

**GRUNDRISS**  
**DES ÖSTERREICHISCHEN**  
**URHEBER-,**  
**URHEBERVERTRAGS- UND VERWERTUNGSGESELLSCHAFTENRECHTS**

**HonProf Dr Michel M WALTER**  
Rechtsanwalt in 1080 Wien

Universität Wien  
Forum Kunstrecht (Universität Wien)  
Donauuniversität Krems

**Stand Oktober 2017**

© Michel M WALTER 1999-2017

# INHALTSVERZEICHNIS

A. EINLEITUNG	6
I. IMMATERIALGÜTERRECHTE	6
II. URHEBERRECHT UND LEISTUNGSSCHUTZ	6
III. HISTORISCHE ENTWICKLUNG DES URHEBERRECHTS	7
IV. ANLIEGEN DES URHEBERRECHTS UND SOZIALBINDUNG	10
V. GRUNDRECHTE UND URHEBERRECHT	10
1. ZENSURVERBOT	10
2. MEINUNGSÄUSSERUNGSFREIHEIT	11
3. KUNSTFREIHEIT	11
4. EIGENTUMSGARANTIE	12
B. URHEBERRECHT	13
I. DAS URHEBERRECHTLICH SCHÜTZBARE WERK (WERKBEGRIFF)	13
1. GEGENSTAND DES URHEBERRECHTS	13
2. KUNSTBEGRIFF UND DIE TRADITIONELLEN WERKKATEGORIEN	13
3. SCHUTZVORAUSSETZUNGEN	16
4. COMPUTERGESTÜTZTES WERKSCHAFFEN	18
5. COMPUTERPROGRAMME	18
6. FORMFREIHEIT (COPYRIGHT-VERMERK)	21
7. NICHT SCHUTZFÄHIGE ELEMENTE	22
9. BEARBEITUNGEN (ÜBERSETZUNGEN)	24
10. SAMMELWERKE UND DATENBANKWERKE	26
11. AMTLICHE WERKE	27
12. VERÖFFENTLICHUNG UND ERSCHEINEN	28
II. INHABERSCHAFT DES URHEBERRECHTS	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. SCHÖPFERPRINZIP	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. URHEBERSCHAFTSVERMUTUNG UND VERWALTERVOLLMACHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. MITURHEBERSCHAFT UND VERBUNDENE WERKE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. AUFTRAGSWERKE UND DIENSTNEHMERWERKE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. COMPUTERPROGRAMME UND GESCHMACKSMUSTER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. FILMURHEBERSCHAFT (CESSIO LEGIS)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
III. DAUER DES URHEBERRECHTS	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. DIE SCHUTZFRISTEN IM INTERNATIONALEN VERGLEICH	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. DIE EUROPÄISCHE HARMONISIERUNG DER SCHUTZFRISTEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. DIE SCHUTZFRISTEN IN ÖSTERREICH NACH DER HARMONISIERUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. EWIGES URHEBERPERSÖNLICHKEITSRECHT – DOMAINE PUBLIC PAYANT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
IV. INHALT DES URHEBERRECHTS	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. MONISTISCHE AUFFASSUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. VERWERTUNGSRECHTE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. URHEBERPERSÖNLICHKEITSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. ZUGANGSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. EXEKUTIONSBESCHRÄNKUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
V. FREIE WERKNUTZUNGEN (BESCHRÄNKUNGEN DES URHEBERRECHTS)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. ALLGEMEINES	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. FÜR ALLE WERKKATEGORIEN GELTENDE FREIE NUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. FÜR EINZELNE WERKKATEGORIEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. URHEBERPERSÖNLICHKEITSRECHTE UND FREIE WERKNUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. GESETZLICHE LIZENZ – ZWANGSLIZENZ	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
C. LEISTUNGSSCHUTZRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
I. URHEBERRECHT UND LEISTUNGSSCHUTZ	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
II. AUSÜBENDE KÜNSTLER (§§ 66 BIS 72 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BEGRIFF DES AUSÜBENDEN KÜNSTLERS	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>

2. RECHTSINHABERSCHAFT – ENSEMBLEDARBIETUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. VERWERTUNGSRECHTE, VERGÜTUNGSANSPRÜCHE UND FREIE NUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. PERSÖNLICHKEITSRECHTLICHE BEFUGNISSE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. SCHUTZDAUER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. VERTRAGSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
III. VERANSTALTER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
IV. TONTRÄGERHERSTELLER (§ 76 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BEGRIFFSBESTIMMUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. RECHTSINHABERSCHAFT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. VERWERTUNGSRECHTE, VERGÜTUNGSANSPRÜCHE UND FREIE NUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. PERSÖNLICHKEITSRECHTLICHE BEFUGNISSE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. SCHUTZDAUER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. VERTRAGSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
V. RUNDFUNKUNTERNEHMER (§ 76A URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BEGRIFFSBESTIMMUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. RECHTSINHABERSCHAFT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. VERWERTUNGSRECHTE, VERGÜTUNGSANSPRÜCHE UND FREIE NUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. PERSÖNLICHKEITSRECHTLICHE BEFUGNISSE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. SCHUTZDAUER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. VERTRAGSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
VI. NACHGELASSENE WERKE (§ 76B URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
VII. DATENBANKEN (§§ 76C BIS 76E URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BEGRIFFSBESTIMMUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. RECHTSINHABERSCHAFT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. VERWERTUNGSRECHTE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. FREIE WERKNUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. SCHUTZDAUER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
6. VERTRAGSRECHT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
VIII. LICHT- UND LAUFBILDER (§§ 73 BIS 75 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BEGRIFFSBESTIMMUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. RECHTSINHABERSCHAFT	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. VERWERTUNGSRECHTE, VERGÜTUNGSANSPRÜCHE UND FREIE NUTZUNGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. PERSÖNLICHKEITSRECHTLICHE BEFUGNISSE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
5. SCHUTZDAUER	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
IX. WISSENSCHAFTLICH-KRITISCHE AUSGABEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
D. PERSÖNLICHKEITSRECHT, WETTBEWERBSRECHT UND VERWENDUNGSANSPRUCH	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
I. BRIEFSCHUTZ UND RECHT AM EIGENEN BILD (§§ 77, 78 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. BRIEFSCHUTZ (§ 77 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. BILDNISCHUTZ (§ 78 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. SCHUTZ DER MENSCHLICHEN STIMME (§ 78 URHG ANALOG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
II. TITELSCHUTZ (§ 80 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
III. NACHRICHTENSCHUTZ (§ 79 URHG)	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
IV. UNMITTELBARE LEISTUNGSÜBERNAHME	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
V. VERWENDUNGSANSPRUCH	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
E. VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
I. GRUNDZÜGE DES VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN RECHTS	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
1. KOLLEKTIVE WAHRNEHMUNG VON URHEBER- UND LEISTUNGSSCHUTZRECHTEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
2. KLEINE UND GROSSE RECHTE	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
3. MONOPOLSTELLUNG UND BETRIEBSGENEHMIGUNG	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN ALS „TREUHÄNDER“	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
4. RECHTSFORM UND INNERE ORGANISATION	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>
7. AKTIVLEGITIMATION, GESETZLICHE TREUHAND UND REPERTOIREKLAGEN	<b>FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>

