Ast. 1). Das Werk wurde erstmals im Rahmen der sog. „Kunstdisco Seoul“, dem (vom Goethe-Institut veranstalteten) offiziellen deutschen Kulturbeitrag zu den Olympischen Spielen 1988 in Seoul dargeboten; 1989 erschien der Titel sodann auf der LP „Shake Your Seoul“ (Anlage Ast. 4), die das Goethe-Institut in limitierter Sonderauflage, nicht zum Verkauf bestimmt, herausgegeben hat. Infolge eines Versehens ist das Stück weder auf der äußeren Plattenbanderole noch auf dem Etikett erwähnt.

Die Beklagte, ein Musikverlag, verlegt als Single-CD Nr. ... den Musiktitel „Get Over You“ (Anlage Ast. 5), der im Oktober 2001 von den Komponisten Robert Davis, Nina Woodford, Henrik Korpi, Mathias Johansson und Sophie Ellis Bextor geschaffen wurde (AG 5). Der Tonträger wurde in der Interpretation von Sophie Ellis Bextor erstmals im Juni 2002 in England veröffentlicht. Dank umfangreicher Radioausstrahlungen stand der Titel bereits in der 35. Kalenderwoche (26.08. bis 01.09.2002), d. h. noch vor der inländischen Veröffentlichung des Tonträgers am 02.09. 2002, auf Platz 41 der offiziellen deutschen „Airplay“-Charts (Anlage AG 4). Eine Einwilligung in die Verwertung der CD, die auch im hiesigen Gerichtsbezirk vertrieben wird, hat der Kläger nicht erteilt.

Die Refrains der beiden Stücke stellen sich in der notenschriftlichen Transskription des klägerischen Privatgutachters ..., die die Beklagte nicht beanstandet hat, wie folgt dar:

13 Cm Bb Ab Bb

I can hear your heart-beat knocking a-gain, you know my [?] for deny-ing,

17

I can hear your heart-beat same as mine, I'd like to know how you found it,

21

how you found it, I'd like to know how you found it,

25

I can hear your heart-beat same as mine, I'd like to know how you found it,

29

how you found it.

(Kläger)

Bzw.:

17

Go, go, go, go, go, I'll get o-ver you.

You drive me cra-zy up the wall, think you're Mis-ter Know-it-all

21

Go, go, go, go, go, I'll get o-ver you.

You drive me cra-zy up the wall, Good-bye Mis-ter Know-it-all

(Be-Kläger)

Der Kläger macht geltend, das Stück „Get Over You“, von dem er erstmals Anfang Oktober 2002 Kenntnis erlangt habe, stelle eine unberechtigte Übernahme von Teilen seines Werks „Heart Beat“ dar: wie der Sachverständige Dr. Edelmann in seinen Gutachten vom 09.10.2002 (Anlage Ast. 6) und vom 24.10.2002 (Ast. 11) dargelegt habe, finde sich die zweitaktige Phrase zu Beginn des klägerischen Refrains, die mit dem Dreiklangabstieg mit Nebentönen, der gleichmäßigen Rhythmisierung in Vierteln, die als Herzschlag gedeutet werden könnten, sowie der Vorhaltswirkung des zweiten Takts bereits die individuelle, schöpferische Eigenart verkörpere, die mithin das Kernstück des Refrains ausmache,

hinsichtlich Melodieführung und Rhythmus im Refrainanfang von „Get Over You“ identisch wieder. Dabei sei unerheblich, dass das Original von c-moll nach a-moll transponiert worden sei und auch die Harmonisierung abweiche. Die Schutzfähigkeit des streitgegenständlichen Chorusteils scheitere entgegen der Ansicht des von der Beklagten eingeschalteten Sachverständigen auch nicht etwa daran, dass die Phrase als bloße absteigende Pentatonik dem musikalischen Gemeingut angehöre. Denn das Stück „Heart Beat“ benutze nicht die pentatonische Tonleiter, sondern sei in modalem (sog. „natürlichem“) c-moll gehalten. Molltonarten und Pentatonik schlossen sich indes aus. Hätte die Nutzung der Phrase in dem angegriffenen Titel demnach der Einwilligung des Klägers bedurft, stelle sich dessen Veröffentlichung als urheberrechtsverletzend und wettbewerbswidrig dar.

