

## **Wüsthoff v. ZDF**

### **Titel:**

Weiterentwicklung des "heute"-Jingles als freie Bearbeitung

### **Normenkette:**

UrhG §§ 2 I Nr. 2, II, 3 S. 1, 10 I, 23 S. 1, 24 II, 97 I

### **Entscheidungsname:**

„Heute“-Jingle

### **Redaktionelle Leitsätze:**

1. Für die Beurteilung der Frage, ob es sich bei der »heute«-Erkennungsmelodie des Jahres 2009 um eine Nachbildung im Sinne von § 23 UrhG oder um eine eigenschöpferische Komposition gemäß § 24 UrhG handelt, ist der Schutzbereich des geschützten älteren Werkes in der Fassung der Jahre 1980/1984 festzustellen. Je auffallender die Eigenart des benutzten Werkes ist, umso weniger werden dessen übernommene Eigenheiten in dem danach geschaffenen Werk verblasen. Umgekehrt gilt, dass ein Werk von geringerer Eigenart eher in dem nachgeschaffenen Werk aufgeht als ein Werk besonderer Eigenprägung.

2. Für die Abgrenzung, ob eine (unfreie) Bearbeitung oder eine freie Benutzung vorliegt, sind die Übereinstimmungen und nicht die Verschiedenheiten oder Abweichungen maßgeblich. Selbst wenn das ältere Werk (hier: Fassung aus den Jahren 1980/1984) eindeutig als Vorlage der Neukomposition dienen sollte, sind der Vergleich der beiden Notenbilder und der Hörvergleich dafür maßgeblich, ob urheberrechtlich relevante melodische oder harmonische Übereinstimmungen vorliegen; dies ist hier zu verneinen.

### **Endurteil:**

I.

Die Berufung der Klägerin gegen das Endurteil des Landgerichts München I vom 26.4.2013, Az. 21 O 15733/12, wird zurückgewiesen.

Die Klageerweiterung wird abgewiesen.

II.

Die Klägerin hat die Kosten des Berufungsverfahrens zu tragen.

III.

Dieses Urteil sowie das landgerichtliche Urteil sind vorläufig vollstreckbar. Die Klägerin kann die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des vollstreckbaren Betrages abwenden, wenn nicht die Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110% des zu vollstreckenden Betrages leistet.

und folgenden

Beschluss:

Der Streitwert für das Berufungsverfahren wird auf € 60.000,- festgesetzt.

Gründe:

I.

Die Klägerin, ein Musikverlag, macht gegenüber der Beklagten Ansprüche auf Unterlassung, Auskunft sowie Feststellung der Verpflichtung zum Schadensersatz wegen Verletzung von Urheberrechten aufgrund der Herstellung und Verbreitung der seit dem Jahr 2009 ausgestrahlten „Heute-Fanfare“ geltend.

Der sog. „Fanfaren-Blues“ (Notenblatt in Anlage TW 7) wurde 1962 im Auftrag der Beklagten für die Nachrichtensendung „Heute“ von dem Komponisten K. W. geschaffen. Der R. B. Verlag hat mit diesem den als Anlage TW 5 vorgelegten Verlagsvertrag vom 13.05.1962 geschlossen. In den folgenden Jahren wurde die „ZDF-Fanfare“ mehrfach modernisiert und dem Zeitgeschmack angepasst. Im Zeitraum 1980/1984 - die Zeitangaben der Parteien hierzu differieren - wurde die Fanfare von dem Komponisten selbst überarbeitet (Anlage TW 18), 1998 wurde der Fanfaren-Blues in der Fassung von 1980 erneut überarbeitet und neu instrumentiert (Anlage TW 8).

Im Jahr 2009 beauftragte die Beklagte die niederländische Musikproduktionsfirma M.-M. mit der

„Modernisierung“ der Erkennungsmelodie für die Sendungen der „Heute“-Familie. Die von der Fa. M.-M. vorgelegte Komposition (im Folgenden: Erkennungsmelodie 2009) wurde bei der GEMA - unter den Werknummern 10905696, -5697, -5698, -5702, -5707, -5708, -5709, -5710 und -5711 - gemeldet. Die Heute-Erkennungsmelodie 2009 wird seit dem Jahr 2009 ohne Zustimmung des Komponisten W. im Zweiten Deutschen Fernsehen ausgestrahlt. Die Klägerin hat in erster Instanz geltend gemacht, die Erkennungsmelodie sei eine unzulässige Bearbeitung des von W. geschaffenen Fanfarenblues in der 1980er Fassung, hilfsweise der einzelnen sieben Bausteine (LGU S. 3 f.).

Mit Endurteil vom 26.4.2013, auf dessen tatsächliche Feststellungen Bezug genommen wird, hat das Landgericht München I, Az. 21 O 15733/12, die Klage nach teilweiser Erledigterklärung, mit welcher die Klägerin beantragt hat:

I.

Die Beklagte wird verurteilt,

1. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu Euro 250.000,- - ersatzweise Ordnungshaft - oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, wobei die Ordnungshaft an dem jeweiligen Intendanten der Beklagten zu vollstrecken ist, zu unterlassen, die „ZDF Heute“-Musiktitel, die den GEMA-Werknummern:

- a) Werknummer 10905696, ZDF Heute Journal Version
- b) Werknummer 10905697, ZDF Heute Journal Opening

- c) Werknummer 10905698, ZDF Heute Journal Ending
- d) Werknummer 10905702, ZDF Heute 100 Sekunden
- e) Werknummer 10905707, ZDF Heute Voice Over
- f) Werknummer 10905708, ZDF Heute Endlosschleife
- g) Werknummer 10905709, ZDF Heute Thementrenner
- h) Werknummer 10905710, ZDF Heute Opening
- i) Werknummer 10905711, ZDF Heute Ending

zugrunde liegen gemäß der Anlage TW 1, zu senden und/oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen;

2. Der Klägerin Auskunft über die Herkunft der vorstehend zu I.1. beschriebenen Musiktitel zu erteilen sowie über die Gestehungskosten;

3. Der Klägerin über den Umfang der vorstehend unter I.1. beschriebenen Handlungen Rechnung zu legen, und zwar unter Vorlage eines Verzeichnisses mit Angabe der Anzahl der Abspielvorgänge unter Nennung

- a) der Daten der einzelnen Abspielvorgänge
- b) der jeweiligen Abspieldauer

II.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr durch die unter I. 1. bezeichneten Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

III.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.569,00 € (netto) zuzüglich Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

abgewiesen.

Zur Begründung ist im Ersturteil ausgeführt: Weder bei dem Fanfaren-Blues 2009 noch bei den mit dem Klageantrag angegriffenen, bei der GEMA gemeldeten Musiktiteln handele es sich um Bearbeitungen oder Umgestaltungen des Werks von K. W. in der Fassung des Fanfaren-Blues 1980/84 im Sinne von § 23 UrhG, sondern um neue Kompositionen, die allenfalls als freie Benutzungen der ursprünglich von K. W. komponierten Heute-Erkennungsmelodie angesehen werden könnten, so dass der Klägerin weder Unterlassungs- noch Schadensersatzansprüche zustünden. Die Frage, ob es sich bei dem Fanfaren-Blues 2009 und den im Einzelnen von der Klägerin angegriffenen Musiktiteln um unfreie Bearbeitungen des Werks von K. W. handele oder aber um freie Benutzungen, könne die Kammer aus eigener Sachkunde entscheiden. Der Einholung eines Sachverständigengutachtens bedürfe es nicht.

Die Kammer besitze die erforderliche eigene Sachkunde zur Entscheidung des Rechtsstreits ohne Erholung eines gerichtlichen Sachverständigengutachtens, da sie ständig mit urheberrechtlichen Rechtsstreiten - auch auf dem Gebiet der Musik - befasst sei. Der Senat habe die Entscheidung der Kammer ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens in einem anderen Rechtsstreit nicht beanstandet (LG München I, ZUM 2010, 913 sowie OLG München, ZUM 2011, 928).

Die im Tatbestand (S. 3 f.) wiedergegebenen einzelnen Bausteine des Fanfaren-Blues von K. W. seien für sich genommen nicht schutzfähig, da ihnen die erforderliche Schöpfungshöhe fehle. Zwar seien bei Musikwerken die Anforderungen an die schöpferische Eigentümlichkeit gering, so dass z. B. bei Schlagermusik nur ein verhältnismäßig geringer Eigentümlichkeitsgrad ausreiche (BGH GRUR 1991, 533, Brown Girl II) und auch kurze Tonfolgen Urheberrechtsschutz genießen könnten (BGH GRUR 1988, 812, 814 - Ein bisschen Frieden). Unter dem Gesichtspunkt der sogenannten kleinen Münze genüge regelmäßig ein geringer Grad an formgebender Tätigkeit des Komponisten, um eine für die Schutzuntergrenze erforderliche kreative Leistung zu bejahen, weil die Anforderungen an die Gestaltungshöhe im Bereich musikalischen Schaffens nicht so hoch gesteckt werden dürften (BGH GRUR 1981, 267, 268 - Dirlada; GRUR 1988, 811 - Fantasy). Der Schutz der kleinen Münze dürfe jedoch nicht dazu führen, dass in urheberrechtlich unzulässiger Weise einzelne Töne, Akkorde, Rhythmen oder Stilelemente monopolisiert würden. Der Senat habe in einer einfach gestalteten und sich laufend wiederholenden Folge von 5 Tönen einen Urheberrechtsschutz verneint (OLG München, ZUM 2000, 408, 409 - Green Grass Grows). Gleiches gelte für eine zweitaktige, einfach strukturierte und teilweise vorbekannte Tonfolge (LG München I, ZUM 2003, 245, 247 - Get over you). Wende man diese Maßstäbe auf die von der Klägerin vorgetragene Bausteine (Anlage TW 17) an, handele es sich bei den einzelnen Bausteinen nicht um persönliche geistige Schöpfungen im Sinne von § 2 Abs. 1 Nr. 2, Abs. 2 UrhG.