8. VERTEILUNG (REPARTIERUNG) UND SOZIALWIDMUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
9. STAATSAUFSICHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
11. GESAMTVERTRÄGE UND SATZUNGEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
13. STEUERN UND ABGABEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
II. DIE BESTEHENDEN VERWERTUNGSGESELLSCHAFTEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
F. URHEBERVERTRAGSRECHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
I. RECHTSQUELLEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
II. GRUNDZÜGE DES URHEBERVERTRAGSRECHTS	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. UNÜBERTRAGBARKEITSGRUNDSATZ	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
2. WERKNUTZUNGSRECHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
3. WERKNUTZUNGSBEWILLIGUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
4. VERPFLICHTUNGS- UND VERFÜGUNGSGESCHÄFT – KONKURRIERENDE VERFÜGUNGEN	FEHLER!
<b>TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>	
5. FORMFREIHEIT UND VERTRAGSFREIHEIT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
6. UMFANG DER RECHTSEINRÄUMUNG – VERTRAGSAUSLEGUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
8. VERFÜGUNG ÜBER KÜNFTIGE WERKE	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
9. VERTRAGSDAUER – VORZEITIGE VERTRAGSAUFLÖSUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
10. GEWÄHRLEISTUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
11. KONKURS (AUSGLEICH) DES WERKNUTZUNGSBERECHTIGTEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
III. VERFÜGUNG ÜBER URHEBERPERSÖNLICHKEITSRECHTE	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
IV. WERKVERTRAG, DIENSTVERTRAG UND URHEBERRECHTSVERTRAG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
I. ÖSTERREICHISCHES FREMDENRECHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. STAATSANGEHÖRIGKEIT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
2. ERSCHEINEN ODER BELEGENHEIT IM INLAND, INLÄNDISCHE DARBIETUNG UND SENDUNG	FEHLER!
<b>TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>	
3. SCHUTZ AUF GRUND VON GEGENSEITIGKEIT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. ÜBERSICHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
2. UMSETZUNG DES KONVENTIONSRECHTS UND VERHÄLTNIS ZUM INLANDSRECHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
3. DIE BERNER ÜBEREINKUNFT (RBÜ) UND DAS WELTURHEBERRECHTSABKOMMEN (WURA)	FEHLER!
<b>TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>	
4. ROM-ABKOMMEN, GENÈVE TONTRÄGERABKOMMEN UND BRÜSSELER SATELLITENABKOMMEN	FEHLER!
<b>TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.</b>	
4. DIE WIPO-VERTRÄGE 1996	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. DAS DISKRIMINIERUNGSVERBOT IM EGV	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
2. DAS DISKRIMINIERUNGSVERBOT IM EWR-ABKOMMEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. DIE ÄLTEREN ZWEIFELTIGEN STAATSVERTRÄGE	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
2. DAS ÖSTERREICHISCH-SOWJETISCHE ABKOMMEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
3. DIE GEGENSEITIGKEITSVERORDNUNG ÖSTERREICH – USA	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
H. INTERNATIONALES PRIVATRECHT (KOLLISIONSRECHT)	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
I. ENTSTEHUNG, INHALT UND DAUER (SACHSTATUT)	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
II. GRENZÜBERSCHREITENDE RECHTSVERLETZUNGEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
III. DAS VERTRAGSSTATUT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
I. RECHTSVERLETZUNGEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
I. ZIVILRECHTLICHE VERLETZUNGSFOLGEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
1. NICHT IN GELD BESTEHENDE ANSPRÜCHE	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
3. ANSPRÜCHE AUF ANGEMESSENE VERGÜTUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
4. AUSKUNFT UND RECHNUNGSLEGUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
5. HAFTUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
6. VERJÄHRUNG (§ 90 URHG) UND VERWIRKUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
II. SCHUTZ TECHNISCHER MASSNAHMEN UND VON COPYRIGHT-INFORMATIONEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
III. STRAFRECHTLICHE VERLETZUNGSFOLGEN	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
IV. ZOLLBESCHLAGNAHME NACH DER PRODUKTPIRATERIEVERORDNUNG	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.
<b>DEFINIERT.</b>	
J. LITERATURÜBERSICHT	FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.

K. RECHTSPRECHUNGSÜBERSICHT  
S A C H R E G I S T E R

**FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.**  
**FEHLER! TEXTMARKE NICHT DEFINIERT.**

## A. EINLEITUNG

### I. IMMATERIALGÜTERRECHTE

So wie das **Urheberrecht** haben auch die gewerblichen Schutzrechte immaterielle Güter zum Gegenstand, weshalb man von Immaterialgüterrechten spricht. Zu den **gewerblichen Schutzrechten** zählen vor allem das Patentrecht (einschließlich Schutzzertifikate), das Gebrauchsmusterrecht, der Halbleiterschutz, das Markenrecht und hinsichtlich des Kennzeichenschutzes und des allgemeinen Leistungsschutzes (Schutz von mit Mühen und Kosten erzielten Arbeitsergebnissen) auch das Wettbewerbsrecht. Der Musterschutz („Geschmacksmusterschutz“) steht zwischen dem Urheberrecht und den gewerblichen Schutzrechten (*legal hybrid*); einerseits zählt er zu den „ästhetischen“ Schutzrechten und ergänzt das Urheberrecht für zwar nicht originelle, aber neue und „eigenartige“ Muster, zum Anderen ist er auf gewerbliche Erzeugnisse beschränkt und – wie die meisten gewerblichen Schutzrechte – patentrechtlich organisiert (Registrierungserfordernis).

Obwohl das Urheberrecht und die gewerblichen Schutzrechte dem Schutz sehr unterschiedlicher Produkte (Werke, Erfindungen, Halbleiter, Marken etc) dienen, haben sie gemeinsam, dass geistige (intellektuelle) Güter den „Schutzgegenstand“ bilden, weshalb man auch allgemein vom „**Geistigen Eigentum**“ (*intellectual property* - kurz **IP**) spricht. Gemeinsam ist ihnen auch, dass sie – anders als die Rechte an körperlichen Sachen – in der Regel nicht unmittelbar gegen Eingriffe Dritter geschützt werden können und daher leicht verletzlich sind; es ist deshalb ein verhältnismäßig ausgefeiltes und strenges Rechtsschutzsystem erforderlich. In jüngerer Zeit - etwa seit den Genfer „Internet-Verträgen“ (WCT und WPPT) 1996 – werden allerdings im digitalen Bereich auch sog „technische Schutzmaßnahmen“ eingesetzt, die ihrerseits wieder Schutz gegen Umgehung genießen.

Während die gewerblichen Schutzrechte in der Regel eines besonderen Rechtserwerbs durch Registrierung (Hinterlegung) bedürfen, ist der Rechtserwerb im Urheberrecht und Leistungsschutzrecht formfrei. Das Urheberrecht und die im UrhG geregelten Leistungsschutzrechte entstehen mit der Schaffung des Werks bzw mit Erbringung der Leistung. Auch der wettbewerbsrechtliche Schutz bedarf grundsätzlich keiner Erfüllung von Förmlichkeiten, allerdings setzt etwa der Ausstattungsschutz (§ 9 Abs 3 UWG) eine Verkehrsbekanntheit voraus. Aus den unterschiedlichen Konzepten des Rechtserwerbs folgen auch unterschiedliche Problemstellungen im internationalen Bereich. Während bei den gewerblichen Schutzrechten die Problematik des Rechtserwerbs in allen intendierten Schutzländern und daher die Erleichterung der Registrierung im Ausland im Vordergrund steht, ist im Urheberrecht die Gleichbehandlung von Ausländern und Inländern (*national treatment*) und die Gewährung von Mindestschutzrechten entscheidend.

Die Immaterialgüterrechte sind wie das Eigentum an körperlichen Sachen **absolute (ausschließende) Rechte**, die sich unmittelbar gegen jeden Dritten richten. Als Verbotsrechte stellen sie deshalb einerseits deliktische Normen dar, auf der anderen Seite sind sie auch Gegenstand des Rechtsverkehrs, was für deliktische Verhaltensregeln und auch für wettbewerbsrechtliche Positionen nicht zutrifft. Als Rechte fallen auch Immaterialgüterrechte unter den weiten Sachbegriff des § 298 ABGB, was aber kaum rechtliche Konsequenzen haben dürfte.