Auf vergebliche Abmahnung vom 17.10.2002 (Anlage Ast. 3) hin beantragt der Kläger nunmehr, es der Beklagten (bei Meidung näher bezeichneter Ordnungsmittel)

zu verbieten, das Werk „Get Over You“ gemäß der als Anlage 1 beigefügten CD „Sophie Ellis-Bextor, Get Over You“ (Nr. ...) (Interpretin: Sophie Ellis-Bextor) auszuwerten bzw. auswerten zu lassen.

Die Beklagte beantragt,

den Antrag zurückzuweisen.

Wie bereits in ihrer Schutzschrift ausgeführt, meint sie, die Übereinstimmung der beiden Stücke in den ersten beiden Takten des Chorus betreffe lediglich eine urheberrechtlichem Schutz nicht zugängliche Phrase: Nach den Erläuterungen des Sachverständigen Dr. Sauter in seinen Gutachten (Anlagen AG 3 und AG 6) sei die in der unrhythmisierten absteigenden Tonfolge verwendete pentatonische Moll-Tonleiter musikalisches Gemeingut, das insbesondere in der zweiten Hälfte des 20. Jahrhunderts gängiges Gestaltungsmittel geworden sei. Der Vorwurf einer Melodieentnahme scheitere im Übrigen auch daran, dass die beiden als übereinstimmend gerügten Takte keine in sich abgeschlossene Tonfolge und daher im Rechtssinn keine Melodie darstellten. Schließlich könne - in Anlehnung an die Entscheidung OLG München, ZUM 2000, S. 408 ff. - die denkbar schlichte gleichmäßige Viertel-Metrisierung, die ebenso wie die Tonfolge lediglich handwerkliches musikalisches Grundmaterial darstelle, der Phrase die erforderliche individuelle Prägung ebenfalls nicht verleihen.

Selbst wenn die Schutzfähigkeit des streitgegenständlichen Refrainteils zu bejahen wäre, läge eine (sei es auch unbewusste) Übernahme gleichwohl nicht vor. Denn das klägerische Stück sei den in England und Schweden gebürtigen und dort auch wohnhaften Komponisten von „Get Over You“ nicht bekannt gewesen. Vor dem Hintergrund, dass das Werk weder in England noch in Schweden jemals gesendet oder sonst der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden sein dürfte, habe es ihnen auch nicht bekannt sein können. Soweit der Kläger eine „internationale“ Veröffentlichung von „Heart Beat“ auf dem Sampler „Shake Your Seoul“ (Ast. 4) behaupte, sei dies zu bestreiten; denn diese LP sei in Medienkreisen völlig unbekannt, sonstige Veröffentlichungen von „Heart Beat“ habe es offensichtlich nicht gegeben.

Schließlich sei die Angelegenheit auch nicht dringlich. Wenn der Kläger behaupte, erst Anfang Oktober von dem Titel „Get Over You“ erfahren zu haben, sei dies angesichts der mit mehr als 90 Einsätzen pro Woche massiven inländischen Radiopräsenz, in deren Folge die CD binnen kurzem auf Platz 41 der „Airplay“-Charts geklettert sei, wenig plausibel.

Wegen des Parteivorbringens im Übrigen wird auf die (auch zur Schutzschrift) eingereichten Schriftsätze nebst Anlagen, insbesondere die Privatgutachten der Sachverständigen Dr. ... und Dr. ... (Anlagen Ast. 6 und Ast. 11 bzw. AG 3 und AG 6) sowie auf die im Parallelverfahren Az. 7 O 19256/02 übergebenen Unterlagen (eidesstattlichen Versicherungen des Klägers vom 05. und 07.11.2002; eidesstattliche Versicherung Herrn ... vom 05.11.2002; Schreiben vom 21.09.1989 an Herrn ... nebst Videokassette; ... „Ray of Light“, S. 9 und 17 - jeweils in Ablichtung zu den hiesigen Akten genommen) Bezug genommen.

