

DR. HELGA MÜLLER RECHTSANWÄLTIN

Oberlandesgericht Frankfurt am Main
- 11. Zivilsenat -
60256 Frankfurt

zugelassen bei der Rechtsanwalts-
kammer Frankfurt am Main
Ziegelhüttenweg 19, 60598 Frankfurt
Tel.: 069/68 09 76 55
AB und Fax 069/63 65 79
Kanzlei@dr-helga-mueller.de
www.dr-helga-mueller.de
USt-Id-Nr.: DE 152708132

24. Juni 2013

11 U 94/12

In dem Rechtsstreit Klaunig ./.. Stadt Frankfurt am Main

wird die vorzunehmende rechtliche Würdigung des Sachverhalts nachstehend nochmals in den wesentlichen Aspekten zusammengefasst:

Der vorliegende Fall steht stellvertretend für eine Vielzahl von Fällen, in denen bildende Künstler und Künstlerinnen zum bloßen Objekt der Bedürfnisse anderer gemacht werden.

Wir haben zur Zeit ein öffentliches Klima, in dem sich die Mehrheit

- aus einem Neidaspekt heraus,
- auch aus einer virulenten Gegnerschaft zur Hochkultur heraus

immer wieder auf die Position zurückzieht, bildende Künstler sollen doch froh sein, dass sie überhaupt so viel Aufmerksamkeit bekommen.

Dieses öffentliche Klima ist von Seiten der Beklagten im vorliegenden Fall allerdings in einer Weise vorgeführt worden, mit der die Klägerin nicht rechnen konnte.

Der Umfang ist erst richtig durch die Ereignisse zwischen September 2011 und März 2012 sichtbar geworden. Und zwar in einer Weise, die einem Rechtsstaat kaum noch würdig ist.

Frau Oberbürgermeisterin Roth war zutiefst beleidigt und verletzt darüber, dass die Künstlerin Isolde Klaunig eigene Bedürfnisse und Rechte überhaupt wagte geltend zu machen.

Was die oberste Repräsentantin dieser Stadt und ihre Berater ausgelassen hatten, war, dass bildende Künstler, wie die Klägerin, Menschen mit eigenen Bedürfnissen sind, und zwar mit Bedürfnissen, die Ausfluss der *conditio humana* eines jeden Menschen und besonders auch eines Menschen in einem demokratischen Rechtsstaat sind.

Zum Leben und zum Schaffen braucht auch eine Künstlerin Alltagsgüter wie Nahrung, Kleidung, Wohnung und Arbeitsmittel.

Um solche finanzieren zu können, sind Verwertungsmöglichkeiten erforderlich, aus denen Einnahmen erzielt werden können.

Im Rahmen der sozialen Gerechtigkeit schulden die Mitglieder der Gesellschaft einander eine Verteilung der Mittel, die dem Einsatz jedes einzelnen adäquat ist. Die Ausbeutung einzelner Menschen durch die Gemeinschaft ist schlichtweg treu- und sittenwidrig.

Zur *conditio humana* in einem demokratischen Rechtsstaat gehört auch, dass Meinungsäußerungen einer einzelnen Bürgerin, wie der Künstlerin, im Interesse des allgemeinen Meinungsbildungsprozesses auch als solche wahrgenommen werden und eine Kommunikation darüber geführt wird, die den Meinungsbildungsprozess aller anregt und die Meinungsbildung einerseits der Künstlerin, andererseits aber auch der gesamten Bürgerschaft entwickelt. Nur so kommt es zu einer lebendigen Fortentwicklung des demokratischen Gemeinwesens.

Beide Aspekte sind von der obersten Repräsentantin dieser Stadt und ihren Mitarbeitern und Beratern ausgelassen worden.

Von Seiten der Beklagten ausgelassen worden ist, dass es sich bei einem Portraitwerk, wie demjenigen der Klägerin, um ein Geisteswerk handelt, hinter dem vergütungspflichtige Arbeit steckt, vergleichbar der Arbeit anderer Urheber.