### II. URHEBERRECHT UND LEISTUNGSSCHUTZ

Das zum Urheberrecht Gesagte gilt gleichermaßen für die im Urheberrechtsgesetz (UrhG) geregelten **Leistungsschutzrechte (Verwandte Schutzrechte, Nachbarrechte)**<sup>1</sup>. Der urheberrechtliche Leistungsschutz betrifft Leistungen, die entweder mit dem „Transport“ von Kunst an das Publikum zusammenhängen (ausübende Künstler, Tonträgerhersteller, Rundfunkunternehmer), oder welchen die für den urheberrechtlichen Schutz erforderliche Originalität fehlt (Lichtbild- und Laufbildschutz). In letzterer Hinsicht bestehen Ähnlichkeiten zum Sonderschutz für Muster und Modelle, das sind „Vorbilder“ für das Aussehen gewerblicher Erzeugnisse, die zwar nicht originell, aber doch zumindest „neu“ und „eigenartig“ sind. Zur Unterscheidung von den dem Patentrecht verwandten Gebrauchsmustern (vgl. GebrauchsmusterG 1994) spricht man bei Mustern und Modellen auch von „Geschmacksmustern“. Wie bereits erwähnt, setzt der Musterschutz allerdings im Unterschied zu den im UrhG geregelten Leistungsschutzrechten eine Registrierung voraus (MusterschutzG 1990).

Davon abgesehen regelt das UrhG auch bestimmte **Persönlichkeitsrechte** wie den Briefschutz oder den in der Praxis besonders wichtigen Bildnisschutz (§ 78 UrhG). Schließlich enthält das UrhG auch einige wenige spezifische wettbewerbsrechtliche Vorschriften (Titelschutz, Nachrichtenschutz).

### III. HISTORISCHE ENTWICKLUNG DES URHEBERRECHTS

Das Urheberrecht hat sich aus dem seit der Erfindung des Buchdrucks entstandenen Privilegienwesen entwickelt, bei welchem aber der Schutz des Druckers (Verlegers) im Vordergrund stand. Das moderne, individuelle Urheberrecht ist erst mit der Aufklärung entstanden und wurde von den durch die französische Revolution ausgelösten Entwicklungen entscheidend gefördert. Zu seiner Begründung wurden verschiedene Überlegungen ins Treffen geführt, die bekanntesten und wirksamsten Theorien waren diejenige vom „Geistigen Eigentum“ und die „Persönlichkeitsrechtstheorie“. Beide Aspekte kommen auch heute noch in den vermögensrechtlichen und den urheberpersönlichkeitsrechtlichen Befugnissen des Urhebers zum Ausdruck. Das älteste Urheberrechtsgesetz ist allerdings das englische *Statute of Queen Ann* (1710), welches stark von *John Locke* beeinflusst wurde und schon die noch heute bestehenden signifikanten Unterschiede zwischen dem kontinental-europäischen Urheberrechtsverständnis (*droit d'auteur*) und dem anglo-amerikanischen *copyright approach* erkennen lässt.

Das erste urheberrechtliche Sondergesetz in Österreich war das Urheber-Patent **1846**. Dieses wurde vom Urheberrechtsgesetz (UrhG) **1895** abgelöst, das **1920** umfassend novelliert wurde, und zwar vor allem im Hinblick auf den Beitritt Österreichs zur Berner Übereinkunft. Die Verpflichtung Deutsch-Österreichs zum Beitritt zu diesem ältesten und nach wie vor wichtigen internationalen Staatsvertrag auf dem Gebiet des Urheberrechts wurde Österreich im Übrigen im Friedensvertrag von **Saint-Germain-en-Laye** auferlegt.

Das auch heute noch geltende Gesetz stammt aus dem Jahr 1936; gleichzeitig wurde auch das VerwertungsgesellschaftenG (VerwGesG) erlassen, eine der ersten gesetzlichen Regelungen dieser Materie. Das **UrhG 1936**<sup>2</sup> (Stammgesetz) wurde wiederholt novelliert

---

<sup>1</sup> *Related rights, neighbouring rights, droits voisins.*

<sup>2</sup> Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte, BGBl. 1936/111 idF. BGBl. 1949/206, BGBl. 1953/106, BGBl. 1963/175, BGBl. 1972/492, BGBl. 1973/142 (Druckfehlerberichtigung), BGBl. 1974/422, BGBl. 1980/321, BGBl. 1982/295, BGBl. 1988/601, BGBl. 1989/612, BGBl. 1993/93, BGBl. 1996/151, BGBl. 1998 I 25, BGBl. 2000 I 110, BGBl. 2003 I 32, BGBl. 2006 I 22, BGBl. 2006 I 81.

und laufend den neuen internationalen und technologischen Entwicklungen angepasst. Hervorzuheben ist zunächst die UrhGNov 1953, mit welcher für Lichtbildwerke neben dem Leistungsschutz für einfache Lichtbilder (§§ 73 ff UrhG) der volle Urheberrechtsschutz eingeführt und eine kriegsbedingte Schutzfristverlängerung in der Dauer von 7 Jahren vorgesehen wurde. Erwähnenswert ist weiters die UrhGNov 1972, mit welcher die urheberrechtliche Regelschutzfrist nach deutschem Vorbild von 50 Jahren auf 70 Jahre verlängert, ein Leistungsschutzrecht des Rundfunkunternehmers (§ 76a UrhG) und für ausübende Künstler und Tonträgerhersteller ein Anspruch auf angemessene Vergütung für die „Zweithandverwertung von Industrietonträgern“ eingeführt wurde (§ 76 Abs. 3 UrhG). Die UrhGNov 1980 hat auch im Bereich des Urheberrechts ieS gesetzliche Vergütungsansprüche eingeführt, und zwar einerseits die Leerkassettenvergütung (jetzt: Speichermedienvergütung) und andererseits eine gesetzliche Lizenz für die integrale Weiterleitung ausländischer Rundfunksendungen, die mit UrhGNov 1989 auch auf ausländische Satellitensendungen ausgedehnt wurde. Die zuletzt genannte Kabel- und Satellitenvergütung wurde mit UrhGNov 1996 in Umsetzung der Satelliten- und Kabel-Richtlinie aber wieder in ein Ausschlussrecht umgewandelt, allerdings in Verbindung mit einer Sonderregelung zur Erleichterung des Rechtserwerbs (§§ 59a und 59b UrhG idF 1996).

Die **Software-RL** und die **Vermiet- und Verleih-RL** wurden bereits etwas vor dem Beitritt Österreichs zum EWR bzw zur EU mit UrhGNov 1993 umgesetzt, die auch einen Vergütungsanspruch für den Schul- und Unterrichtsgebrauch geschützter Werke eingeführt hat. Die **Schutzdauer-RL** wurde ebenso wie die **Satelliten- und Kabel-RL** mit UrhGNov 1996 in österreichisches Recht überführt, was für Filmwerke zu einer drastischen Verlängerung der Schutzfrist führte. Während die **Datenbank-RL** mit UrhGNov 1997 umgesetzt wurde, beschränkte sich die UrhGNov 2000 darauf, die erst mit UrhGNov 1996 eingeführte Ausstellungsvergütung (§ 16b UrhG idF 1996) wieder abzuschaffen. Die **Info-RL** schließlich wurde mit UrhGNov 2003 umgesetzt. Zuvor schon wurde auch die **Zugangskontroll-RL** mit dem Gesetz über den Schutz zugangskontrollierter Dienste in das österreichische Recht übernommen.<sup>3</sup>

Die eben erwähnte **UrhGNov 2003** enthielt von der Umsetzung der Info-Richtlinie abgesehen auch einige – allerdings nicht vollständige – Verbesserungen im Zusammenhang mit der Rechtsdurchsetzung und im Hinblick auf die Vorgaben des WIPO Darbietungs- und Tonträgervertrags (WPPT) 1996 auch eine Verbesserung des – bisher unterentwickelten – persönlichkeitsrechtlichen Schutzes ausübender Künstler. Allerdings fehlte zunächst weiterhin ein Ausbau der Verwertungsrechte oder auch nur der gesetzlichen Vergütungsansprüche der ausübenden Künstler, woran auch die UrhGNov 2015 nichts geändert hat, die den Abschnitt betreffend den Leistungsschutz ausübender Künstler systematisch neu geordnet und einige Unstimmigkeiten beseitigt hat.