## ENTSCHEIDUNGSGRÜNDE:

Der zulässige Verfügungsantrag hat in der Sache keinen Erfolg: Das begehrte Verbot steht dem Kläger weder nach urheberrechtlichen Vorschriften noch unter wettbewerbsrechtlichen Gesichtspunkten zu.

### I.

Auf einen Unterlassungsanspruch nach § 97 Abs. 1 i. V. m. §§ 15 ff. UrhG kann sich der Kläger nicht berufen. Denn dies setzte die unbefugte Übernahme eines für den Kläger geschützten Werks i. S. d. § 2 Abs. 2 UrhG durch die Beklagte voraus. Hiervon vermochte sich die Kammer indes nicht zu überzeugen.

1. Die (beklagtenseits nicht gerügte) Aktivlegitimation des Klägers begegnet keinen durchgreifenden Bedenken: Zwar wurde der bei der GEMA zunächst als „Love Song“ angemeldete Titel mit einer Gesamtspieldauer von 6 min. 15 sec. registriert, während die Einspielung nach Anlage Ast. 4 bzw. Ast. 7 ebenso wie das klägerseits in der mündlichen Verhandlung übergebene Video lediglich eine Spielzeit von 4 min. 2 sec. aufweist. Zweifel an der Identität beider Stücke erachtet die Kammer jedoch trotz dieser zeitlichen Divergenz aufgrund der Bestätigung der GEMA vom 16.10.2002 (Anlage Ast. 1), wonach der ursprüngliche Titel um den Untertitel „Heart Beat“ erweitert wurde, als ausgeräumt, zumal es sich bei den Einspielungen um eine gekürzte Fassung des registrierten Titels handeln mag.

2. Zwischen den Parteien steht außer Streit, dass die beiden sich gegenüberstehenden Titel in den Strophen keinerlei Ähnlichkeiten aufweisen. Ausschließlich die ersten beiden Refraintakte des älteren Werks „Heart Beat“, nämlich

\*\*\*\*\*

bzw. in der Wiederholung

\*\*\*\*\*

finden sich in dem angegriffenen Song (wenngleich dort um eine Terz tiefer gesetzt und anders harmonisiert, vgl. das Gutachten Dr. ..., Anlage Ast. 6, S. 5)



nahezu gleichklingend wieder; denn beide Phrasen sind nicht nur übereinstimmend im Vier-Viertel-Takt metrisiert, sondern auch die Tonfolgen steigen anfangs über eine Oktav in denselben Intervallen (c-b-g-f-es-c bei „Heart Beat“ bzw. a-g-e-d-c-a bei „Get Over You“) ab, um dann in einem „Nachschlag“ (b-c-es-c bzw. g-a-c-a) um den unteren Ton der Oktav zu

kreisen. Allein diese Parallele gestattet indes die Feststellung einer unerlaubten Verwertung des klägerischen Stücks

„Heart Beat“ (dessen Schutzfähigkeit i. S. d. § 2 Abs. 2 UrhG zwischen den Parteien zu Recht nicht im Streit steht) nicht. Von urheberrechtlichem Belang wäre eine solche Übereinstimmung vielmehr nur dann, wenn entweder die beiden Titel gleichermaßen von der streitgegenständlichen Phrase geprägt würden, so dass sich das angegriffene Stück als unfreie Bearbeitung des vorbekannten Werks i. S. d. § 23 UrhG darstellte (dazu unten lit. a.), oder wenn der zweitaktigen Anfangsphase des Refrains von „Heart Beat“ als entlehntem Teil ihrerseits die für eine Qualifizierung als musikalisches Werk i. S. d. § 2 Abs. 1 Nr. 2; Abs. 2 UrhG erforderliche Gestaltungshöhe, etwa unter dem Gesichtspunkt des Melodieschutzes nach § 24 Abs. 2 UrhG, beizumessen wäre. Soweit Werkteile dagegen keine persönliche geistige Schöpfung darstellen, ist ihre Benutzung urheberrechtlich erlaubt (vgl. Rechtsprechungsnachweise bei Schrickner/Loewenheim, UrhG, 2. Aufl., § 2 Rdnr. 66).