Sowohl ein Grundbeat im 4/4-Takt, in dem die Viertel sodann in Achtel oder Sechzehntel unterteilt werden (Baustein 1), als auch die bei Fanfaren - und was die Quarte angeht, auch beim Martinshorn - gängige Verwendung einer Quinte und einer Quarte (Baustein 2) hintereinander seien gängige Stilelemente, denen keinerlei eigene persönliche Schöpfungshöhe zukomme. Gleiches gelte für die Verwendung eines Septimentons (Baustein 3) sowie für die Verwendung von drei hintereinander folgenden Orchesterschlägen auf einem gleichbleibenden Ton (Baustein 7), die im Übrigen in der Komposition von 1980/1984, so wie sie die Klägerin selbst in der Anlage TW 28 notiert habe, gar nicht vorkomme. Die in Baustein 4 dargelegte Tonfolge aus fünf (G,C,A,C und G) bzw. bei der „weggelassenen“ Variante 4 (G,C,A,G) Tönen, die in der „neuen“ Version durch einen Tontausch übernommen worden sein solle, genieße mangels Individualität keinen rechtlichen Schutz. Gleiches gelte für die aus vier Tönen bestehende Tonfolge in Baustein 5, die aus dem Schluss der Erkennungsmelodie aus den Jahren 1986 bis 2001 stamme. Bei dem verwendeten, stilisierten Morse-Signal - Baustein 6 - handele es sich um ein weltweit verbreitetes Stilelement in Erkennungsmelodien für Nachrichtensendungen (vgl. Aufstellung in Anlage B 4).

Allerdings handele es sich bei der Melodie des Fanfaren-Blues von 1980/1984 (Anlage TW 28) um eine persönliche geistige Schöpfung im Sinne von § 2 Abs. 2 UrhG. Sie bestehe aus zwei reinen, aneinandergehängten Quarten von G zu C, denen eine kleine Terz von A hoch zu C, eine große Sekunde von G zu A und eine reine Quart von C (absteigend) zu G folge.

Demgegenüber bestehe die Melodie der Neukomposition aus dem Jahr 2009 (Anlage TW 28; Anlage B 2) am Anfang aus einer kleinen Quint vom C zum G, an die sich als Dreiklang ein C anschlieÙe

(vgl. die rot notierten drei Töne in der Anlage TW 28), einer großen Sekunde vom C zurück auf das B, daran anschließend einer reinen Quart vom F hoch auf das B sowie daran anschließend aus einer großen Sekunde vom F zum G. In beiden Melodien reihten sich jedoch unterschiedliche Intervalle an den verschiedenen Stellen aneinander, mit der Folge, dass die Melodie gerade nicht übernommen, sondern neu geschaffen worden sei. Dies habe der Urheber K. W. im Ergebnis selbst so gesehen, wie sich aus seinem Schreiben an die Beklagte vom 31.3.2011 (Anlage TW 10) ergebe, in welchem er moniert habe, dass im Zuge der Umstellung auf das neue Studio das Musik-Logo

„Heute“ verschwunden sei und lediglich Überreste der Morsezeichenidee noch daran erinnerten, da der Kinosound der jetzigen Musik (Fanfare 2009) der symbolischen Kraft des tradierten Heute-Motivs nicht gewachsen sei.

Bei den in den Klageanträgen unter I. 1 genannten Werken handele es sich daher nicht um eine Bearbeitung des Werks des Urhebers K. W.

Das Werk mit der GEMA-Nr.10905696 beinhalte nicht einmal die gesamte Fanfare des Fanfarenblues 2009, sondern die dort wiedergegebene Melodie bestehe lediglich aus den Tönen F, B, F und G. Mangels Schutzzfähigkeit der einzelnen von der Klägerin dargestellten Bausteine komme es darauf, ob einzelne Bausteine übernommen worden seien, nicht an.

Gleiches gelte für das Werk mit der GEMA Nr. 10905697. Auch hier bestehe die Melodie lediglich aus den Tönen F,G,F und B.

In dem Werk mit der GEMA Nr. 10905698 habe die Fanfare eine ganz andere Melodie als der Fanfarenblues 2009, wie er aus der Anlage B 2 hörbar und in der Anlage TW 28 notiert sei. Eine Verletzung des Fanfarenblues 1980/1984 sei insoweit von der Klägerin nicht vorgetragen worden.

Auch das Werk mit der GEMA Nr. 10905702 enthalte nicht die gesamte Melodie des Fanfarenblues 2009, so dass das unter a) Dargelegte gelte.

Bei dem Werk mit der GEMA Nr. 10905707 fehle der Anfang der Melodie des Fanfarenblues 2009. Auf die Verwendung einzelner Bausteine kann eine Urheberrechtsverletzung nicht gestützt werden.

Das Werk mit der GEMA Nr. 10905708 enthalte einen Dauermorseton als Endlosschleife, der durch eine Oktave zwischen dem eingestrichenen und dem zweigestrichenen C „unterlegt“ sei. Auch hier stütze die Klägerin die geltend gemachte Urheberrechtsverletzung in nicht zulässiger Weise auf den Schutz einzelner Bausteine.

Das Werk mit der GEMA Nr. 10905709 (Thementrenner) enthalte eine ganz kurze Sequenz mit einem unterlegten C und dem anschließend mehrfach wiederholten eingestrichenen C, so dass auf das unter g) Gesagte verwiesen werden könne.

Das Werk mit der GEMA Nr. 10905710 (Heute-Opening) enthalte zwar die gesamte Fanfare des Fanfarenblues 2009, sie stelle jedoch eine Neukomposition dar.

Bei dem Werk mit der GEMA Nr. 10905711 fehlten die ersten Töne der Fanfare.

Gegen das ihr am 3.5.2013 zugestellte Endurteil des Landgerichts München I hat die Klägerin am 30.5.2013 Berufung eingelegt und diese (nach Verlängerung der Frist bis zum 5.8.2013) mit Schriftsatz vom 1.8.2013 begründet.

Sie macht geltend, dass sie zur Geltendmachung der urheberrechtlichen Ansprüche des Komponisten K. W. aktivlegitimiert sei. Selbst wenn der Komponist K. W. der GEMA als Wahrnehmungsberechtigter sämtliche Nutzungsrechte an seinen Werken im Voraus abgetreten hätte, so dass der mit der Klägerin abgeschlossene Musikverlagsvertrag leerlaufe, wie die Beklagte unter Hinweis auf eine Entscheidung des BGH geltend mache, bliebe der Urheber, wenn er Dritten ausschließliche Nutzungsrechte eingeräumt habe, in Bezug auf den geltend gemachten Unterlassungsanspruch jedenfalls dann aktivlegitimiert, wenn die Vergütung des Urhebers von den Einnahmen des Inhabers des Ausschließlichkeitsrechts abhängt. Der Musikurheber K. W. habe der Klägerin das Bearbeitungsrecht an allen Werkvarianten des Fanfaren-Blues eingeräumt (vgl. Ziff. 8 des Verlagsvertrags vom 13.5.1962, Anlage TW 5; § 2 Abs. 4 des Musikverlagsvertrags vom 30.8.1998, Anlage TW 27). Das Bearbeitungsrecht sei jedoch nicht Gegenstand des GEMA-Berechtigungsvertrages und werde demgemäß nicht von der GEMA wahrgenommen.

Hilfsweise sei die Klägerin berechtigt, im Wege gewillkürter Prozesstandschaft aufgrund einer Ermächtigung von Herrn W. vom 31.7.2013 gegen die Beklagte vorzugehen. Die Voraussetzungen der gewillkürten Prozesstandschaft lägen vor. Ein Eigeninteresse des Komponisten K. W. am Klageerfolg sei gegeben, da dieser im Erfolgsfall auch von der GEMA als Komponist oder Mitberechtigter der derzeitig verwendeten ZDF-Titelmusiken anerkannt und entsprechend an den auf die Werkverwertung entfallenden GEMA-Ausschüttungen partizipieren würde. Das eigene berechtigte Interesse der Klägerin an der Rechtsverfolgung ergebe sich daraus, dass die mit dem Rechtsstreit angestrebte Klärung der Abhängigkeit der seit 2009 zum Einsatz gelangenden ZDF-Erkennungsmelodie im Falle des Klageerfolgs dazu führen würde, dass Ausschüttungen der GEMA, die auf den Verlagsteil entfallen, der Klägerin zufließen.

Die Klägerin sei hinsichtlich sämtlicher Versionen des Fanfaren-Blues, einschließlich der Version des Fanfaren-Blues II aus dem Jahr 1998 (Anlage TW 27), als Musikverlegerin ausgewiesen. Im Übrigen umfasse der in Bezug auf ein Musikwerk geschlossene Musikverlagsvertrag auch die weiteren Werkvarianten, ohne dass für jede einzelne Variante ein neuer Musikverlagsvertrag geschlossen werden müsste.

Zutreffend habe das Landgericht angenommen, dass die Melodie des „Fanfaren-Blues“ (Anlage TW 28) urheberrechtlich schutzfähig sei; zu Unrecht sei es jedoch zu dem Ergebnis gelangt, dass die Melodie nicht in der Neukomposition der Heute-Erkennungsmelodie 2009 übernommen worden sei. Die Klägerin mache sich insoweit die Ausführungen des Musiksachverständigen Max D. in dessen Gutachten (Anlage BB 2) zu eigen und lege diese ihrer Berufungsbegründung zugrunde. Dieser habe geschildert, dass der Fanfaren-Blues 1962 in den 80er Jahren um prägende Elemente erweitert worden sei. Bei der Version der späten 90er Jahre von W./Wa. sei die Grundstruktur des „Fanfaren-Blues II“ gegenüber den älteren Versionen weiter ausdifferenziert worden und habe nun eine dreiteilige Struktur erhalten. Diese betrachte der Gutachter als für sein Gutachten maßgebliche Basis-Variante der Schutzform. Ferner bildeten die letzten drei Piepser des Morsecodes eine neue spezifische Rhythmik (sog. „Clave-Formel“). Der „Fanfaren-Blues

II“ der 90er Jahre stelle daher eine Bearbeitung und Erweiterung des „Fanfaren-Blues I“ in der Version aus den 80er Jahren dar.