Auch die mit der UrhGNov 1996 in Angriff genommene Reform des Filmurheberrechts ist auf halbem Weg stecken geblieben und wurde weder mit der UrhGNov 2003 noch mit der UrhGNov 2005 positiv vorangetrieben. Mit der weiterhin unmodifiziert aufrecht erhaltenen *cessio legis* Regelung befand sich das österreichische Urheberrecht jedenfalls hinsichtlich des Hauptregisseurs und der ausübenden Künstler weiterhin im Widerspruch zum Europäischen Urheberrecht. Dies hat der EuGH in seinem Urteil „Luksan/Van der Let“ auch bestätigt, doch hat erst die UrhGNov 2015 eine Anpassung des Gesetzestexts

---

<sup>3</sup> Zugangskontrollgesetz – ZuKG BGBl 2000 I 60.



vorgenommen, durch die Einführung eines „Vorabtretungsverbots“ diese in der Rechtsprechung des OGH bereits anerkannte Lösung aber wieder zunichte gemacht.

Während der Ministerialentwurf 2002<sup>4</sup> zumindest eine „kleine Reform“ des österreichischen Urhebervertragsrechts vorgesehen hatte, fand auch dieses begrenzte Vorhaben weder in die UrhGNov 2003 noch in eine der folgenden Novellen Eingang, geschweige denn dass sich der Gesetzgeber auf eine engagiertere „große Reform“ des Urhebervertragsrechts eingelassen hätte<sup>5</sup>, wie sie mit dem deutschen Gesetz zur Stärkung der urhebervertragsrechtlichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern vorgenommen, mit dem „Zweiten Korb“ modifiziert wurde und derzeit wiederum in Verhandlung steht.

Im Jahr 2005 hatte das Bundesministerium für Justiz den Entwurf einer weiteren Novelle zum UrhG vorgelegt (MinEntw 2005),<sup>6</sup> mit welchem die **Folgerecht-RL** und die **Rechtsdurchsetzungs-RL** umgesetzt werden sollten. Zur Erstellung einer Regierungsvorlage und einer Beschlussfassung im Ministerrat kam es jedoch nicht; die Novelle wurde vielmehr auf Grund selbständiger Anträge des Justizausschusses in zwei Tranchen beschlossen. Die **UrhGNov 2005** beschränkte sich neben einer Klarstellung zur Leerkassetten- und Reprografievergütung im Bereich des Internethandels und einem – weitgehend missglückten – kleinen Reformschritt in Bezug auf das Filmurheberrecht im Wesentlichen auf die Einführung der Folgerechtsvergütung (auf Mindestniveau). Die **UrhGNov 2006** hatte dagegen ausschließlich die Umsetzung der Rechtsdurchsetzungs-RL zum Gegenstand<sup>7</sup>.

Die UrhGNov 2009 hatte eine Verlängerung der zweijährigen Übergangsfrist um nochmals zwei Jahre für die Folgerechtsvergütung zum Gegenstand, während welcher bestimmte Mitgliedstaaten der EU die Folgerechtsvergütung nur noch lebenden Künstlern gewähren mussten. Die UrhGNov 2013 hatte ausschließlich die Umsetzung der Schutzdaueränderungs-RL 2011 zum Ziel, mit welcher die Schutzfrist für Werke weiter harmonisiert wurde, die aus der Verbindung von Text und Musik bestehen; darüber hinaus wurde unter bestimmten Voraussetzung die Schutzfrist für Tonträgerproduktionen und die daran mitwirkenden ausübenden Künstler um 20 Jahre, sohin auf insgesamt 70 Jahre verlängert, wobei insbes auch die flankierenden, vertragsrechtlichen Maßnahmen erwähnenswert sind. Mit UrhGNov 2014 wurde schließlich die Verwaiste Werke-RL 2013 in österreichisches Recht umgesetzt (§ 56e UrhG).

Der **UrhGNov 2015** ist schließlich die – auch gesetzliche – Verankerung der Vergütungspflicht von Computer Festplatten zu danken (§ 42b Abs 1 UrhG), eine Maßnahme, die in der oberstgerichtlichen Rechtsprechung allerdings schon angelegt war und deren Auswirkungen durch eine Reihe „preisbremsender“ und unionsrechtlich fragwürdiger Neueregelungen nicht unerheblich relativiert werden könnte<sup>8</sup>). Zudem wurde das Zitatright für alle Werkkategorien zusammengefasst und durch eine allgemeine Klausel

---

<sup>4</sup> Veröffentlicht in KUR 2002, 104; siehe dazu *Michel Walter*, Ministerialentwurf einer UrhGNov. 2002 – Ausgewählte Aspekte, MR 2002, 217.

<sup>5</sup> Siehe dazu den Vorschlag von *Michel Walter*, Entwurf eines Gesetzes zur Verbesserung der vertraglichen Stellung von Urhebern und ausübenden Künstlern in Österreich, GRUR Int 2001, 602.

<sup>6</sup> BMJ-B8.118/0006-I 4/2005.

<sup>7</sup> Zur Entstehungsgeschichte beider Novellen siehe ausführlich *Michel Walter*, UrhG '06 – VerwGesG 2006, XVIII ff.

<sup>8</sup>) Zum UrhG in seiner Fassung durch die UrhGNov 2015 siehe ausführlich *Michel Walter*, UrhG/VerwGesG 15' I.

ergänzt; auch in Bezug auf weitere freie Werknutzungen hat die Novelle Erweiterungen gebracht und suvh die Leistungsschutzrechte der ausübenden Künstler, wie bereits erwähnt, systematisch neu geordnet. Insgesamt sind die mit UrhGNov 2015 herbeigeführten Änderungen kritisch zu beurteilen, was insbes auch für die schon erwähnten Änderungen im Bereich des Filmurheberrechts gilt.

Mit dem VerwertungsgesellschaftenG 2006 hat der österreichische Gesetzgeber das Recht der Verwertungsgesellschaften – weitgehend geglückt – modernisiert, konnte dabei aber wesentlich auf den Grundlagen des bis dahin geltenden VerwGesG 1936 und dessen Novellierungen aus den Jahren 1980 und 1986 aufbauen. Auch dieses Gesetz auch dieses Gesetz wurde in der Zwischenzeit mehrfach novelliert, zuletzt im Zusammenhang mit der Einrichtung der Verwaltungsgerichtsbarkeit und – vor allem in Bezug auf die „Speichermedienvergütung“ mit UrhGNov 2015. Die Umsetzung der Verwertungsgesellschaften-RL 2014<sup>9)</sup> ist mit geringfügiger Verspätung erfolgt. Der österreichische Gesetzgeber hat sich aus diesem Anlass zu einer Neukodifizierung entschlossen, konnte sich dabei aber über weite Strecken an die bisherigen Regelungen anlehnen. Das **VerwertungsgesellschaftenG 2016**<sup>10)</sup> (VerwGesG 2016) ist am 1. Juni 2016 in Kraft getreten.