a. Auf die erstgenannte Konstellation, wonach der Gesamteindruck des klägerischen Titels maßgeblich durch die Refrain-Takte 13 und 14 bestimmt würde, eine Phrase, die auch dem Stück „Get Over You“ ihre gestalterische Eigentümlichkeit verleihen würde, beruft sich der Kläger zu Recht nicht. Denn die Werke weisen, wie auch der klägerseits eingeschaltete Sachverständige Dr. ... ausführt, hinsichtlich Aufbau (Wechsel von Strophen, Überleitungen und Refrain, vgl. Anlage Ast. 6, S. 1 und 5), Harmonik, Metrik und Melodieführung (vgl. S. 6 des Gutachtens Ast. 6) weitgehend divergierende Elemente auf und vermitteln dementsprechend auch dem Ohr einen gänzlich unterschiedlichen Klangeindruck. Gegen die Annahme einer übereinstimmenden gestalterischen Charakteristik beider Kompositionen spräche im Übrigen auch der Umstand, dass das ältere Stück ausweislich der eidesstattlichen Versicherungen vom 05.11.2002 (übergeben in der mündlichen Verhandlung) bereits 1988 auf Massenveranstaltungen in Seoul mit bis zu 1.500 Besuchern täglich öffentlich dargeboten worden ist, ohne dass dies zu einer erkennbaren Resonanz des Publikums geführt hätte; selbst mehrere Plattenfirmen - Unternehmen, die bekanntlich nicht dazu neigen,

„hitverdächtige“ Titel der Konkurrenz zu überlassen - zeigten sich Ende 1989 an dem Angebot des Klägers nicht interessiert, wie der in der mündlichen Verhandlung übergebene Brief an die Fa. ... belegt; dagegen hat sich der nunmehr angegriffene Song - wie nicht nur die (durch Anl. AG 4 glaubhaft gemachte) massive Radiopräsenz belegt, sondern auch Mitgliedern des erkennenden Gerichts (selbst solchen, die mit aktueller Unterhaltungsmusik nur eingeschränkt vertraut sind) aus eigener Anschauung geläufig ist - innerhalb weniger Wochen zum Ohrwurm entwickelt. Eine derart unterschiedliche Rezeption erschiene schwerlich plausibel, wollte man von einer im wesentlichen gleichen Anmutung beider Stücke ausgehen.

b. Dem Kläger steht aber auch unter dem Gesichtspunkt der Entlehnung eines Werkteils ein urheberrechtlicher Unterlassungsanspruch nicht zu.

Zwar ist in Rechtsprechung und Literatur (vgl. Nachweise bei Möhring/Nicolini, UrhR, 2. Aufl., § 2 Rdnr. 160 f.) anerkannt, dass nicht nur die Übernahme eines fremden Werks als Ganzes einen Eingriff in das Urheberrecht des Schöpfers darstellen kann; vielmehr ist grundsätzlich auch die

Verwertung von Teilen der geistigen Leistung eines anderen geeignet, dessen absolutes Recht zu verletzen. Voraussetzung hierfür ist jedoch, dass der entlehnte Teil als solcher den von § 2 Abs. 2 UrhG aufgestellten Anforderungen an ein schutzfähiges Werk genügt (BGH Z 28, S.

234, 237 - Verkehrskinderlied), d. h., dass der Werkteil auch bei isolierter Betrachtung den notwendigen Grad an Individualität aufweist (vgl. Wandtke/Bullinger, UrhR-Praxiskommentar, 2002, § 2 Rdnr. 41).

Die Kammer konnte sich jedoch an Hand der ihr zur Verfügung stehenden Glaubhaftmachungsmittel, insbesondere der (als substantiiertes Parteivortrag zu wertenden) Privatgutachten der Musikwissenschaftler Dr. ... und Dr. ... nicht davon überzeugen, dass sich die aus den Takten 13 und 14 von „Heart Beat“ gebildete 10-tönige Phrase, die in den Takten 17 bis 18 mit abgewandeltem Nachschlag (Tonfolge b-c-c anstelle von b-c-es-b) wiederholt wird und wie sie im Refrain von „Get Over You“ hinsichtlich der Abfolge der Töne weitgehend gleich verwendet wird, in eigentümlicher Weise von allgemein geläufigen kompositorischen Mitteln und Grundsätzen bzw. vom vorbekannten Formenschatz abhebt und so durch die Handschrift ihres Schöpfers geprägt wird:

Zwar dürfen die Anforderungen an die Gestaltungshöhe, wie der Bundesgerichtshof wiederholt betont hat (vgl. GRUR 1981, S. 267, 268 - Dirlada; GRUR 1988 S. 810, 811 - Fantasy) im Bereich musikalischen Schaffens nicht zu hoch gesteckt werden. Unter dem Gesichtspunkt der sog. kleinen Münze genügt vielmehr regelmäßig ein geringer Grad an formgebender Tätigkeit des Komponisten, um eine für die Schutzuntergrenze erforderliche kreative Leistung zu bejahen. So kommt etwa auch das musikalische Thema oder Motiv eines Werks grundsätzlich als eigenständig schutzfähig in Betracht (Schriker/Loewenheim, UrhR, 2. Aufl., § 2 Rdnr. 122), wenn ihm eine prägende Ausdruckskraft beigemessen werden kann. Demgegenüber wird Tonfolgen, die aus nur wenigen Tönen bestehen, zumeist die erforderliche Individualität fehlen (v. Gamm, UrhG, 1968, § 2 Rdnr. 19).

Vorliegend ist zunächst zu sehen, dass allein der schlichte Vier-Viertel-Takt, den der Sachverständige Dr. ... (trotz der synkopischen Abweichung im „Nachschlag“ der Wiederholung, Takt 18) nicht einmal als Rhythmus qualifiziert sehen möchte, auch nach den klägerischen Darlegungen eine etwaige Eigentümlichkeit der Phrase nicht begründen kann, handelt es sich dabei doch lediglich um allgemein geläufige musikalische Grundmittel. Könnte die erforderliche Gestaltungshöhe demnach nur auf den Charakter der entlehnten Tonfolge als Melodie i. S. d. § 24 Abs. 2 UrhG gestützt werden, kann nach Auffassung der Kammer die zwischen den Parteigutachtern mit Engagement erörterte Frage, ob diese Tonfolge zutreffend als „in c-moll gehalten“ beschrieben werden muss (so der Kläger) oder ob es sich dabei um eine - entgegen klägerischer Ansicht in der Musikwissenschaft durchaus geläufige (vgl. Anlage 1/1 zu AG 6) -

„Mollpentatonik“ handelt (wie die Beklagte darlegt), für die Frage der Schutzfähigkeit dieser Tonreihe als Melodie dahinstehen: denn unstreitig gibt die absteigende Folge c-b-g-f-es-c, die nicht nur quantitativ, sondern auch hinsichtlich des vermittelten klanglichen Gesamteindrucks den wesentlichen Teil der Phrase ausmacht (während dem Nachschlag b-c-es-c, zumal angesichts der Variation b-c-c in Takt 18, nur die Bedeutung zukommt, das Innehalten auf dem letzten Ton der Oktav zu ornamentieren), exakt dieselben Intervalle wieder, wie sie - um eine kleine Terz versetzt - mit „es“ beginnend beim Anschlag der schwarzen Tasten auf der Klaviatur erklingen und wie sie (in Ausschnitten) auch schon bei Henry Purcell und Giacomo Puccini (vgl. Anl. Ast. 6, S. 7) Verwendung fanden. Dass die Tonreihe trotz dieser weitgehenden Fundierung im vorbekannten Formenschatz gleichwohl die für Werkqualität erforderliche individuelle gestalterische Prägung aufweisen würde, konnte die Kammer den Ausführungen Dr. ... angesichts der diametral gegenläufigen Darlegungen Dr. ... die für sich genommen nicht weniger plausibel erscheinen, nicht mit der für ihre Überzeugungsbildung hinreichenden Sicherheit entnehmen. Auch die von der Beklagten erhobenen Bedenken