Unzutreffend habe das Landgericht ferner für die Beurteilung der Schutzfähigkeit nur isoliert auf die „Bausteine“ abgehoben, nicht aber auf die Summe der Bausteine in ihrem Zusammenspiel und ihrer Verzahnung bei den jeweiligen Kompositionen.

Das von der Beklagten vorgelegte Gutachten P. habe die Verletzungsform nur mit der 80er-Jahre-Version des „Fanfaren-Blues“ und zudem nur mit einem Teilstück daraus - das Mittelteil der Transkription fehle - verglichen. Mit der Version von W./Wa. habe sich P. nicht befasst, obwohl gerade diese Version relevant sei, da das Morse-Logo mit seiner spezifischen Verzahnung in Form der Clave-Formel in der Verletzungsform aufgegriffen werde.

Ein Feststellungsinteresse der Klägerin liege darin begründet, dass diese weiterhin als Bezugsberechtigte bezüglich der Verteilung von Ausschüttungen auf den Verlagsanteil anerkannt würde.

Die Klägerin hat die Berufung in Bezug auf den ursprünglichen Klageantrag I. 1. d), f), g) und i) zurückgenommen sowie die Klage hinsichtlich Klageantrag I. 2) (Auskunft) mit Zustimmung der Beklagten für erledigt erklärt und beantragt nunmehr:

I.

Die Beklagte wird - unter Abänderung des angefochtenen Urteils - verurteilt,

1. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu Euro 250.000,- - ersatzweise Ordnungshaft - oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, wobei die Ordnungshaft an dem jeweiligen Intendanten der Beklagten zu vollstrecken ist, zu unterlassen, die „ZDF Heute“-Musiktitel, die den GEMA-Werknummern:

c) Werknummer 10905698, ZDF Heute Journal Ending

e) Werknummer 10905707, ZDF Heute Voice over

h) Werknummer 10905710, ZDF Heute Opening

zugrunde liegen gemäß der Anlage TW 1 sowie der Anlage B 2, zu senden und/oder der Öffentlichkeit zugänglich zu machen,

2. der Klägerin über den Umfang der vorstehend unter I.1. beschriebenen Handlungen Rechnung zu legen, und zwar unter Vorlage eines Verzeichnisses mit Angabe der Anzahl der Abspielvorgänge unter Nennung

a) der Daten der einzelnen Abspielvorgänge

b) der jeweiligen Abspieldauer.

II.

Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin und dem Komponisten K. W. allen Schaden zu ersetzen, der diesen durch die unter I. 1. bezeichneten Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

### III.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 1.569,00 € (netto) zuzüglich Zinsen in Höhe von 8 Prozentpunkten über dem Basiszinssatz seit Rechtshängigkeit zu zahlen.

Die Beklagte beantragt Zurückweisung der Berufung.

Die Klägerin habe die von ihr geltend gemachten Ansprüche erstinstanzlich ausdrücklich mit einer Verletzung des Fanfaren-Blues 1962 in der Fassung von 1980/1984, hilfsweise mit einer Verletzung einzelner „Bausteine“ begründet. Soweit sie in der Berufungsinstanz erstmals eine Verletzung der - erstinstanzlich unbestritten - ausschließlich von H. G. Wa. im Jahr 1998 überarbeiteten und völlig neu instrumentierten Fassung des Fanfaren-Blues (nachfolgend „Fanfaren-Blues 1998“) rüge, handele es sich um eine Klageerweiterung, die gemäß § 531 Abs. 2 ZPO unzulässig sei. Der Sachvortrag sei verspätet, zumal das Vorbringen der Klägerin, sie habe sich bereits erstinstanzlich auf alle Werkvarianten des Komponisten W. - mithin auch der Fassung W./Wa. aus dem Jahr 1998 - berufen, unzutreffend sei. Vielmehr habe die Klägerin auf ausdrückliche Nachfrage des Landgerichts in der mündlichen Verhandlung vom 6.3.2013 klargestellt, dass lediglich die Verletzung des Fanfaren-Blues 1962 in der Fassung von 1980/1984 geltend gemacht werde.

Auch gingen die Ausführungen in der Sache fehl. Entgegen der Auffassung der Klägerin komme es nicht darauf an, ob der Fanfaren-Blues in seiner Gesamtheit urheberrechtlichen Schutz genieße, sondern ob die angeblich übernommenen Werkteile für sich genommen Werkcharakter im Sinne des § 2 Abs. 2 UrhG Schutz besäßen. Die Ausführungen des als Anlage BB 2 vorgelegten Privatgutachtens griffen im Übrigen nicht durch, da sie sowohl rechtliche Bewertungen enthielten als auch von falschen Anknüpfungstatsachen ausgingen, da die Analyse anhand des Fanfaren-Blues 1998 vorgenommen worden sei. Die Bearbeitung des Fanfaren-Blues 1998 sei jedoch - was in erster Instanz unstreitig gewesen sei - allein durch H. G. Wa. erfolgt. Die Klägerin bzw. das von ihr vorgelegte Privatgutachten könne sich daher hinsichtlich der Geltendmachung von Urheberrechtsverletzungen insoweit nicht auf die Vermutungswirkung in § 10 Abs. 1 UrhG berufen. Zutreffend habe das Gutachten allerdings betont, dass zwischen der Erkennungsmelodie und dem Fanfaren-Blues 1998 Übereinstimmungen aufgrund des typischen Stils moderner Nachrichten-Erkennungsmelodien bestünden. Ein bestimmter Stil genieße jedoch keinen urheberrechtlichen Schutz. (sh. Ausführungen in der Berufungserwiderung vom 24.10.2013, S. 24/41 = Bl. 166/173 d. A.). Ungeeignet seien auch die von der Klägerin aufgestellten Kriterien zur Feststellung der Individualität von Werbejingles (sh. Ausführungen Bl. 174/175 d. A.). Sollte der Senat davon ausgehen, dass es sich bei den einzelnen „Bausteinen“ bzw. „Elementen“ um urheberrechtlich geschützte Werkbestandteile der Werkvarianten 1962, 1980/1984 sowie 1998 des Fanfaren-Blues handele, werde hilfsweise geltend gemacht, dass es sich insoweit um eine freie Benutzung im Sinne von § 24 UrhG handele.

Weiter werde die fehlende Aktivlegitimation der Klägerin an den geltend gemachten Fassungen des Fanfaren-Blues 1980/1984 und 1998 gerügt. Es verstehe sich keinesfalls von selbst, wie die Klägerin geltend mache, dass ein Musikverlagsvertrag, der sich auf ein bestimmtes Musikwerk beziehe, dann jeweils auch die weiteren Werkvarianten mitumfasse. Es werde bestritten, dass etwaige, durch die Bearbeitung des Fanfaren-Blues 1998 bei Herrn Wa. entstandene Rechte auf die Klägerin übergegangen seien. Die Klägerin könne auch nicht fremde Rechte des Komponisten W. oder des Herrn Wa. prozessstandschaftlich im eigenen Namen geltend machen. Die erstmals in der Berufungsinstanz als Anlage BB 1 vorgelegte Prozessstandschaftserklärung des Herrn W. sei verspätet. Zudem habe die

Klägerin nicht vorgetragen, von Herrn Wa. zur gerichtlichen Durchsetzung bevollmächtigt worden zu sein.

Soweit die Klägerin mit ihrem Hauptantrag zu I.1) eine Unterlassung der Sendung und/oder der öffentlichen Zugänglichmachung der in dem Antrag bezeichneten Musikstücke von Massive Music begehre, lägen diese Rechte ausschließlich bei der GEMA, da sowohl Herr W., als auch Herr Wa. im Zeitpunkt der Unterzeichnung der Verlagsverträge bereits GEMA-Mitglieder gewesen seien, so dass jede Rechtsübertragung an die Klägerin ins Leere gegangen sei. Ohne Erfolg berufe sich die Klägerin insoweit auf die Entscheidung des BGH GRUR 1992, 797 - ALF, wonach der Urheber, der die ausschließlichen Nutzungsrechte an seinem Werk einer Verwertungsgesellschaft eingeräumt habe, neben letzterer selbst berechtigt sei, Ansprüche wegen Rechtsverletzungen selbstständig geltend zu machen, soweit er ein eigenes schutzwürdiges Interesse an der rechtlichen Verfolgung dieser Ansprüche habe. Denn zum einen sei die Klägerin unstreitig nicht Urheberin der verschiedenen Fassungen des Fanfaren-Blues, zum anderen sei die Prozessstandschaftserklärung des Herrn W. (Anlage BB 1) verspätet und daher nicht zuzulassen; von Herrn Wa. liege keinerlei Prozessstandschaftserklärung vor. Im Übrigen sei auch hinsichtlich der begehrten Unterlassung kein berechtigtes Eigeninteresse der Klägerin gegeben, da sie durch die Unterlassung in ihrer eigenen rechtlichen und wirtschaftlichen Rechtsposition nicht gestärkt werde.

Die Prozessstandschaftserklärung des Herrn W. vermöge die Aktivlegitimation insoweit auch deshalb nicht zu begründen, da dieser nicht Miturheber des Fanfaren-Blues 1998 sei. Die Voraussetzungen der Miturheberschaft seien vorliegend nicht erfüllt, da keine gemeinsame Werkschöpfung vorliege. Diese setze eine Zusammenarbeit unter den Beteiligten voraus. Denn gerade in dem gemeinsamen Schaffen lasse sich die Miturheberschaft von der Bearbeitung abgrenzen. Erforderlich sei daher ein gemeinsamer Plan, ein gemeinsamer Wille und ein gemeinsames Ziel, das entsprechende Werk zu schaffen. Ein solches abgestimmtes Zusammenwirken zwischen Herrn W. und Herrn Wa. habe aber gerade nicht vorgelegen. Vielmehr bezeichne die Klägerin selbst den Fanfaren-Blues 1998 als „Bearbeitung durch Herrn Wa.“ (vgl. Klageschrift S. 4). Auch Herr W. selbst habe in dem von der Klägerin auf CD (Anlage TW 9) vorgelegten Telefoninterview angegeben, dass keine Zusammenarbeit zwischen beiden Komponisten stattgefunden, sondern Herr Wa. „eine neue Version gemacht“ habe, der er im Nachhinein zugestimmt habe („1999 wurde die Heute-Musik von H.-G. Wa. grundlegend überarbeitet und neu instrumentiert“, Anlage TW 8, S. 5). Der Fanfaren-Blues 1998 sei daher eine vom Originalwerk abhängige Nachschöpfung in Form einer Bearbeitung durch Herrn Wa.