#### IV. ANLIEGEN DES URHEBERRECHTS UND SOZIALBINDUNG

Der Schutz des Urhebers soll Belohnung und Ansporn zugleich sein<sup>11)</sup>, und zwar im Interesse des Urhebers und seiner Erben, aber auch im Interesse der kulturellen Entwicklung, der „Kulturindustrie“, der Konsumenten und der gesamten Gesellschaft<sup>12)</sup>. Im Hinblick auf den Versorgungsgedanken reicht der Schutz gewöhnlich über den Tod des Urhebers hinaus, findet aber durch die Sozialbindung gleichwohl eine zeitliche Grenze. Nach Ablauf der Schutzfrist werden Werke gemeinfrei und stehen der Allgemeinheit unbeschränkt zur Verfügung. Die Sozialbindung des Urheberrechts kommt aber auch in der Beschränkung der urheberrechtlichen Ausschussrechte durch freie Nutzungen oder in der Reduzierung von Ausschussrechten zu bloßen Vergütungsansprüchen zum Ausdruck. Ein Ausgleich steht schließlich auch zwischen kommerzieller und anspruchsvoller, etablierter und avantgardistischer bzw zwischen medial bevorzugter und medial benachteiligter Kunst zur Diskussion<sup>13)</sup>.

#### V. GRUNDRECHTE UND URHEBERRECHT

##### 1. Zensurverbot

Schon Art 13 StGG 1867 hat für die Presse die Freiheit von jeder Zensur ausgesprochen und klargestellt, dass sie auch nicht durch ein Konzessionssystem beschränkt werden darf. Nach dem Beschluss der Provisorischen Nationalversammlung vom 30. Oktober 1918

---

<sup>9)</sup> Vom 26.02.2014 ABI L 84/72 vom 20.03.2014.

<sup>10)</sup> BGBl 2016 I 27.

<sup>11)</sup> Vgl *Michel Walter*, Grundlagen und Ziele einer österr Urheberrechtsreform, FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz (ÖSGRUM 4/1986) 233.

<sup>12)</sup> Vgl etwa ErWG 10 Schutzdauer-RL sowie Art 9 bis 12 Info-RL (kons Fassung).

<sup>13)</sup> Vgl *Michel Walter*, Urheberrecht mit dem menschlichen Antlitz – Ansätze und Ziele eines ausgleichenden (sozialen) Urheberrechts, Present Problems of Copyright and Industrial Property – FS für *Karel Knap* (1989), 129.

widerspricht jede Zensur dem Grundrecht der Staatsbürger und wird als rechtsungültig aufgehoben. Dies gilt auch für Kunst, insbes für (engagierte) Literatur und journalistische Sprachwerke. Allerdings wird das Zensurverbot nur als **Verbot der Vorzensur** verstanden, wonach die erste Veröffentlichung keiner behördlichen Bewilligung unterworfen werden darf, dies aber späteren staatlichen Eingriffen, etwa im Weg einer gerichtlichen Beschlagnahme, nicht im Weg steht.

## 2. Meinungsäußerungsfreiheit

Art 13 StGG hält darüber hinaus ganz allgemein fest, dass jedermann das Recht hat, seine Meinung durch Wort, Schrift, Druck oder durch bildliche Darstellung innerhalb der gesetzlichen Schranken frei zu äußern. Die Freiheit der Meinungsäußerung ist auch in Art 10 EMRK und in Art 1 Abs 1 GRC verankert. Sie kommt dem Urheber ebenso zu Gute wie das Zensurverbot. Sie unterliegt freilich den allgemeinen rechtlichen Schranken. Auch das Urheberrecht selbst stellt eine solche Beschränkung dar, weshalb die Freiheit der Meinungsäußerung grundsätzlich auch keine Eingriffe in den urheberrechtlichen Besitzstand rechtfertigt; bei der Ausübung der Meinungsäußerungsfreiheit sind fremde Urheberrechte deshalb grundsätzlich zu achten<sup>14</sup>. Die oberstgerichtliche Rechtsprechung tendiert in jüngerer Zeit allerdings dazu, unter Berufung auf die Meinungsäußerungsfreiheit auch in urheberrechtliche Positionen einzugreifen und etwa dem geschlossenen System freier Nutzungen Ausnahmen hinzuzufügen, die im Gesetz nicht vorgesehen sind<sup>15</sup>. In letzter Zeit ist allerdings wieder eine einschränkende Tendenz erkennbar<sup>16</sup>. So scheidet eine Nutzung jedenfalls aus, wenn die Einholung der Zustimmung möglich wäre, das Zitat keine unabdingbare Voraussetzung für die Meinungsäußerung ist oder sonst eine Abwägung der Interessen dagegen spricht. Die Meinungsäußerungsfreiheit gebietet auch nicht die Vorsehung bestimmter freier Nutzungen, wie etwa die immer wieder geforderte freie Werknutzung zu Gunsten der sog „Medienbeobachtung“.

## 3. Kunstfreiheit

Nach Art 17a B-VG sind das künstlerische Schaffen, die Vermittlung von Kunst sowie deren Lehre frei. Speziell auf die Einschränkung von Kunst ausgerichtete gesetzliche Regelungen sind deshalb unzulässig. Aber auch Vorschriften, die nicht intentional auf eine Beschränkung der Kunstfreiheit gerichtet sind (zB Bauordnung, Anzeigepflicht von Versammlungen, Ausländerbeschäftigung) können mit der Kunstfreiheit in Konflikt geraten, wenn sie diese in ihren Auswirkungen beeinträchtigen und nicht zum verhältnismäßigen Schutz eines anderen Rechtsguts erforderlich sind (Abwägung). Dies wurde etwa im Fall der „Lärmerregung“ durch eine Konzertpianistin<sup>17</sup> oder der

---

<sup>14</sup> So noch OGH 17.12.1996 – „Head-Kaufvertrag“ und 09.12.1997 – „Edith“. Siehe auch *Michel Walter*, MR 1997, 93. AM *Schanda*, Pressefreiheit contra Urheberrecht, MR 1997, 90.

<sup>15</sup> Vgl etwa OGH 03.10.2000 – „Schüssels Dornenkrone I“; 12.06.2001 – „Medienprofessor“; 12.09.2001 – „Wiener Landtagswahlkampf“; 02.07.2002 – *Soziales Netz*; 20.05.2003 – „Schüssels Dornenkrone II“. Siehe dazu krit *Michel Walter*, MR 2000, 373 und MR 2001, 308 und MR 2002, 30. Abgelehnt wurde eine Berufung auf die Meinungsäußerungsfreiheit in den Fällen OGH 09.04.2002 – „Geleitwort“ und 24.06.2003 – „Foto des Mordopfers“; 21.11.2006 – „Unsachliche Berichterstattung“. Siehe dazu eingehend *Michel Walter*, Handbuch I Rz 61ff, zur Analyse der höchstgerichtlichen Judikatur ausführlich *Kucsko-Stadlmayer in Kucsko* (Hrsg), urheber.recht 663ff.

<sup>16</sup> Vgl OGH 24.06.2003 – „Foto des Mordopfers“; 14.03.2005 – „Afrikadorf“; 11.08.2005 – „Norweger/Smith’s Freunde“; 09.11.2010 MR 2011, 26 (*Michel Walter*).

<sup>17</sup> VfGH 07.12.1987 – „Konzertpianistin“ MR 1988, 50.

Beschäftigung ausländischer Künstler an einer Opernbühne<sup>18</sup> angenommen, nicht aber im Fall der bauordnungswidrigen Errichtung eines Gebäudes<sup>19</sup>.