gegen den Charakter der 10-tönigen Phrase als Melodie i. S. d. § 24 Abs. 2 UrhG konnten klägerseits nicht ausgeräumt werden: Ein „starrer“ Melodieschutz nach der genannten Vorschrift käme nämlich nur in Betracht, wenn sich die Tonreihe (unabhängig von der Frage ihrer Individualität) als geordnetes und in sich geschlossenes Klanggebilde darstellte (vgl. BGH GRUR 1988, S. 810, 811 - Fantasy). Eben dieses Element der Geschlossenheit der Phrase, das für eine Melodie im Rechtssinne erforderlich ist (vgl. Schricker/Loewenheim, a. a. O., § 24 Rdnr. 28), vermag die Kammer ebenfalls nicht festzustellen: Der Hörer nimmt nämlich das Ende der Phrase in Takt 15 zwar als ein (vorübergehendes) Innehalten und Verweilen, nicht hingegen als sinnfälligen Abschluss eines geschlossenen Ganzen wahr; statt dessen erwartet das Ohr nach dem Ende der Phrase im 15. Takt (ebenso wie in der Wiederholung im 19. Takt) nachgerade eine irgendwie geartete (und in den beiden Titeln auch durchaus unterschiedlich gestaltete) Fortsetzung, um dem Streben nach Vollständigkeit, d. h. Geschlossenheit, zu entsprechen. Der klägerseits eingeschaltete Musikwissenschaftler Dr. ... selbst bestätigt diese Wahrnehmung, wenn er von der „Vorhaltewirkung“ des zweiten Takts spricht. Dürfte es sich demnach bei der als eigentümlich beanspruchten Phrase um ein bloßes Melodiefragment handeln, könnte dem auch unter dem Gesichtspunkt des starren Melodieschutzes nach § 24 Abs. 2 UrhG keine Werkqualität beigemessen werden.

3. Selbst wenn man der zweitaktigen Tonfolge des Refrainanfangs von „Heart Beat“ die für Melodien erforderliche Gestaltungshöhe zusprechen wollte, setzte ein auf §§ 97 Abs. 1, 24 Abs. 2 UrhG gestützter Unterlassungsanspruch neben der (objektiven) Entnahme der geschützten Melodie als subjektives Element des weiteren die Feststellung voraus, dass die Komponisten von „Get Over You“ das klägerische Werk gekannt und bei ihrer Schöpfung bewusst oder unbewusst auf die Phrase zurückgegriffen hätten (vgl. BGH GRUR 1971, S. 266, „268 - Magdalenenarie“). Auch von dieser subjektiven Kenntnis vermochte sich die Kammer vorliegend nicht zu überzeugen:

Zwar ist in der Rechtsprechung (vgl. GRUR 1988, S. 812, 814 f. - Ein bisschen Frieden) im Fall der objektiven Entlehnung eines vorbekannten Werks ein Beweis des ersten Anscheins für den subjektiven Tatbestand der Übernahme anerkannt: angesichts der Vielfalt der individuellen Schaffungsmöglichkeiten (BGH Z 50, 340, 350“ f. - Rüschenhaube), gerade auch im musikalischen Bereich (BGH GRUR 1971, 266, 268 - Magdalenenarie), erscheint es nach menschlicher Erfahrung nahezu ausgeschlossen, dass die vorhandene Übereinstimmung zwischen zwei Werken auf Zufall beruht. Vielmehr spricht eine tatsächliche Vermutung dafür, dass die ältere Melodie dem Schöpfer der neueren als Vorbild gedient hat - sei es auch unbewusst, indem dieser in dem Glauben, ein eigenes Werk zu schaffen, auf die ihm im Gedächtnis haftende ältere Tonreihe zurückgegriffen hat. Dagegen kann eine eigenständige, ohne Rückgriff auf das vorbekannte Werk entstandene Doppelschöpfung nur ausnahmsweise dann angenommen werden, wenn der Anscheinsbeweis entkräftet ist - etwa dadurch, dass nach den Gesamtumständen ein Geschehensablauf nahe liegt, der eine andere Erklärung der Übereinstimmungen erlaubt (BGH GRUR 1971, S. 266, 269 - Magdalenenarie).