Von Seiten der Beklagten ausgelassen worden ist, dass ein Portraitwerk, wie dasjenige der Klägerin, eine Kommunikations- und Bildungsfunktion hat und eine Ressource für die geistige Ernährung von Bürgern und Gästen über Jahrzehnte darstellt.

Stattdessen ist das Portraitwerk auf einen dekorativen Sachgegenstand mit Prestigewert reduziert worden, über dessen Ausstellung in der Wandelhalle des Römers sich die Künstlerin glücklich schätzen, es dabei aber auch bewenden lassen sollte.

Mit einer Wahrung der *conditio humana* für alle Bürger und vor allem mit der Anerkennung eines Kunstwerkes in seiner Kommunikations- und Bildungsfunktion hat das herzlich wenig zu tun.

Es gilt zu erkennen, dass es sich bei einem Kunstwerk wie dem Portraitwerk der Klägerin um nichts wesentlich anderes handelt als es der Autograph eines Werkes der Literatur oder der Musik ist.
--

Der Besitz eines Autographen hindert in keinem Fall die Lizenzpflicht für unkörperliche Darbietungen durch Vortrag oder Spielen.

Im Falle eines Bildwerkes, das nur als Unikat existiert und existieren kann, bleibt die unkörperliche Darbietung im Rahmen einer öffentlichen Ausstellung jedoch unvergütet.

Die visuelle Wahrnehmung im Blick auf das Unikat ist inhaltlich nichts anderes als die akustische Wahrnehmung im Hören einer Lesung oder eines Konzertes.

Der Unterschied liegt lediglich in der Komplexität der Bildsprache im Gegensatz zur Linearität der Tonsprache.

Geistiges Eigentum ist in Art. 14 unter den Schutz des Grundgesetzes gestellt. Art. 14 des Grundgesetzes unterscheidet nicht zwischen dem Nutzen geistigen Eigentums von Schriftstellern, Komponisten und Wissenschaftlern und dem geistigen Eigentum von bildenden Künstlern. Art. 3 GG verbietet willkürliche Ungleichbehandlungen.

Die angemessene Beteiligung an der Nutzung von geistigem Eigentum ist in § 11 S. 2 UrhG unter den besonderen Schutz des Gesetzes gestellt worden. Auch in § 11 S. 2 UrhG wird nicht zwischen der angemessenen Beteiligung von Schriftstellern, Komponisten und Wissenschaftlern einerseits und der angemessenen Beteiligung von bildenden Künstlern unterschieden. Das Gesetz ist gleichmäßig anzuwenden.

Eine Unterscheidung findet sich erst im Rahmen der weiteren Vorschriften des Urheberrechtsgesetzes. Ab dem Verkauf und/oder der Veröffentlichung eines Unikats der bildenden Kunst bleiben einem bildenden Künstler so gut wie keine Verwertungsrechte mehr.

In den unkörperlichen Verwertungsrechten ist kein Recht der bildenden Künstler vorgesehen, und das,

- obgleich die Kommunikationsintentionen der bildenden Künstler mit dem Verkauf oder der Veröffentlichung doch nicht untergehen und bildende Künstler auch etwas zu sagen haben, und das
- obgleich jeder Blick eines Konsumenten oder Rezipienten des Kunstwerkes eine ebensolche selbständige Nutzung darstellt wie das Anhören der Lesung eines schriftstellerischen Werkes oder des Spiels oder Gesangs eines musikalischen Werkes.

Der Gesetzgeber hat als Verwertungsmöglichkeit einzig den Verkauf ausformuliert, um den Preis, dass bildende Künstler, wollen sie überhaupt Einnahmen haben, verkaufen müssen, und um den weiteren Preis, dass sie anders als Künstler anderer Sparten nicht nur des regelmäßigen Zugangs zum Werk, sondern auch ihren Kommunikations- und Bildungsintentionen im Verhältnis zur Allgemeinheit für verlustig erklärt werden, sobald ein Werk verkauft ist. Obschon sie als Urheber noch ganz lebendig im Meinungsbildungsprozess der Gemeinschaft stehen und keineswegs tot sind. Ihr Werk wird im Urheberrechtsgesetz wie im allgemeinen Klima nur noch als Vermögensgegenstand wahrgenommen, nicht mehr an erster Stelle als geistiges Eigentum eines noch lebenden Künstlers.