Die Klägerin habe auch eine anderweitige Rechteinhaberschaft an der Bearbeitung des Fanfaren-Blues 1998 durch Herrn Wa. - in Form einer geschlossenen Rechtekette - nicht nachgewiesen. Der als Anlage TW 27 vorgelegte Musikverlagsvertrag sei zum Nachweis nicht geeignet, da Vertragspartei nicht die Klägerin oder die R. B. KG, sondern die Einzelfirma „R. B.“ sei. Dies habe die Klägerin im Termin vor dem Senat am 3.4.2014 bestätigt. Die Klägerin habe jedoch weder die Rechtsnachfolge der Einzelfirma des Herrn B. noch einen in diesem Zusammenhang angeblich erfolgten Rechteübergang auf die Klägerin - was von der Beklagten bestritten werde - nachgewiesen. Eine Rechtsnachfolge ergebe sich insbesondere nicht aus den von der Klägerin als Anlagen TW 2 und TW 3 vorgelegten Handelsregisterauszügen. Aus diesen sei lediglich ersichtlich, dass eine R. B. KG - die ausweislich des HR-Auszuges bereits im Jahr 1952 existiert habe - in die R. B. GmbH & Co KG geändert worden sei. Bei der R. B. KG handele es sich jedoch nicht um eine Einzelfirma,

so dass der Vertragsschluss der Einzelfirma des Herrn B. nicht mit dem Vertragsschluss der R. B. KG gleichgesetzt werden könne.

Hilfweise mache die Beklagte geltend, dass keine urheberrechtlich relevanten Übereinstimmungen zwischen der von Herrn D. im Termin vorgespielten Aufnahme des Fanfaren-Blues 1998 (in der Version „heute clock“) und der neuen heute-Erkennungsmelodie aus dem Jahr 2009 bestünden. Dies verdeutliche auch eine Gegenüberstellung der Notenbilder (sh. Ausführungen im Schriftsatz vom 3.6.2014, S. 8/11 = Bl. 217/220).

Nach Schluss der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin den Schriftsatz vom 25.6.2014 eingereicht.

Wegen des Parteivorbringens im Übrigen wird auf die im Berufungsverfahren gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen und auf das Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 3.4.2014 Bezug genommen.

## II.

Die nach § 511 Abs. 1, Abs. 2 Nr. 1 ZPO statthafte und im Übrigen zulässige, insbesondere form- und fristgerecht eingelegte (§§ 519, 517 ZPO) und begründete (§ 520 Abs. 3, Abs. 2 Satz 1 ZPO) Berufung der Klägerin hat - soweit über diese nach teilweiser Rücknahme der Berufung sowie übereinstimmender Teilerledigterklärung des Klageantrags I.2) (Auskunft) noch zu entscheiden war - in der Sache keinen Erfolg.

Die Klägerin macht in zweiter Instanz Ansprüche wegen behaupteter unfreier Bearbeitung der Fassung 1980/1984 und im Wege der Klageerweiterung - nunmehr in kumulativer Klagehäufung - der Fassung 1998 aufgrund eigener Rechte geltend. Hilfsweise macht sie die Ansprüche in gewillkürter Prozessstandschaft geltend.

Der Klägerin stehen weder eigene ausschließliche Nutzungsrechte an der „Heute“-Erkennungsmelodie in der Fassung von 1998/1999, noch im Wege gewillkürter Prozessstandschaft im eigenen Namen geltend gemachte Ansprüche des Komponisten K. W. als Miturheber an dieser Werkfassung zu. Soweit die Klägerin eigene vertragliche Ansprüche in Bezug auf die „Heute“-Erkennungsmelodie in der Fassung von 1980/1984 geltend macht, ist sie nicht aktivlegitimiert. Hinsichtlich der im Wege der Prozessstandschaft von der Klägerin im eigenen Namen geltend gemachten ausschließlichen Nutzungsrechte des Komponisten K. W. an der „Heute“-Erkennungsmelodie in der Fassung von 1980/1984, steht ihr ein Unterlassungsanspruch gemäß §§ 97 Abs. 1, 23 UrhG (Klageantrag I.1) nicht zu, da die angegriffene Verletzungsform keine unfreie Bearbeitung der „Heute“-Erkennungsmelodie in der Fassung von 1980/1984 darstellt. Der Klägerin steht auch der hilfsweise auf eine Verletzung des ausschließlichen Bearbeitungsrechts des Komponisten W. gestützte Unterlassungsanspruch hinsichtlich der - den in der Berufung noch streitgegenständlichen - GEMA-Werknummern 10905698, -5707, -5710 zugrundeliegenden -

„Bausteine“ nicht zu. Wegen des Fehlens einer Verletzungshandlung sind die mit den Klageanträgen I. 2), II. und III. geltend gemachten Folgeansprüche gleichfalls unbegründet.

Im Einzelnen:

1) Soweit die Klägerin mit der Berufung in erster Linie eigene Ansprüche wegen Verletzung eines ihr vertraglich eingeräumten Bearbeitungsrechts an der „Heute“-Fanfare in der Fassung von

1998/1999 geltend macht, handelt es sich um eine Klageerweiterung, die in zweiter Instanz nur unter den Voraussetzungen von § 533 ZPO zulässig ist. Da die klägerischen Ansprüche auf die Verletzung von ausschließlichen Nutzungsrechten an einer anderen Werkfassung (1998/1999) gestützt werden, handelt es sich um eine Klageerweiterung, die wegen Änderung des Klagegrundes nach der Bestimmung des § 533 ZPO nur zulässig ist, wenn die Klageänderung sachdienlich ist (Nr. 1) - da eine Einwilligung der Beklagten unstreitig nicht vorliegt - und auf Tatsachen gestützt werden kann, die das Berufungsgericht seiner Entscheidung ohnehin nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat (Nr. 2).

a) Bei der Beurteilung, ob die Klageänderung sachdienlich ist, ist eine Abwägung der beiderseitigen Interessen der Parteien vorzunehmen, wobei in erster Linie maßgeblich auf den Gesichtspunkt der Prozesswirtschaftlichkeit abzustellen ist. Dabei kommt es allein auf die objektive Beurteilung an

(vgl. BGH NJW 2009, 2886). Die Voraussetzungen liegen im Streitfall vor, da durch die Einbeziehung der Fassung der Erkennungs-Melodie von 1998/1999 in die Prüfung der klägerseits geltend gemachten Ansprüche durch den Senat eine abschließende Klärung erfolgt, so dass ein weiterer Rechtsstreit vermieden würde.

b) Die Klageerweiterung wird auch auf Tatsachen gestützt, die der Senat seiner Entscheidung nach § 529 ZPO zugrunde zu legen hat.

Die auf die 90er-Fassung der „Heute“-Fanfare gestützten Ansprüche waren zwar bereits Gegenstand im erstinstanzlichen Verfahren, da die Klägerin auch die Werkfassung des Fanfaren-Blues aus dem Jahr 1998/1999 zum Gegenstand ihres Vortrags gemacht hat (vgl. Klageschrift S. 4; Anlage TW 8 Magazin „Praxis des Musikunterrichts“). Sie hat die geltend gemachten Ansprüche jedoch nicht auf diese Werkfassung gestützt, sondern auf ausdrückliche Nachfrage des Landgerichts die Schutzform auf den Fanfaren-Blues 1962 in der Fassung von 1980/1984 beschränkt (vgl. Protokoll vom 6.3.2013, S. 2 = Bl. 68 bzw. Bl. 82 d. A.). Folgerichtig hat sich das Landgericht bei seiner Beurteilung, ob die neue „Heute“-Erkennungsmelodie 2009 eine unfreie Bearbeitung des urheberrechtlich geschützten Fanfaren-Blues des Komponisten W. oder eine freie Benutzung darstellt, lediglich mit der von K. W. bearbeiteten Fassung des Fanfaren-Blues aus dem Jahr 1998/1984 bzw. den Bausteinen (Anlage TW 17) auseinandergesetzt. Dies ändert jedoch nichts daran, dass die Klageerweiterung auf Tatsachen gestützt wird, die bereits in erster Instanz vorgetragen wurden (vgl. BGH NJW-RR 2010, 1286 Tz. 10, 12; NJW-RR 2012, 429 Tz. 11 m. w. N.). Dem steht auch nicht entgegen, dass das Landgericht keine Feststellungen dazu getroffen hat, ob der Verlagsvertrag von 1998 (TW 27) mit der Klägerin zustandegekommen ist (vg. BGH NJW-RR 2012, 429 Tz. 11).

c) Die Klägerin hat nicht nachgewiesen, dass sie Vertragspartnerin des Verlagsvertrag von 1998 geworden ist mit der Folge, dass sie keine ausschließlichen Nutzungsrechte an der Bearbeitung 1998 erworben hat. Die Beklagte hat, nachdem sie bereits in erster Instanz in Abrede gestellt hatte, dass der Klägerin Rechte an dem „Fanfaren-Blues 1998“ zustehen (Klageerwiderung, Seite 10 ff. = Bl. 31 ff.) bestritten, dass der Vertrag mit der Klägerin abgeschlossen wurde, sondern ausweislich des Vertrages von „R. B., L.“. Im Rahmen der Erörterung vor dem Senat im Termin vom 3.4.2014 wurde hierzu von Seiten der Klägerin

ausgeführt, dass die „Verlagsverträge aus dem Jahr 1962 und dem Jahr 1998 ... mit der Einzelfirma des Herrn B. abgeschlossen“ wurden