Nach Auffassung der Kammer sind bereits die Voraussetzungen, unter denen dieser Anscheinsbeweis für den Kläger streiten würde, nicht glaubhaft gemacht. Denn eine nennenswerte Bekanntheit seines älteren Werks ist nicht dargetan (vgl. dazu Unger, Plagiate, in: Handbuch der Musikwirtschaft, 1993, S. 675 ff., 681):

Dabei ist zunächst zu sehen, dass das Werk „Heart Beat“ in der klanglichen Wiedergabe nach dem eigenen Vorbringen des Klägers nur in einer einzigen Einspielung, nämlich der von 1989 stammenden LP „Shake Your Soul“ (Anlage Ast. 4) konserviert ist, während sonstige Veröffentlichungen dieser Aufnahme (etwa als Single-Auskoppelung, CD oder MC) oder

Einspielungen des Stücks durch andere Interpreten nicht existieren. Selbst dieser (nicht von einer Plattenfirma, sondern vom Goethe-Institut herausgegebene) Tonträger (Ast. 4) war auf dem Markt - auch in der Vergangenheit - zu keinem Zeitpunkt erhältlich; vielmehr handelt es sich ausweislich des Aufdrucks auf der Plattenbanderole um eine nach den Olympischen Spielen 1988 veranstaltete limitierte Sonderauflage (in der Kammer nicht mitgeteilter Höhe), die ausdrücklich nicht zum Verkauf bestimmt war, sondern, wie der damalige künstlerische Leiter ... in seiner (klägerseits vorgelegten) eidesstattlichen Versicherung vom 05.11.2002 angibt, ausschließlich den Goethe-Instituten im In- und Ausland zur Ausleihe in deren Bibliotheken bzw. zur Weitergabe als

„Werbegeschenk“ zur Verfügung gestellt wurde. Spricht bereits diese Ausgangslage - zumal unter Berücksichtigung des Umfelds, dürften doch in erster Linie Personen, die an der deutschen Sprache oder an Sport interessiert sind, auf die Platte gestoßen sein - gegen eine nennenswerte Verbreitung des Tonträgers (die Beklagte trägt denn auch unwidersprochen vor, dass er in Medienkreisen völlig unbekannt sei), liegen auch sonstige Umstände, unter denen die (in England und Schweden geborenen und wohnhaften) Komponisten des Titels „Get Over You“ vom klägerischen Werk nach der Lebenswahrscheinlichkeit hätten Kenntnis nehmen müssen, nicht auf der Hand. Denn es ist nicht ersichtlich, dass sie bei Darbietungen von „Heart Beat“, sei es anlässlich der „Kunstdisco“ 1988 in Seoul, sei es im Rahmen verschiedener (zeitlich nicht näher bezeichneter) Konzerte in München (vgl. eidesstattliche Versicherung des Klägers vom 05.11.2002) zugegen gewesen wären. Soweit der Kläger mit der Angabe (eidesstattliche Versicherung vom 07.11.2002), es sei ihm nicht erinnerlich, dass der heutige Geschäftsführer der Beklagten, ..., ein Demoband von „Heart Beat“, das er ihm 1989 im Rahmen der Anbahnung eines (nicht zustande gekommenen) Verwertungsvertrags überlassen habe, zurückgesandt hätte, einen Geschehensablauf dahingehend insinuiert, ... habe auf der Suche nach Inspiration für die Komponisten von „Get Over You“ das Archiv der damaligen Fa. ... durchforstet, ist dies allenfalls theoretischer Natur, zumal die Beklagte nach ihrem unwidersprochenen Vortrag in der mündlichen Verhandlung das Stück in Lizenz eines englischen Verlags vertreibt und keinen unmittelbaren Kontakt zu den Autoren hat. Erscheint es mithin nach der Lebenswahrscheinlichkeit als nahezu ausgeschlossen, dass die Komponisten das klägerische Werk jemals zu Gehör bekommen und damit wenigstens die Möglichkeit gehabt hätten, es aus dem Gedächtnis als Vorbild für das eigene Schaffen zu verwenden (drei der Komponisten haben zudem eidesstattlich versichert, erstmals im Zusammenhang mit dem vorliegenden Rechtsstreit von der Existenz des Titels „Heart Beat“ Kenntnis erlangt zu haben, Anlagen AG 8), kommt auch ein für den Kläger streitender Anscheinsbeweis einer unbewussten Entnahme nicht in Betracht.