Die Kunstfreiheit ist als allgemeines Menschenrecht konzipiert und steht nicht unter Gesetzesvorbehalt. Sie kann aber mit anderen geschützten Rechtsgütern kollidieren und unterliegt deshalb „immanenten Schranken“, wobei eine Abwägung aller im Spiel befindlichen Rechte und Interessen erforderlich ist<sup>20</sup>. Die Gerichte stellen in diesem Zusammenhang zu Recht auch darauf ab, ob der Eingriff in andere konkurrierenden Rechte (zB Schutz der Persönlichkeit bzw der Ehre) aus künstlerischen Gründen (als Stilmittel) notwendig oder vermeidbar – zB durch Verschlüsselung – wäre<sup>21</sup>. Bei Karikaturen, Satiren und Persiflagen ist auch der Umstand zu berücksichtigen, dass diesen Darstellungsformen die Übertreibung wesensimmanent ist, was vom Publikum auch so aufgefasst wird<sup>22</sup>. Im Fall eines Konflikts mit anderen Grund- und Freiheitsrechten ist von einer Gleichrangigkeit der geschützten Interessen auszugehen; ein aggressives und offensives Eingreifen in die Rechtssphäre Dritter wird in der Regel unzulässig sein<sup>23</sup>. Außerhalb dieses Bereichs ist gleichfalls abzuwägen, im Allgemeinen wird aber von einem *favor artis* auszugehen sein<sup>24</sup>.

#### 4. Eigentumsgarantie

Nach Art 5 StGG ist das Eigentum unverletzlich<sup>25</sup>. Allerdings steht die Eigentumsgarantie unter ausdrücklichem Gesetzesvorbehalt, weshalb der einfache Gesetzgeber Ausnahmen vom Eigentumsrecht vorsehen kann. Die Eigentumsgarantie gilt grundsätzlich auch für das Urheberrecht und die Verwandten Schutzrechte, was aber auch hier Ausnahmen (etwa in der Form freier Nutzungen) nicht ausschließt. Allerdings dürfen solche Ausnahmen nicht an die Substanz des Rechts rühren<sup>26</sup>. So hat etwa das deutsche Bundesverfassungsgericht<sup>27</sup> entschieden, dass die vergütungsfreie Nutzung geschützter Werke für den Schulgebrauch verfassungswidrig ist, was zu einer Änderung der betreffenden Bestimmungen im dUrhG 1965 mit UrhGNov 1972 geführt hat. In Art 17 Charta der Grundrechte der Europäischen Union ist Eigentumsschutz gleichfalls festgelegt, wobei im zweiten Absatz ausdrücklich auch auf den Schutz des Geistigen Eigentums hingewiesen wird<sup>28</sup>.

---

<sup>18</sup> VfGH 16.06.1988 – „AusländerbeschäftigungsG“ MR 1988, 197.

<sup>19</sup> VfGH 12.03.1985 – „Kuglmugl“ Slg 10401.

<sup>20</sup> Zur Rechtsprechung der Oberlandesgerichte vgl etwa OLG Graz 12.12.1983 – „Gespenst I“ MR 1985/2 Archiv 10 (*Michel Walter*); 24.04.1985 – „Gespenst II“ MR 1985/4 Archiv 7; OLG Wien 07.07.1986 – „Gespenst III“ MR 1986/5,11; 17.12.1985 – „Heinzl“ MR 1986 17 (*Weis*); 13.04.1994 – „August, der Erste – manche sagen, das Letzte“ MR 1995, 50; 24.01.1995 – „Wanda“ MR 1995, 89 (*Weis*); 13.03.1996 – „Was stört es die Eiche, wenn sich die Säue an ihr reiben?“ MR 1996, 64. Aus der oberstgerichtlichen Rechtsprechung siehe etwa OGH 18.07.2000 – „Apocalypse“.

<sup>21</sup> So OLG Wien 21.12.1984 – „Holzfällen“ MR 1985/1 Archiv 9 und 09.05.1994 – „Der Hirt auf dem Felsen“ (unveröffentlicht).

<sup>22</sup> Siehe dazu etwa OGH 30.10.1991 – „Schweinchen Karikatur“ MR 1992, 19 = ÖBI 1992, 49; 23.02.1999 – „Köpfe rollen“ MR 1999, 148 (*Korn*); 18.07.2000 – „Apocalypse“; 12.06.2001 – *Krone-Mafia* MR 2001, 242. Siehe etwa auch OLG Wien 26.09.2001 – „Hilmar Kabas – SA-Uniform“ MR 2001, 284.

<sup>23</sup> Vgl OGH 18.07.2000 – „Apocalypse“.

<sup>24</sup> *Michel Walter*, MR 1985/2 Archiv 12.

<sup>25</sup> Siehe auch Art 1 des 1. Zusatzprotokolls zur EMRK und zum Urheberrecht EGMR 20.07.2016 562/05 – „SIA AKKA/ Lettland“ ÖBI 2016/24, 222 (*Hinger/Handig*) = MR-Int 2017/3 (*Michel Walter*).

<sup>26</sup> Vgl dazu *Hannes Tretter*, Urheberrecht und Grundrechte (ÖSGRUM 9/1991) 102.

<sup>27</sup> BVerfG 07.07.1971 – „Kirchen- und Schulgebrauch“ BVerfGE 31, 229.

<sup>28</sup> Die Grundrechtscharta ist seit 01.12.2009 grundsätzlich verbindlich (Art 6 AEUV).

## B. URHEBERRECHT

### I. DAS URHEBERRECHTLICH SCHÜTZBARE WERK (WERKBEGRIFF)

#### 1. Gegenstand des Urheberrechts

Gegenstand des Urheberrechts sind **Werke** („eigentümliche geistige Schöpfungen“) auf den Gebieten der Literatur, der Tonkunst, der Bildenden Künste und der Filmkunst (§ 1 UrhG). Werke sind als Ganzes und in ihren Teilen geschützt (§ 1 Abs 2 UrhG), dies allerdings unter der Voraussetzung, dass der fragliche **Werkteil** für sich schutzfähig ist<sup>29</sup>. Auch auf den Umfang (die Länge) eines Werks kommt es nicht an; auch kurze Werke können urheberrechtlich geschützt sein<sup>30</sup>. Schutzfähig sind auch die verschiedenen **Vorstufen eines Werks** wie Entwürfe, Skizzen, Exposés, Treatments.

#### 2. Kunstbegriff und die traditionellen Werkkategorien

**2.1.** Das Gesetz umschreibt die urheberrechtlich geschützten Werke zunächst mit einem Hinweis auf die gängigen Kunstgattungen **Literatur, Tonkunst (Musik), Bildende Künste** und **Filmkunst**. Eine Definition ist nur für Filmwerke vorgesehen (§ 4 UrhG), für literarische Werke und für den Bereich der bildenden Künste enthält das Gesetz nur Klarstellungen; Musikwerke werden überhaupt nicht besonders behandelt. Die Begriffe Literatur und Kunst sind jedenfalls weit und im Sinn eines **offenen Kunstbegriffs** auszulegen<sup>31</sup>; Formen der jüngeren Kunstentwicklung<sup>32</sup> fallen ebenso darunter wie verschiedene Zwischenformen. Der Zweck eines Werks ist nicht relevant; insbes ein allfälliger Gebrauchszweck stellt kein Schutzhindernis dar<sup>33</sup>; auch Werke wissenschaftlichen oder belehrenden Inhalts können Schutz genießen<sup>34</sup>. Die Einordnung in eine bestimmte Werkkategorie ist für den urheberrechtlichen Schutz an sich nicht von Bedeutung, kann aber vor allem im Zusammenhang mit spezifischen freien Werknutzungen für einzelne Werkkategorien und im internationalen Urheberrecht eine Rolle spielen.