(Protokoll, Seite 2). Damit wurde der Vortrag der Beklagten betreffend den Abschluss des Vertrages von 1998 mit der Einzelfirma von R. B. zugestanden (§ 288 ZPO). Soweit die Klägerin nach Schluss der mündlichen Verhandlung im Schriftsatz vom 25.6.2014 ihren Vortrag im Termin dahingehend erläutert, die zu Protokoll gegebene Erklärung, die Verlagsverträge seien mit der „Einzelfirma des Herrn B.“ abgeschlossen worden, sei sprachlich ungenau gewesen; eine von der R. B. KG getrennte Einzelfirma des R. B., die im Jahre 2006 identitätswahrend in eine GmbH & Co. KG umgewandelt worden sei, habe es zu keinem Zeitpunkt gegeben; angesprochen gewesen sei vielmehr die zuvor bestehende Personenhandelsgesellschaft, deren persönlich haftender Gesellschafter R. B. gewesen sei, kommt eine Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung gemäß § 156 Abs. 2 ZPO nicht in Betracht. Ein Verfahrensfehler im Sinne von § 156 Abs. 2 Nr. 1 ZPO ist weder dargetan noch sonst ersichtlich. Ebensowenig liegen die Voraussetzungen des § 156 Abs. 2 Nr. 2 ZPO vor. Auch eine Wiedereröffnung nach § 156 Abs. 1 ZPO ist nicht veranlasst, denn das Vorbringen im Schriftsatz vom 25.6.2014 erfüllt nicht die Voraussetzungen an einen Widerruf des im Termin erklärten Geständnisses (§ 290 ZPO). Denn hierfür hätte es des Vortrags und des Beweises von Tatsachen bedurft, wonach die Geschäftsführerin der Komplementär-GmbH der Klägerin an der Erkenntnis des wahren Sachverhalts gehindert war, woran es fehlt. Es ist aber auch nicht dargetan und unter Beweis gestellt, dass die Geschäftsführerin nicht in der Lage war, zwischen der Personengesellschaft (R. B. KG) und einer Einzelfirma zu unterscheiden, und dass die protokollierte Erklärung auf diesem Umstand beruht (vgl. Reichold, in Thomas/Putzo, ZPO, 34. Aufl., § 290 Rn. 2). Insbesondere hätte es im Hinblick auf die Erörterung im Termin vor dem Senat, wonach sich aus den vorgelegten Handelsregistrauszügen nicht ergebe, dass die Einzelfirma „R. B.“ im Jahr 2006 in der Klägerin „aufgegangen“ ist, mehr als nahelegen, darauf hinzuweisen, dass es eine Einzelfirma nicht gegeben habe, vielmehr die Verträge von 1962 und von 1998 mit der R. B. KG abgeschlossen worden waren.

Dass die Klägerin Rechtsnachfolgerin der Einzelfirma „R. B.“ geworden ist, ist bestritten. Einen Beweis hierfür hat die Klägerin nicht angetreten. Aus den vorgelegten Handelsregistrauszügen betreffend die R. B. KG bzw. R. B. GmbH & Co. KG (Anlage TW 2) sowie die B. Verwaltungs GmbH ergibt sich dies nicht.

2) Ohne Erfolg macht die Klägerin ausschließliche Nutzungsrechte des Komponisten K. W. an der „Heute“-Erkennungsmelodie in der Fassung von 1998 - gestützt auf dessen Prozessstandschaftserklärung vom 31.7.2013 (Anlage BB 1) - hilfsweise im Wege der Prozessstandschaft in eigenem Namen geltend.

a) Soweit die Beklagte die Vorlage der Prozessstandschaftserklärung des K. W. vom 31.7.2013 (vgl. Anlage BB 1) in der Berufung als verspätet rügt, dringt sie mit ihrem Einwand nicht durch. Die gewillkürte Prozessstandschaft stellt eine besondere Form der Prozessführungsbefugnis (§ 51 Abs. 1 ZPO) und daher eine Prozessvoraussetzung dar, die von Amts wegen in jeder Lage des Verfahrens zu prüfen ist (Hüßtege, in Thomas/Putzo, ZPO, 34. Auflage, § 51 Rdnr. 32), so dass die Klägerin mit ihrem Vorbringen nicht präkludiert ist (§ 531 Abs. 2 ZPO), zumal die Tatsache der Ermächtigung von der Beklagten nicht bestritten wird.

b) Die von der Klägerin geltend gemachten Ansprüche wegen Verletzung des ausschließlichen Bearbeitungsrechts des K. W. an der „Heute“-Fanfare in der Fassung von

1998/1999 sind jedoch unbegründet, da dieser keine Urheber- bzw. Miturheberrechte an der Bearbeitung der „Heute“-Fanfare von 1998/1999 besitzt.

aa) Die gewillkürte Prozessstandschaft setzt nach ständiger Rechtsprechung ein eigenes Interesse des Prozessstandschafters voraus, das fremde Recht im eigenen Namen geltend zu machen, welches insbesondere dann vorliegt, wenn die Entscheidung die eigene Rechtslage des Prozessführungsbefugten beeinflusst. Inwieweit dies bejaht werden könnte, kann dahinstehen, da es an einer Ermächtigung von Seiten des Rechtsinhabers fehlt. Denn diese setzt neben der Abgabe der entsprechenden Erklärung des Ermächtigenden auch dessen Rechtsinhaberschaft voraus.

Die Klägerin hat nicht den Nachweis erbracht, dass K. W. Miturheber der Fassung 1998 ist. Ohne Erfolg beruft sich die Klägerin auf die Urheberschaftsvermutung gemäß § 10 Abs. 1 UrhG. Gemäß § 10 Abs. 1 UrhG wird vermutet, dass derjenige, welcher auf dem Werkoriginal oder auf dem Vervielfältigungsstück als Urheber bezeichnet ist, dieses Werk tatsächlich geschaffen hat. Sind mehrere Personen angegeben, wird vermutet, dass diese Personen als Miturheber tätig waren. Auf den Umfang und die Größe der einzelnen Beiträge kommt es nicht an, sofern die Beiträge schöpferischer Art sind. Fehlen weitere Angaben hierzu, wird vermutet, dass die Personen gleichberechtigte Schöpfer des Werkes sind (vgl. BGH GRUR 1986, 887, 888 - BORA BORA). Die Vermutungswirkung gilt bis zum Beweis des Gegenteils.

Die Klägerin hat als Vervielfältigungsstück die Anlage TW 8 vorgelegt, in welcher sich Notierungen der „Heute“-Fanfare in der Fassung von 1998 für verschiedene Instrumente befinden, auf denen jeweils die Bezeichnung der Herren K. W. und H. G. Wa. als Komponisten der Musik angegeben ist, so dass insoweit eine Vermutung gemäß § 10 Abs. 1 UrhG besteht, dass Herr W. gleichberechtigter Miturheber des Fanfaren-Blues in der Werkfassung von 1998/1999 ist.

Die Vermutungswirkung ist jedoch im Streitfall widerlegt, da die Klägerin selbst vorträgt, worauf die Beklagte zutreffend verweist, dass die Bearbeitung des Fanfaren-Blues 1998/1999 ausschließlich durch Herrn Wa. erfolgt ist (vgl. Klageschrift, S. 4; Schriftsatz vom 15.2.2013, S. 2 = Bl. 55). Auch hat K. W. in einem von der Klägerin als Anlage TW 8 vorgelegten Telefoninterview (auszugsweise abgedruckt in „Praxis des Musikunterrichts“, Anlage TW 8, S. 5) angegeben, dass bei der Komposition des Fanfaren-Blues in der Fassung von 1998/1999 keine Zusammenarbeit zwischen beiden Komponisten stattgefunden, sondern Herr Wa. „eine neue Version gemacht“ habe, der er im Nachhinein zugestimmt habe („1999 wurde die Heute-Musik von H.-G. Wa. grundlegend überarbeitet und neu instrumentiert“, Anlage TW 8, S. 5). Aufgrund dieser Angaben scheidet die Annahme einer Miturheberschaft aus, da diese eine „durch gewollte Zusammenarbeit der Miturheber entstehende einheitliche Schöpfung, mithin einen gemeinsamen Plan, einen gemeinsamen Willen und ein gemeinsames Ziel voraussetzt, ein gemeinsam erarbeitetes Werk zu erschaffen“ (Schulze, Dreier/Schulze, UrhG, 4. Auflage, § 8 Rdnr. 2 m. w. N.). Zwar kommt, wie bereits im Termin erörtert, auch bei einer zeitlichen Staffelung der Beiträge eine Miturheberschaft in Betracht; sie setzt jedoch voraus, dass jeder Beteiligte seinen (schöpferischen) Beitrag in Unterordnung unter die gemeinsame Gesamtidee geschaffen hat, wofür es an jeglichem Vortrag fehlt. Folglich verbleibt es bei dem Grundsatz, wonach gemäß § 3 Satz 1 UrhG jede Bearbeitung eines Werkes, die eine persönliche geistige Schöpfung des Bearbeiters darstellt, wie ein selbstständiges Werk geschützt wird. D. h. Rechteinhaber ist der Bearbeiter, nicht der Urheber des bearbeiteten Werkes, auch wenn die Bearbeitung nicht ohne Zustimmung des Urhebers des bearbeiteten Werkes verwertet werden kann.

3) Die Klägerin kann die geltend gemachten Ansprüche auch nicht auf eigene ausschließliche Nutzungsrechte an der Bearbeitung 1980/1984 stützen; auch nicht im Wege der gewillkürten Prozessstandschaft.

a) Soweit die Klägerin eigene ausschließliche Nutzungsrechte an dem Fanfaren-Blues in der Fassung von 1980/1984 geltend macht, ist sie nicht aktivlegitimiert. Die hinsichtlich der Anspruchsvoraussetzungen darlegungs- und beweisbelastete Klägerin hat trotz Bestreitens der Aktivlegitimation seitens der Beklagten eine vertragliche Vereinbarung mit K. W. in Bezug auf die Bearbeitung 1980/1984 nicht dargetan. Hierzu hat das Landgericht auch keine Feststellungen getroffen. Unabhängig von der Frage, ob die Klägerin Rechte aus dem Vertrag von 1962 (Anlage TW 5) herleiten kann, ergibt sich aus Nr. 8 dieses Vertrages

„Der Urheber überträgt dem Verlag das ausschließliche Recht, Bearbeitungen des Werkes, Auszüge und Einrichtungen für einzelne oder mehrere Instrumente oder Stimmen, unwesentliche Kürzungen und Änderungen, Übertragungen in andere Tonarten sowie Übersetzungen in andere Sprachen vornehmen zu lassen und herauszugeben; Bearbeitungen, die der Verlag nicht genehmigt oder herausgebracht hat, sind von einer Beteiligung des Bearbeiters im Sinne der Ziffern 2 bis 5 ausgeschlossen.