Im Übrigen geböte auch die (unterstellte) Eigenart der zweitaktigen Refrainphrase die Annahme einer unbewussten Nachbildung nicht: Nach dem vom Bundesgerichtshof in der Entscheidung

„Magdalenenarie“ (GRUR 1971, S. 266, 268) für den Bereich musikalischen Schaffens bestätigten Grundsatz gilt, dass bei der Qualifizierung eines objektiv nachgestalteten Werks als selbstständige, eigenpersönlich geprägte (Doppel-)Schöpfung umso mehr Zurückhaltung zu üben ist, je größer die Ausdruckskraft des Vorbilds ist. Hier könnte jedoch die in beiden Stücken übereinstimmende einfache und kurze Phrase angesichts der (in den Intervallen) vorbekannten Abfolge der Tonreihe c-b-g-f-es-c und der gängigen Metrisierung im Vier-Vierteltakt allenfalls einen geringen, die Schutzfähigkeit gerade noch begründenden Grad an eigenpersönlicher Gestaltung aufweisen - eine darüber hinausgehende, besonders ausgeprägte Originalität beansprucht insoweit auch der Kläger nicht, wenn der von ihm eingeschaltete



Sachverständige Dr. ... in der mündlichen Verhandlung selbst von (wenngleich individuell umgestaltetem) musikalischem Gemeingut spricht. Mag es auch bei Werken von komplexer Charakteristik regelmäßig angezeigt sein, aus wesentlichen Übereinstimmungen das subjektive Element einer (unbewussten) Verwendung des älteren Stücks als Vorbild abzuleiten, erscheint eine solche Folgerung bei der einfach-schlichten Linie der hier in Rede stehenden Phrase nicht gerechtfertigt, zumal der marginale Abstand der beiden Refrainakte zum vorbekannten Formenschatz keine besonders ausgeprägte Individualität erkennen lässt.

## II.

Auch auf die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften des §§ 1, 3 UWG, zu deren Voraussetzungen der Kläger nichts näher ausführt, kann das Unterlassungsbegehren nicht gestützt werden.

1. Soweit die Verbreitung der angegriffenen CD unter dem Gesichtspunkt der unmittelbaren Leistungsübernahme als sittenwidrig (§ 1 UWG) gerügt werden soll, ist darauf hinzuweisen, dass die Nachahmung fremder, nicht unter sonderrechtlichem Schutz stehender Leistungsergebnisse grundsätzlich jedermann frei steht. Nur wenn besondere, von der Rechtsprechung in mehreren Fallgruppen näher definierte Umstände hinzutreten, die die Unlauterkeit des Verhaltens begründen, kann die Nachahmung als sittenwidrig qualifiziert werden (vgl. Baumbach/Hefermehl, UWG, 22. Aufl., § 1 Rdnr. 440). Hierfür hat der Kläger indes keine tatsächlichen Umstände vorgetragen.

2. In welcher Weise der Vertrieb des Titels „Get Over You“ irreführend i. S. d. § 3 UWG sein soll, erschließt sich der Kammer nicht. Soweit der Kläger geltend machen möchte, der Verkehr werde über die Person des Urhebers der (auf den Text „Go, go, go, go, go, I'll get over you“ entfallenden) zweitaktigen Refrainphrase getäuscht, konnte sich das Gericht, wie oben dargelegt, vom Werkcharakter dieses Ausschnitts nicht überzeugen - mit der Folge, dass dem Kläger insoweit auch kein urheberrechtliches Ausschließlichkeitsrecht zusteht.

## III.

Steht dem Kläger demnach bereits ein Verfügungsanspruch nicht zu, kann die Frage der Dringlichkeit als nicht entscheidungserheblich dahinstehen.

## IV.

Als unterlegene Partei hat der Kläger die Kosten des Rechtsstreits zu tragen, § 91 Abs. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit entspricht §§ 708 Nr. 6, 711 ZPO, wobei der Bemessung der Sicherheitsleistung entsprechend den Angaben des Klägers, der sein Interesse an der begehrten Entscheidung in dieser Höhe beziffert hat, ein Streitwert von € 50.000,- zugrunde zu legen war.

### **Zitiervorschlag:**

LG München I Urt. v. 7.11.2002 – 7 O 19257/02, BeckRS 2002, 12821