Und das, obgleich doch anerkannt ist, dass §§ 15 Abs. 2 ff. UrhG keine abschließende Aufzählung von unkörperlichen Verwertungsrechten enthält. Die Möglichkeit einer Analogienbildung zu § 19 UrhG für bildende Künstler ist bereits im Gesetz angelegt.

Der diesseitige schriftsätzliche Vorschlag der Gesetzesanwendung, die Zubilligung eines Vergütungsanspruchs über §§ 11 S. 2, 19 analog UrhG für die unkörperliche

Darbietung eines Kunstwerkes durch Ausstellung, liegt also nicht außerhalb des Gesetzes. Sie wird von den Juristen der VG Bildkunst und der drei großen Berufsverbände der bildenden Künstler geteilt.

Im vorliegenden Fall stehen daran anknüpfend zwei Konstellationen zur Entscheidung.

Diese zwei Konstellationen entstehen aus der Frage:

Ist es bereits zu einer Veräußerung des Portraitwerkes der Künstlerin Isolde Klaunig an die Stadt Frankfurt gekommen?

Wird die Frage bejaht, dann muss weiter gefragt werden, ob im Einklang mit Artt. 14 und 3 GG und §§ 11 S. 2, 15 Abs. 2 UrhG neben der Vergütung für den Erwerb des Sacheigentums noch eine Vergütung für die öffentliche Darbietung durch Ausstellung zu zahlen ist.

Wird die Frage verneint, dann muss, wie zuvor, gefragt werden, ob die Künstlerin im Einklang mit Artt. 14 und 3 GG und §§ 11 S. 2, 15 Abs. 2 UrhG leer ausgehen soll oder ob eine Vergütung für die öffentliche Darbietung durch Ausstellung zu zahlen ist.

Die Frage, ob es bereits zu einer Veräußerung des Portraitwerkes der Künstlerin Isolde Klaunig an die Stadt Frankfurt gekommen ist, hat verschiedene Facetten.

Da ist zum einen die Frage, ob der Erwerb eines künstlerischen Portraitwerkes überhaupt Gegenstand eines Geschäftes der laufenden Verwaltung im Sinne von § 71 HGO sein kann. Das wird von hier aus verneint.

Ein individuelles einzigartiges Kunstwerk weckt erst Bedürfnisse, kann also niemals Gegenstand eines im Haushaltsplan vorgesehenen Geschäftes der laufenden Verwaltung sein.

Das Argument des Erstgerichts, klageseitig sei widersprüchlich argumentiert worden, sofern ein Schriftformerfordernis für den Kaufvertrag verlangt werde, nicht aber für die Ausstellung, ist nicht schlüssig. Es verkennt, dass das Schriftformerfordernis im Hinblick auf vertragliche Ansprüche gefordert wird. Das Ziel der Klage, eine Vergütung für die unkörperliche Darbietung durch Ausstellung, wird aber nicht aus Vertrag begründet, sondern aus verfassungsrechtlichen und gesetzlichen Grundlagen.

Da ist zum weiteren die Frage, ob angesichts der ungleichen Kräfteverhältnisse der Parteien der grundrechtlich geschützten Parteiautonomie beider Parteien Genüge getan worden ist. Auch diese Frage wird von hier aus verneint.

Die Klägerin hatte in dem beklagtenseits gesetzten Rahmen ausschließlich nach den Regeln der Beklagten zu funktionieren.

- Ihre Urheberpersönlichkeitsrechte sind missachtet worden.
- Ihre Kommunikationsinteressen sind missachtet worden.
- Der Klägerin ist eine Möglichkeit zu verbindlichen Vereinbarungen mit vertretungsberechtigten Personen versagt worden.

- Damit ist auch ihr Selbstbestimmungsrecht missachtet worden.

Folglich kann auch nach Gut und Glauben sowie den guten Sitten nicht von einem wirksamen Vertragsabschluss ausgegangen werden.