Änderungen am Werk, die den künstlerischen Wesensgehalt des Werkes verändern, bedürfen in jedem Falle der vorherigen Genehmigung des Urhebers, der diese grundsätzlich nicht von einer geldlichen Nachforderung abhängig machen kann.

Der Urheber wird den gleichen oder einen ähnlichen Titel, Inhalt oder wesentliche Teile, Themen des Vertragswerkes bei keinem anderen Verlage und zu keiner anderen Zeit verwenden. Sollte der Urheber - ganz oder teilweise - den Stoff, den Inhalt oder einen Teil, ein Thema des Vertragswerkes in eigentümlicher neuschöpferischer Weise für ein anderes Werk verwenden oder Werke über gleichartige Themen veröffentlichen wollen, so wird er diese neuen Werke dem Verlag zu angemessenen Bedingungen zuerst anbieten. „entgegen der Auffassung der Klägerin nicht, dass sie ohne weiteres die Verlagsrechte im Umfang dieses Vertrages auch an späteren Bearbeitungen des vertragsgegenständlichen Werkes durch K. W. erwirbt. Dass die Klägerin die ausschließlichen Nutzungsrechte an der Bearbeitung 1980/1984 durch eine gesonderte (ausdrückliche oder konkludente) Vereinbarung mit dem Komponisten erworben hat, ist nicht dargetan.

b) Soweit die Klägerin zur Geltendmachung der Ansprüche wegen Verletzung des ausschließlichen Bearbeitungsrechts des K. W. an der „Heute“-Fanfare in der Fassung von 1980/1984 im Wege der Prozessstandschaft durch die Erklärung des K. W. vom 31.7.2013 (Anlage BB 1) wirksam ermächtigt wurde, hat das Landgericht frei von Rechtsfehlern einen Unterlassungsanspruch gemäß § 97 Abs. 1, § 23 Satz 1 UrhG verneint. Zutreffend hat es angenommen, dass die von der Beklagten mit der Erstellung einer neuen Heute-Erkennungsmelodie beauftragte Firma M. M. bei der Komposition der Erkennungsmelodie 2009 den Fanfaren-Blues 1962 in der Bearbeitung von 1980/1984 nicht in unzulässiger Weise benutzt (§ 23 S.1 UrhG) und daher die von der Klägerin als Prozessstandschafterin wahrgenommenen ausschließlichen Nutzungsrechte des Komponisten K. W. nicht verletzt hat.

aa) Die Klägerin wurde zur Geltendmachung der urheberrechtlichen Ansprüche des Komponisten K. W. im eigenen Namen als Prozessstandschafterin wirksam ermächtigt. Hinsichtlich der von der Beklagten erhobenen Verspätungsrüge wird auf die vorstehenden Ausführungen (sh. 2 a) Bezug genommen.

bb) Ohne Erfolg macht die Beklagte geltend, dass die GEMA ausschließlich Inhaberin der von der Klägerin als Prozessstandschafterin im eigenen Namen geltend gemachten Rechte des K. W. sei, da dieser im Zeitpunkt der Unterzeichnung des Verlagsvertrages bereits GEMA-Mitglied gewesen sei. Gemäß § 23 S. 1 UrhG hat der Urheber das ausschließliche Recht, sein Werk zu bearbeiten und umzugestalten; Bearbeitungen des Werkes dürfen nur mit dessen Einwilligung veröffentlicht bzw. verwertet werden. Die Verletzung dieses ausschließlichen Bearbeitungsrechts des Komponisten K.W. macht die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit als Prozessstandschafterin geltend. Das Bearbeitungsrecht des Urhebers gemäß § 23 UrhG ist jedoch nicht Gegenstand des GEMA-Berechtigungsvertrages (vgl. Anlage TW 5 Ziff. 8).

cc) Der Senat kann die Rechtsfrage, ob es sich bei der aktuellen „Heute“-Erkennungsmelodie 2009 sowie bei den von der Klägerin angegriffenen Musiktiteln um unfreie Bearbeitungen des Werks von K. W. gemäß § 23 UrhG oder um eine freie Benutzung im Sinne von § 24 S. 1 UrhG handelt, aus eigener Sachkunde entscheiden, da er wiederholt mit derartigen Fragestellungen befasst ist und die tatsächliche Grundlage aufgrund des vorliegenden Notenmaterials der angegriffenen Verletzungsform sowie der streitgegenständlichen Werkfassungen der „Heute“-Erkennungsmelodie feststeht.

dd) Zutreffend hat das Landgericht angenommen, dass es sich bei der aktuellen Heute-Erkennungsmelodie der Firma M. M. aus dem Jahr 2009 nicht um eine Bearbeitung oder Umgestaltung der ZDF-Fanfare des Komponisten K. W. in der bearbeiteten Fassung von 1980/1984 im Sinne von § 23 UrhG handelt.

(1) Gemäß § 2 Abs. 2 UrhG sind geschützte Werke im Sinne dieser Vorschrift nur persönliche geistige Schöpfungen. An die schöpferische Eigentümlichkeit eines Musikwerkes (§ 2 Abs. 1 Nr. 2 UrhG) dürfen allerdings keine zu hohen Anforderungen gestellt werden. Für den Bereich des musikalischen Schaffens ist nach der Rechtsprechung die sog. kleine Münze anerkannt, die einfache, aber gerade noch geschützte geistige Leistungen erfaßt. Es reicht daher aus, dass die formgebende Tätigkeit des Komponisten nur einen verhältnismäßig geringen Eigentümlichkeitsgrad aufweist, ohne dass es dabei auf den künstlerischen Wert ankommt ( BGH GRUR 1991, 533 - Brown Girl II; GRUR 1988, 812, 814 - „Ein bißchen Frieden“). Dies gilt sowohl für die originär geschaffenen Werke als auch für Bearbeitungen (§ 3 S. 1 UrhG).

Für die Beurteilung der Frage, ob es sich bei der streitgegenständlichen Erkennungsmelodie 2009 (Verletzungsform) um eine Nachbildung im Sinne von § 23 UrhG oder um eine eigenschöpferische Komposition gemäß § 24 UrhG handelt, ist der Schutzbereich des geschützten älteren Werkes - des Fanfaren-Blues in der Fassung 1980/1984 - festzustellen. Dies setzt zunächst die Prüfung voraus, durch welche objektiven Merkmale die schöpferische Eigentümlichkeit des als Vorlage benutzten Werkes bestimmt ist (BGH a. a. O. - „Ein bißchen Frieden“). Denn der Abstand zwischen zwei Werken hängt von der Gestaltungshöhe des als Vorlage benutzten Werkes ab. Je auffallender die Eigenart des benutzten Werkes ist, um so weniger werden dessen übernommene Eigenheiten in dem danach geschaffenen Werk verblassen. Umgekehrt gilt, dass ein Werk von geringerer Eigenart eher in dem nachgeschaffenen Werk aufgeht als ein Werk besonderer Eigenprägung (BGH GRUR 1991, 511 - Brown Girl II; GRUR 1981, 267, 269 - Dirlada).

Maßgeblich ist der Gesamteindruck, den die einzelnen Gestaltungselemente eines Werks in ihrer Gesamtschau auf den Hörer ausüben. Soweit lediglich Werkteile übernommen werden, muss es sich bei diesen um persönliche geistige Schöpfungen handeln (vgl. BGH GRUR

1981, 267 - Dirlada). Der Werkteil als solcher muss mithin den von § 2 Abs. 2 UrhG aufgestellten Anforderungen an ein schutzfähiges Werk genügen und den notwendigen Grad an Individualität aufweisen. Eine bestimmte Mindestzahl von Tönen oder Takten ist für die Erlangung eines Urheberschutzes nicht erforderlich; je kürzer die Tonfolge ist, desto geringer ist jedoch der Spielraum und desto seltener wird ein Urheberschutz erlangt (Schulze, in Dreier/Schulze, UrhG, 4. Auflage § 2 Rdnr. 138).

(2) Bei Zugrundelegung dieser Kriterien besitzt die aus einer Tonfolge von 10 Tönen bestehende Titel-Melodie des Fanfaren-Blues in der Fassung von 1980/1984 (Anlage TW 28, 2. Zeile; 7 Noten in der Notierung im Gutachten Max D. vom 19.7.2013, vgl. Anlage BB 2, S. 11) den für eine persönlich geistige Schöpfung erforderlichen Grad an Individualität, wovon auch bereits das Landgericht ausgegangen ist.

Der Gesamteindruck der ZDF-Fanfare in der bearbeiteten Fassung von 1980/1984 wird geprägt durch den Vorspann zu der eigentlichen Titelmelodie - das in der Bearbeitung 1980/1984 neu hinzugekommene „Morse-Signal“ der Buchstabenfolge „HEUTE“ - sowie das sich daran anschließende 5-Ton-Motiv, das bei den früheren Sendungen um Punkt 19 Uhr zu Beginn des

„Heute“-Nachrichtenjournals begann (Es-As-F-As-Es, vgl. ZDF-Erkennungsmelodie der 80er Jahre im Gutachten Max D. S. 11 bzw. G-C-A-C-G gemäß Notenbild Anlage TW 28, TW 29 in der nach C transponierten Fassung). Die Grundstruktur der Erkennungsmelodie der Fanfare 1962 mit einer eröffnenden, steigenden Quarte von G nach C wurde in der 80er Bearbeitung von K. W. zwar beibehalten, im Gegensatz zur Fanfare 1962, bei der im Anschluss an die Quart eine Quint von C nach G folgt (vgl. TW 28 bzw. Gutachten D. S. 21), wird die Quart in der Bearbeitung 1980/1984 W. jedoch im Motiv (Takt 9 und 10) wiederholt, woran sich die zunächst auf-, dann absteigende Tonfolge A-C-G anschließt (vgl. TW 28; S. 21 des Gutachtens D. „Motiv 1“ der Fanfare 1962 bzw. S. 11 Fanfare 1984). Durch dieses neue Arrangement erhält die Fanfare in der Fassung 1980/1984 ein moderneres, aber auch ein anderes musikalisches Erscheinungsbild gegenüber der Erkennungsmelodie von 1962. Während die Erkennungsmelodie von 1962 durch ein klassisches Fanfarenmotiv einer aufsteigenden Quart (G-C) sowie einer Quint (C-G), an die sich als Dreiklang ein C anschließt, dominiert wird (vgl. TW 28), welchem als Schlussmotiv A-C-G in kürzerer Notenlänge folgt, besteht die Erkennungsmelodie der 80er Version aus zwei Motiven, nämlich einer eröffnenden Quart G-C (bzw. Es-As in der Notierung im Gutachten D.), die anschließend wiederholt wird, sowie dem anschließenden 3-Töne-Motiv A-C-G (bzw. Es-As-F in der Notierung von D.), das gleichfalls wiederholt wird. Der melodische Eindruck der Erkennungsmelodie 1980/1984 wird, wie der Hörvergleich zeigt, durch die Tonfolge G-C-A-C-G (bzw. Es-As-F-As-Es in der Notierung im Gutachten D., S. 11) geprägt.