**2.2.** Zu den **Werken der Literatur** (§ 2 UrhG) gehören insbesondere **Sprachwerke**, zu welchen alle Sprachgestaltungen im eigentlichen Sinn wie Prosa, Lyrik und wortdramatische Werke jeder Art sowie – seit der UrhGNov 1993 – auch Computerprogramme zählen. Als Texte zu Musikwerken (Liedtexte, Libretti musik-dramatischer Werke) spielen Sprachwerke auch im Musikurheberrecht eine Rolle. Schutzfähig ist sowohl die sprachliche Ausgestaltung (Formgebung) und Strukturierung als auch der Inhalt von Sprachwerken, zB

<sup>29</sup> Vgl etwa OGH 09.11.1999 – „Ranking“; 14.10.2008 4 Ob 162/08i – „Schokoladeschuh“; 31.08.2010 4 Ob 51/10v – „Salzwellen/Cor montis“. Siehe auch EuGH 16.07.2009 C-5/08 – „Infopaq I/elf Wörter“; 02.05.2012 C-406/10 – „SAS Institute“.

<sup>30</sup> Vgl OGH 10.07.1990 – „Das Lied von der Erde/Voll Leben und voll Tod“ (ist diese Erde); 23.10.1990 – „So ein Tag“, (so wunderschön wie heute). Einzelne Worte sind aber in der Regel nicht geschützt (vgl OGH 17.02.1987 – „Radial“ und 22.04.1997 – „Ramtha“.)

<sup>31</sup> Siehe dazu *Michel Walter*, Handbuch I Rz 170ff. OGH 14.10.2008 4 Ob 162/08i – „Schokoladeschuh“.

<sup>32</sup> Vgl *Robert Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970, 365.

<sup>33</sup> Vgl OGH 19.02.1964 – „Den Brand löscht nur die Feuerwehr“; 12.04.2000 – „Doppelhaus“; 28.09.2004 – „Leistungsbeschreibung“; 19.10.2004 4 Ob 182/04z – „eQ/Werbegeschenk“; 12.02.2013 4 Ob 236/12b – „Klageschriftsatz“.

<sup>34</sup> Siehe auch § 2 Z 3 UrhG. Vgl etwa OLG Wien 24.08.1987 – „Feste Peigarten“; OGH 09.11.1999 – „Ranking“. Siehe dazu *Michel Walter*, Handbuch I Rz 172f; zu wissenschaftlichen Sprachwerken siehe auch *Gottfried Korn* in *Kucsko*, urheber.recht 124f. Die Rechtsprechung verlangt im Zusammenhang mit wissenschaftlichen Werken ein „deutliches Abheben“ von vergleichbaren Werken nach der äußeren Form oder der inhaltlichen Ausgestaltung. Vgl OGH 17.12.2002 – „Felsritzbild“; siehe auch OGH 19.10.2004 – „Arbeitsverfassungsgesetz“.

die erfundene Fabel (*story*), wenn sie der „schöpferischen Phantasie“ des Autors entsprungen ist. Das behandelte Thema ist für den Schutz nicht entscheidend, weshalb insbes auch journalistische Werke, Sachbücher jeder Art und Werke wissenschaftlicher oder belehrender Art geschützt sein können. Auch Anwaltsschriftsätze (Verträge)<sup>35</sup>, Zeitungsartikel<sup>36</sup> und Leistungsbeschreibungen<sup>37</sup> können Schutz genießen.

Zu den Werken der Literatur gehören auch **choreographische** und **pantomimische Werke**, auch wenn sie nicht für die Bühne bestimmt sind<sup>38</sup>. Diese Einordnung wird darauf zurückzuführen sein, dass Tanzkunstwerken oft – allerdings nicht notwendig – eine erzählte Handlung (Geschichte) zugrunde liegt, was insbes für das klassisch-romantische Ballett zutrifft. Als literarische Werke geschützt sind deshalb sowohl solche „Ballett-Libretti“ als auch die Gestaltung der (abstrakten) Bewegungsabläufe<sup>39</sup>.

Auch zwei- und dreidimensionale Darstellungen wissenschaftlicher oder belehrender Art zählen zu den literarischen Werken, soweit es sich dabei nicht ohnehin um Werke der bildenden Künste handelt (§ 2 Z 3 UrhG). Die Einordnung wird in diesem Fall darauf zurückzuführen sein, dass solche Werke, wie etwa anatomische Zeichnungen, in der Regel mit Sprachwerken (zB Lehrbüchern) verbunden sind und gemeinsam mit diesen verwertet werden. Die Bestimmung macht aber auch klar, dass für den urheberrechtlichen Schutz auch insoweit die Zweckbestimmung eines Werks nicht entscheidend ist, und das Urheberrecht nicht auf ästhetische Schöpfungen i.e.S. beschränkt ist oder voraussetzt, dass es als Gegenstand von Kunstbetrachtung konzipiert ist.

**2.3. Werke der bildenden Künste** sind nur insoweit beispielsweise aufgezählt (§ 3 UrhG), als es sich um besondere Fälle handelt, für welche ein urheberrechtlicher Schutz fraglich sein könnte, wie für Werke der angewandten Kunst und der Lichtbildkunst (Lichtbildwerke). Zu den Werken der bildenden Künste gehören neben den bekannten klassischen Kunstsparten wie Malerei, Zeichenkunst, Druckgraphik und Bildhauerei auch neuere Kunstformen wie Aktionskunst, Installationskunst, Verpackungskunst, Videokunst und ganz allgemein *Performance Art*. Auch Zeitungslayouts und Schrifttypen können urheberrechtlichen Schutz genießen<sup>40</sup>.

Nicht entscheidend ist die verwendete Technik oder Manier bzw der Stil. Urheberrechtlichen Schutz können deshalb Werke aller Stilrichtungen genießen. Als Werk der bildenden Künste geschützt sind, wie schon erwähnt, insbes auch Werke der angewandten Kunst (Kunstgewerbe, *graphic design*<sup>41</sup>, Produktgestaltung etc) und der Architektur (Baukunst) sowie Lichtbildwerke (Werke der Lichtbildkunst)<sup>42</sup>. Auch aus dieser gesetzlichen Klarstellung folgt, dass ein allfälliger Gebrauchszweck den

---

<sup>35</sup> Vgl OGH 12.02.2013 – „Klageschriftsatz“ 17.12.1996 – „Head-Kaufvertrag“.

<sup>36</sup> OGH 12.06.2001 – „Medienprofessor“; 25.03.2003 – „Redaktionelle Beiträge“.

<sup>37</sup> OGH 28.09.2004 – „Leistungsbeschreibung“.

<sup>38</sup> Vgl *Michel Walter*, Zum Begriff des ausübenden Künstlers im österr Urheberrecht – Regisseure, Bühnenbildner und Choreographen als ausübende Künstler und Urheber (ÖSGRUM 17/1995) 106.

<sup>39</sup> Siehe choreographischen Werken auch OGH 22.01.2008 – „Joey Racino Show“.

<sup>40</sup> Mangels ausreichender Originalität hat der OGH allerdings einem Zeitungslayout und einfachen Schrifttypen keinen Schutz gewährt (vgl OGH 13.07.2010 – „Zeitungslayout“). Siehe auch OGH 23.02.2016 – „Bettis Hand“.

<sup>41</sup> Auch die Gestaltung eines Schriftzugs oder Logos kann urheberrechtlich geschützt sein (vgl etwa OGH 22.06.1999 – „Zimmermann Fitness“; 24.05.2005 – „Kitzbüheler Gams“).