Angesichts der weitgehenden Unterwerfung der Klägerin unter die Dispositions- und Entscheidungsmacht der Beklagten ist im Sinne der höchstrichterlichen Rechtsprechung jedenfalls von der Nichtigkeit eines Vertragsabschlusses auszugehen.

Kommt man also zu dem Ergebnis, dass ein Kaufvertrag nicht zustande gekommen ist, ist es unverändert bei dem Sacheigentum und dem geistigen Eigentum der Klägerin an ihrem Werk geblieben.

Sollte der Senat der Meinung der Beklagten nicht folgen, hat die Klägerin immerhin unverändert ihr geistiges Eigentum behalten.

Dessen Darbietung ist nach diesseitiger Auffassung auf jeden Fall zu vergüten.

Sollte der Senat einen Veräußerungsvertrag annehmen, so muss er sich mit § 44 UrhG und seinen Implikationen befassen. Im Zweifel wird ein Nutzungsrecht nicht eingeräumt.

Handelt es sich bei der unkörperlichen Darbietung durch Ausstellung um ein Nutzungsrecht?

Diese Frage wird von hier aus bejaht.

Enthält die Gewährung des Ausstellungsrechts nach § 18 UrhG gemäß § 44 Abs. 2 UrhG zugleich das Recht zur unkörperlichen Darbietung durch Ausstellung?

Diese Frage wird von hier aus verneint.

Das Ausstellungsrecht im Sinne von § 18 UrhG ist etwas anderes als das Recht zur unkörperlichen Darbietung durch Ausstellung.

Bejaht der Senat diese Frage hingegen, muss er sich mit der Verfassungsmäßigkeit und der Vereinbarkeit von § 44 S. 2 UrhG mit Art. 14 GG und §§ 11 S. 2, 15 Abs. 2 UrhG befassen und dabei zu dem Ergebnis gelangen, dass eine Verfassungsmäßigkeit und ein Einklang mit dem System des UrhG nicht gegeben ist.

Sollte der Senat, wie diesseits vertreten, einen Veräußerungsvertrag verneinen, so ist der Klägerin für die Nutzung ihres geistigen Eigentums in Form der öffentlichen Darbietung durch Ausstellung eine angemessene Vergütung gemäß §§ 11 S. 2, 15 Abs. 2, 19 analog UrhG zuzubilligen.

Die Höhe der angemessenen Vergütung ist im Sinne des Gesetzes in § 32 UrhG mangels Vereinbarung vom Gericht festzusetzen.

Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Klägerin eine Ressource geschaffen hat, aus der nach und nach immer mehr Bürger schöpfen werden und schöpfen können. Diese

Ressource wird vor allem durch den Abstand vom Entstehungszeitpunkt des Werkes an Wert gewinnen.

Im Patentrecht ist es üblich, dass aus einer Entwicklung mit jeder Nutzung der Ressource Lizenzgebühren entstehen. Patentinhaber pflegen in unserer Rechtsordnung gut zu verdienen und darüber die Mittel zu erlangen, die nötig sind, um weitere Entwicklungen zu schaffen.

Im Geschmacksmusterrecht ist es kaum anders.

Auch im Urheberrecht verdienen manche Bereiche, zum Beispiel Musiker, die einen populären Song geschaffen haben, reichlich.

Wer bisher nichts verdient, was die unmittelbaren Kosten eines Werkes nur annähernd abdeckt, das ist die Mehrheit der bildenden Künstler.

Bildenden Künstlern ist aus dem Funktionszusammenhang der Kunstfreiheit heraus aber in genau der Weise wie anderen Urhebern bis hin zu Patentinhabern eine Möglichkeit zu verschaffen, aus der Verwertung ihres für die Gemeinschaft wertvollen geistigen Eigentums so viel zu verdienen, dass sie ihre weitere künstlerische Entwicklung und deren Niederlegung in Werken finanzieren können.

Die dauerhafte Absage an eine Vergütung der unkörperlichen Darbietung durch Ausstellung bedeutet eine verfassungswidrige und gesetzwidrige Diskriminierung der Klägerin und anderer bildender Künstler.

Dr. Helga Müller
Rechtsanwältin