Zwar besteht die Tonfolge der konkreten Schutzform lediglich aus 10 Noten - Variationen von G-C-A (bzw. Es-As-F in der Notierung von D.) -, so dass nur ein enger Gestaltungsspielraum vorhanden ist. Auch handelt es sich bei der Verwendung eines Morse-Logos als Vorspann zu der - zu Beginn der Sendung ertönenden - Erkennungsmelodie sowie einer aufsteigenden Quart als Intro um gebräuchliche Stilmittel, die nicht selbstständig urheberrechtlich schutzfähig sind. Nach ständiger Rechtsprechung kann sich aus dem Gesamteindruck die Schutzfähigkeit - etwa durch Verknüpfung üblicher Stilmittel - auch dann ergeben, wenn die einzelnen Elemente für sich genommen nur eine geringe Individualität aufweisen (vgl. BGH a. a. O. - Brown Girl II). Allerdings ist bei der Komposition eines aus einer Tonfolge von wenigen Tönen bestehenden Nachrichtenjingles wie der „Heute“-Erkennungsmelodie von 1980/1984 der Schutzbereich eng, so dass bereits

geringe Abweichungen aus diesem herausführen. Die „Heute“-Erkennungsmelodie von 1980/1984 weist nach ihrem Gesamteindruck durch die harmonische und rhythmische Anordnung insgesamt eine prägnante Eigentümlichkeit auf, die ihr als Jingle des „Heute“-Nachrichtenjournal eine klangliche Unverwechselbarkeit verleiht.

(3) Zutreffend hat das Landgericht angenommen, dass die Melodie der ZDF-Fanfare nicht in der Verletzungsform übernommen wurde, da in beiden zu vergleichenden Melodien unterschiedliche Intervalle an verschiedenen Stellen aneinandergereiht wurden, so dass nach dem Gesamteindruck eine Neuschöpfung vorliegt.

Für die Abgrenzung, ob eine (unfreie) Bearbeitung oder eine freie Benutzung vorliegt, sind die Übereinstimmungen und nicht die Verschiedenheiten (oder Abweichungen) maßgeblich (BGH a. a. O. - Dirlada). Die Rechtsprechung stellt grundsätzlich hohe Anforderungen an das Vorliegen einer freien Benutzung, die im Bereich der Musik noch weiter eingeschränkt wird (vgl. Melodienschutz gemäß § 24 Abs. 2 UrhG, der von der Klägerin jedoch nicht geltend gemacht wird).

Im Unterschied zu den vom BGH entschiedenen Fallgestaltungen (vgl. BGH a.a. O. - Brown Girl II; BGH a. a. O. - Dirlada), bei welchen die Rechtsfrage im Vordergrund stand, ob aufgrund der festgestellten Übereinstimmungen ein Anscheinsbeweis dafür besteht, dass das ältere Werk bei der Erstellung der Verletzungsform als Vorlage gedient hat, liegt die Besonderheit im vorliegenden Fall darin, dass der Kompositionsauftrag gerade darin bestand, die „bestehenden Sound-Elemente (der seit Jahrzehnten ausgestrahlten Erkennungsmelodie des Komponisten K. W. in der Fassung von 1980/1984) kritisch zu hinterfragen und gegebenenfalls weiter oder gar neu zu entwickeln“ (vgl. Briefing Anlage B 7). Da die Beklagte ein neues Format des Nachrichtenstudios für die „ZDF heute“ Nachrichtenfamilie und in diesem Zusammenhang ein Redesign der Sound-Elemente plante, bestand die Aufgabe der von der Beklagten im Jahr 2009 beauftragten Komponisten, Massive Music, daher darin, die Sound-Elemente der „ZDF heute“ Familie weiter- oder neu zu entwickeln, wobei der „Morse-Code als Grundthema voraussichtlich erkennbar bleiben oder aber gut begründet und nachvollziehbar abgelöst werden sollte“. Die ZDF-Fanfare des K. W. in der Fassung von 1980/1984 diente daher bei der Neukomposition als Vorlage.

Ein Vergleich der Notenbilder der konkreten Schutzform und der Verletzungsform (Anlage TW 28, TW 29; Gutachten D., S. 11 und 20; Gutachten P. S. 4) sowie der in der Sitzung vom 3.4.2014 vorgenommene Hörvergleich anhand des übergebenen Tonträgers mit den streitgegenständlichen „Heutejingles“ (vgl. Protokoll S. 3 = Bl. 208 d. A.) hat keine urheberrechtlich relevanten melodischen oder harmonischen Übereinstimmungen der Verletzungsform (Fanfaren-Blues 1980/1984) mit der Schutzform (Heute-Erkennungsmelodie 2009) ergeben, die in der Neukomposition erkennbar übernommen wurden.

Auch die neue Erkennungsmelodie 2009 beginnt mit einem Morselogo (vgl. Notenblatt TW 28; Gutachten D. S. 20- jeweils in C-Dur; Gutachten P. S. 4 in F-Dur), da das Morse-Logo nach der Aufgabenstellung der Massive Music als Bestandteil der „gut eingeführten Sound-Marke“ beibehalten werden sollte (vgl. Anlage B 7). Morsezeichen bzw. rhythmische Pieptöne (z. B. Uhrsignalöne) oder elektronische Töne, die nach ihrem Höreindruck von den Zuschauern ähnlich wie Morsezeichen wahrgenommen werden, sind jedoch gebräuchliche Stilmittel zur Ankündigung des bevorstehenden Beginns einer Nachrichtensendung, wie die Klägerin selbst einräumt (vgl. Gutachten D. S. 26), so dass der Umstand, dass auch die neue Erkennungsmelodie 2009 mit einem Morse-Logo beginnt, das gleichfalls prägender

Bestandteil dieser Erkennungsmelodie ist, eine wesentliche Übernahme in der Verletzungsform nicht zu begründen vermag. Das Morse-Logo der Verletzungsform weist auch erhebliche tonale sowie rhythmische Abweichungen auf. Es erklingt nicht auf der Quinte - wie die 80er Version - sondern auf dem Grundton und wirkt dadurch deutlich „frischer“; es entspricht rhythmisch auch nicht dem gemorsten Wort „heute“, sondern weist einen geänderten Rhythmus auf. Soweit die Klägerin geltend macht, dass die in der Schutzform vorhandene, spezifische Verbindung bzw. Verzahnung des Morse-Logos mit der restlichen Musik in Form der „Clave-Formel“, die spezifisch und markant für die 90er Version der ZDF-Fanfare gewesen sei, auch in der Verletzungsform vorhanden sei (vgl. Gutachten D. S. 19), hat sie ihre Analyse anhand des Fanfaren-Blues in der Fassung von 1998/1999 des Komponisten Wa. vorgenommen, die jedoch nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens ist (sh. oben). Aufgrund der von der Klägerin dargestellten Besonderheit der neuen rhythmischen Struktur der 90er Version, bei welcher die letzten drei Piepser des Morse-Codes eine spezifische Rhythmik bilden und dadurch mit dem Rest der Musik in besonderer Weise verzahnt und als nicht herauslösbarer Teil von ihr anzusehen sind (vgl. Schriftsatz vom 1.8.2013 S.8/9 = Bl. 116/117 d. A.), weicht die neue Erkennungsmelodie 2009, in die die „Clave-Formel“ nach Darstellung der Klägerin übernommen wurde, von der 80er-Version erheblich ab.

Dies gilt auch für die von der Klägerin zugrunde gelegte dreiteilige Struktur der Schutzform, die von der Verletzungsform übernommen worden sei. Soweit die Klägerin, beziehungsweise auf die Ausführungen im Privatgutachten D. (S. 14) ausführt, dass der Fanfaren-Blues in der Version von 1998/1999 weiter ausdifferenziert worden sei und eine dreiteilige Struktur (Teil 1 des Jingles wenige Sekunden vor der vollen Zeit, Nachrichtenvorschau, anschließend Teil 2 des Jingles mit dem eigentlichen Eröffnungssignal) erhalten habe, die in der Erkennungsmelodie 2009 übernommen worden sei, ist dies gleichfalls nicht relevant, da die Bearbeitung W. (1990/1998) nicht Gegenstand des Berufungsverfahrens ist (sh. vorstehende Ausführungen).

Die „eigentliche“ Erkennungsmelodie der Schutzform und der Verletzungsform weist hingegen keine signifikanten Übereinstimmungen auf, die in der Verletzungsform noch erkennbar vorhanden und nicht verblasst sind. Zutreffend hat das Landgericht insoweit festgestellt, dass in den beiden Melodien der Schutzform sowie der Verletzungsform unterschiedliche Intervalle an verschiedenen Stellen aufeinander folgen (vgl. LGU S. 10/11).

Die Fanfare in der Fassung von 1980/1984 beginnt mit einer aufsteigenden Quart (G-C, Anlage TW 28 bzw. Es-As Gutachten D., S. 11), die anschließend im Motiv wiederholt wird, woran sich ein 3-Töne-Schlussmotiv (A-C-G, Anlage TW 28 bzw. F-As-Es) anschließt. Die Tonfolge der 5 Töne, die von Bläsern gespielt wird, beginnt und endet auf demselben Ton (G bzw. Es sh. oben).

Demgegenüber weist die ZDF-Fanfare 2009, auch nach dem eigenen Sachvortrag der Klägerin, ein modifiziertes Motiv auf (sh. Notierung im Gutachten D., S. 20). Das Fanfarenmotiv beginnt mit einer Quint (C-G, Anlage TW 28, Gutachten D., S. 20; As-Es Gutachten P., S. 4), an die sich eine Quart anschließt (G-C). Die aufsteigende Melodie der drei Töne bildet einen Dreiklang über dem Grundton (C bzw. As). Im Morse-Logo erfolgt eine Vorwegnahme des Themas der drei Töne. Neu und für die Erkennungsmelodie 2009 prägend ist der als absteigende Sekunde folgende Septimenton (B, vgl. Anlage TW 28 und Gutachten D., S. 20; Ges im Gutachten P., S. 4), der zu dem aus vier Tönen - einer Triole (F-B-F, vgl. Gutachten Doehle, S. 20, Des-Ges-Des, Gutachten P. S. 4) sowie dem Schlussston (G bzw. Es) - bestehenden Schlussmotiv überleitet und zum Schlussston hin -

anders als bei der Schutzform, die wieder zum Anfangston G zurückkehrt - ansteigt. Beim Hörvergleich ist festzustellen, dass der Septimenton der Melodie ein modernes Klangbild verleiht und in Zusammenschau mit dem sowohl rhythmisch als auch melodisch geänderten Schlussmotiv wie ein Kinosound anmutet (vgl. in der Sitzung übergebener Tonträger, Track 5).

Wenngleich in der Erkennungsmelodie 2009 die der Quint (C-G bzw. As-Es in der Notierung im Gutachten P. ) folgende Quart G-C im Hörvergleich lauter hervortritt und daher auch bei der Verletzungsform das Fanfarenmotiv prägnant ist, weist die neue Erkennungsmelodie durch den Septimenton und das von diesem eingeleitete, von der Schutzform sowohl rhythmisch wie melodisch erheblich abweichende 4-tönige-Schlussmotiv so starke eigene charakteristische Merkmale auf, dass bei einer Gesamtbetrachtung die verwendeten Werkteile der Vorlage (Fanfare 1980/1984) nicht mehr ins Gewicht fallen und im neuen Werk „verblassen“.

Der Klägerin steht daher weder hinsichtlich der neuen Erkennungsmelodie 2009 (Klageantrag I. 1, Werknummer 10905710), noch hinsichtlich der Ausschnitte aus der Werknummer 10905710

(Klageantrag I.1 c) und e) ein Unterlassungsanspruch zu.

3) Soweit die Klägerin geltend macht, dass das Landgericht für die Beurteilung der Schutzfähigkeit rechtsfehlerhaft isoliert auf die einzelnen „Bausteine“ abgehoben, nicht aber das Zusammenspiel bzw. die Verzahnung der einzelnen Bausteine bei den jeweiligen Kompositionen berücksichtigt habe und daher zu dem fehlerhaften Schluss einer fehlenden Schutzfähigkeit gekommen sei, ist der Berufung auch insoweit kein Erfolg verbeschieden.

Die Beurteilung des Landgerichts, wonach die in Anlage TW 17 genannten, einzelnen Bausteine des Fanfaren-Blues für sich genommen nicht schutzfähig gemäß § 2 Abs. 2 UrhG seien (vgl. LGU S.

9/10 = Bl. 96/97 d. A.), wird mit der Berufung der Klägerin nicht im Einzelnen angegriffen. Im Übrigen ist darauf hinzuweisen, dass - wie die Beklagte bereits in erster Instanz unstrittig vorgetragen hat (Klageerwiderung, S. 11 f. = Bl. 32 f) - die Bausteine 6 und 7 aus der Bearbeitung durch Herrn W. aus dem Jahr 1998 stammen.

Zwar kann auch die Verwendung bekannter, für sich gesehen nicht schutzwürdiger Stilelemente wie beispielsweise Morsezeichen oder eine aufsteigende Quart in einer Fanfare schutzfähig sein, wenn in der Art und Weise ihrer Verwendung, insbesondere in einer Verknüpfung der einzelnen Werkelemente eine persönliche geistige Schöpfung zu tage tritt (vgl. BGH GRUR 1968, 321, 324 - Haselnuss; GRUR 1988, 810 - Fantasy; GRUR 1991, 533 - Brown Girl II). Hierzu hat die Klägerin jedoch nicht konkret dargetan, welche Verbindung der in Anlage TW 17 genannten Bausteine aus der Schutzform, die eine individuelle schöpferische Leistung des Herrn W. darstellt, in der Verletzungsform erkennbar übernommen wurde. Soweit die Klägerin auf eine Verbindung des Bausteins 7 (3 hintereinander folgende Orchesterschläge auf einem gleichbleibenden Ton) abstellt, muß dieser bei der vorzunehmenden Betrachtung unberücksichtigt bleiben, da er unstrittig von Herrn Wa. stammt, dessen Urheberrechte an der Bearbeitung der ZDF-Fanfare (1998/1999) nicht Gegenstand der Berufung sind. Sowohl die Verbindung des Morse-Logos (Baustein 6) mit der eigentlichen Erkennungsmelodie wie auch die Tonfolge (G-C-A-C-G) bzw. in der Variante (G-C-A-G) in der Erkennungsmelodie (Baustein 4) und die bei Fanfaren übliche

Verwendung einer Quinte und einer Quarte (Baustein 2) in der Schutzform und deren Vorhandensein in der Verletzungsform sind bereits Gegenstand der Prüfung, ob wesentliche Elemente des älteren Werkes in der neuen Erkennungsmelodie 2009 übernommen wurden (sh. vorstehende Ausführungen unter 2). Auch wurde bereits ausgeführt, dass der neue Gesamteindruck der Verletzungsform zu einem wesentlichen Teil darauf beruht, dass die Septime im neuen Arrangement von Massive Music das viertönigen Schlussmotivs einleitet, während der Septimton in der Notierung in Baustein 3 im zweistimmigen Beginn bzw. als Schlussston verwendet wird. Inwieweit der in Baustein 1 enthaltene Grundbeat im 4/4-Takt, bestehend aus Viertel,- Achtel,- und Sechzehntelnoten, der für sich gesehen nicht schützwürdig ist und auch keine spezifische Charakteristik aufweist aufgrund seiner Verbindung mit den weiteren Werkelementen eine besondere Charakteristik erhalten hat, ist weder dargetan, noch sonst ersichtlich. Gleiches gilt für die aus vier Tönen (F-G-C-D) bestehende Tonfolge in Baustein 5, die aus dem Schluss der Erkennungsmelodie aus den Jahren 1986 bis 2001 stammt.

4) Da der Klägerin ein Unterlassungsanspruch gemäß § 97 Abs. 1, § 23 UrhG nicht zusteht, ist der geltend gemachte Anspruch auf Feststellung einer Verpflichtung zum Schadensersatz gemäß § 97 Abs. 2 UrhG unbegründet.

5) Aus denselben Gründen hat die Klägerin auch keinen Anspruch auf Rechnungslegung (§§ 241, 259 BGB) sowie auf Kostenerstattung (§ 97 a Abs. 1 S. 2 UrhG; §§ 683 S. 1, 677, 670 BGB).

### III.

1. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1, § 516 Abs. 3, § 91a ZPO. Da die Klage auch im für erledigt erklärten Umfang keinen Erfolg gehabt hätte, hat die Klägerin auch insoweit die Kosten des Verfahrens zu tragen.

2. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit ergeht nach § 708 Nr. 10, 711 ZPO.

3. Die Revision ist nicht zuzulassen, weil die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat, § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 1 ZPO und auch die Voraussetzungen des § 543 Abs. 2 Satz 1 Nr. 2 ZPO nicht vorliegen. Die Rechtssache erfordert, wie die Ausführungen unter II. zeigen, lediglich die Anwendung gesicherter Rechtsprechungsgrundsätze auf den Einzelfall.

4. Die Streitwertfestsetzung folgt aus § 47 Abs. 1, § 45 Abs. 1 S. 2, § 39 Abs. 1 GKG, § 3 ZPO.

Die Klägerin hat ihr mit der Klage verfolgtes Interesse in erster Instanz mit € 50.000,- beziffert und im Termin vom 6.3.2013 ausgeführt, dass sich der Streitwert gleichmäßig auf die neun vom Antrag erfassten Werke verteile.

Mit der Berufung hat die Klägerin die Klage im Umfang der sieben Musiktitel (lit. c bis i) zunächst weiter verfolgt. Mit Schriftsatz vom 13.1.2014 (S. 3 ff = Bl. 188 ff.), eingegangen am 15.1.2014, wurde die Berufung teilweise zurückgenommen und nur noch Ansprüche wegen der Musiktitel c) e) und h) weiterverfolgt. Im Termin vor dem Senat hat sie den hierauf entfallenden Streitwert mit € 35.000,- beziffert und für den Musiktitel h) einen Betrag in Höhe von € 30.000,- und für die Musiktitel c) und e) jeweils € 2.500,- angesetzt.

Ausgehend von dem in erster Instanz angegebenen Gesamtstreitwert von € 50.000,- bemisst der Senat den Streitwert des Berufungsverfahrens unter Berücksichtigung der Klageerweiterung bis zur teilweisen Berufungsrücknahme am 15.1.2014 auf € 50.000,-. Für die Zeit danach sieht der Senat einen Streitwert in Höhe von 30.000,- als angemessen an. Dieser Streitwert erhöht sich gemäß § 45 Abs. 1 Satz 2 GKG auf € 60.000,-, da über die hilfsweise im Wege der gewillkürten Prozesstandschaft geltend gemachten Ansprüche entschieden wurde.

**Zitiervorschlag:**

OLG München Urt. v. 7.8.2014 – 6 U 2165/13, BeckRS 2015, 11536