<sup>42</sup> Vgl etwa OGH 12.04.2000 – „Einreichplanung“ MR 2000, 313.

urheberrechtlichen Schutz nicht ausschließt<sup>43</sup>. Zu den Werke der bildenden Künste gehören insbes auch Bühnenbilder (Dekorationen oder Ausstattung) und Filmbauten, das sog *Lightning Design* (Lichtgestaltung), Kostüme, allenfalls auch gestaltete Masken und Requisiten etc<sup>44</sup>.

Auch die Gestaltung von Landkarten, Himmelskarten, Globen, Reliefdarstellungen von Gebirgen etc (kartografische Werke) kann urheberrechtlich geschützt sein<sup>45</sup>. Die vom Bundesamt für Eich- und Vermessungswesen (BEV) geschaffenen Landkartenwerke sind jedenfalls nicht als freie amtliche Werke anzusehen, wie in § 7 Abs 2 UrhG ausdrücklich klargestellt wird.

**2.4. Werke der Tonkunst (Musikwerke)** sind in § 1 Abs 1 UrhG zwar ausdrücklich erwähnt, werden aber nicht im Einzelnen gesetzlich umschrieben. Sie sind ohne Rücksicht auf das verwendete Tonmaterial (herkömmliche Tonerzeugung mit Hilfe von Instrumenten oder der menschlichen Stimme, elektronisch oder mit Hilfe von Computern erzeugte Klänge, Geräusche etc) und ungeachtet der verwendeten Kompositionstechnik geschützt. Im Allgemeinen liegt einer Komposition eine gewisse Gesetzmäßigkeit, eine vorgegebene oder vom Komponisten erdachte Ordnung zugrunde (Tonsystem, harmonischer Ablauf, formaler Aufbau, Rhythmik etc). Dessen ungeachtet ist der Spielraum für die schöpferische Gestaltung aber groß. Dies gilt auch für vergleichsweise strenge Kompositionstechniken wie die Zwölftonmusik oder die serielle Musik.

**Notationssysteme** als solche sind nicht schützbar; andererseits ist auch die verwendete Notation für die Schutzfähigkeit eines Musikwerks nicht maßgebend. Manche Formen (graphischer) Notation können „künstlerische“ Eigenart aufweisen. Soweit die Formgebung aber nur funktionell ist und ausschließlich der Vermittlung musikalischer Inhalte dient, sind sie nicht als Werk der bildenden Künste anzusehen. Anderenfalls scheidet ein paralleler Schutz der Notationsgrafik nicht von vornherein aus.

Jedes musikalische Gestaltungselement wie Melodie, Harmonik, Rhythmus, Klangfarbe (Instrumentierung, Arrangement) und jede denkbare Kombination dieser Elemente kann originell und daher urheberrechtlich geschützt sein. Dies wird grundsätzlich auch für den sog *sound* zutreffen, wenn dieser ausreichend unterscheidbar, individuell erfassbar und kein bloßes Stilelement ist, das frei bleiben muss. – Auch Werke, deren (weitere) Ausgestaltung der Improvisation der Interpreten überlassen bleibt, sind urheberrechtlich schützbar, sofern es sich nicht um bloß abstrakte Gestaltungsideen oder -prinzipien handelt. Soweit in solchen Fällen die ausübenden Künstler ihrerseits anlässlich der Aufführung individuell mitgestalten, sind sie je nach Lage des Falls hinsichtlich ihrer Beiträge als Miturheber oder als Bearbeitungsurheber anzusehen.

**2.5. Werke der Filmkunst** (Filmwerke) werden als **Laufbildwerke** beschrieben (§ 4 UrhG), durch welche „Vorgänge und Handlungen“ entweder bloß für das „Gesicht oder gleichzeitig für Gesicht und Gehör“ dargestellt werden, wobei es auch hier nicht auf das verwendete Herstellungs- oder Vorführungsverfahren ankommt. Erfasst ist damit sowohl der Stummfilm als auch der Tonfilm; auch Fernseh- und Videoproduktionen sowie

---

<sup>43</sup> Siehe auch OGH 12.04.2000 – „Doppelhaus“.

<sup>44</sup> Vgl *Michel Walter*, ÖSGRUM 17/1995, 106.

<sup>45</sup> Vgl *Robert Dittich*, Urheberrechtlich geschützte Elemente von Landkarten, ÖBl 1994, 3. Siehe auch OGH 06.11.1990 – „Willkommen in Innsbruck“; 14.01.1992 – „Oberösterreich-Karte I“; 24.11.1998 – „Mittelschulatlant“; 22.03.2001 – „Weinviertelkarte“. Zu einem Linienplan öffentlicher Verkehrsmittel ablehnend jedoch OGH 14.09.1999 – „Linienetzplan“.

Computer- und Videospiele<sup>46</sup> können als Filmwerke geschützt sein, und zwar auch im Fall einer unmittelbaren „Generierung“ mit Hilfe eines Computerprogramms<sup>47</sup>. Nicht nur Spielfilme sind schutzbar, auch Dokumentarfilme, Naturfilme, wissenschaftliche Filme und Bildungsfilme, aber auch Sexfilme (Pornofilme) können Schutz genießen. Als Filmwerk ist nur die **filmische Umsetzung als solche** anzusehen, nicht aber die verfilmte Vorlage. Insoweit stellt das Filmwerk eine Bearbeitung der verwendeten Vorlage (Roman, Drehbuch) dar, die aber als eigene Werkkategorie angesehen wird. Da das Drehbuch durch die darin enthaltenen Drehanweisungen in der Regel auch in die filmische Realisierung hineinwirkt, kommt ihm insoweit eine Doppelstellung zu. Im Übrigen ist aber zwischen dem Filmwerk und den vorbestehenden Werken zu unterscheiden.

### 3. Schutzvoraussetzungen

**3.1.** Urheberrechtlich geschützt sind nur **eigentümliche geistige Schöpfungen** (§ 1 Abs 1 UrhG)<sup>48</sup>. Allgemeine Schutzvoraussetzungen sind deshalb, dass es sich um eine

- o **objektiv als Kunst interpretierbar** (Werk der Literatur oder Kunst im weitesten Sinn) und
- o **geistige Schöpfung** handelt, die
- o **eigentümlich (originell) im Sinn urheberrechtlicher Unterscheidbarkeit** sowie
- o grundsätzlich **sinnlich wahrnehmbar** ist (Ausnahme: zB *object code* eines Computerprogramms).

**3.2.** Werke müssen zunächst objektiv als Kunst interpretierbar sein<sup>49</sup>. Dafür genügt es, wenn sie sich im weitesten Sinn als Kunst begreifen und interpretieren lassen, was aber nicht ihr einziger Zweck sein muss. Werke müssen sich insbes nicht speziell an den „Kunstsinn“ richten oder gar einen „ästhetischen Überschuss“ aufweisen, wie dies das deutsche Reichsgericht früher angenommen hat.

Weiters muss es sich um geistige Schöpfungen handeln; es genügt dies aber auch. Ein persönliches „Handanlegen“ ist deshalb nicht erforderlich; die Herstellung eines subjektiven Interpretationsbezugs (zB durch Auswahl und Sichten) genügt. Auch der Einsatz von Werkzeugen steht einem Schutz nicht entgegen; dies gilt insbes für Werke, die mit Hilfe von Computern geschaffen werden.

**3.3.** Werke müssen weiters originell (individuell, einmalig, eigentümlich, eigenpersönlich) im Sinn urheberrechtlicher Unterscheidbarkeit sein; bloß statistische Einmaligkeit<sup>50</sup> genügt (mangels Unterscheidbarkeit) aber nicht<sup>51</sup>. Für die Schutzfähigkeit eines Werks nicht entscheidend sind der ästhetische Wert, eine künstlerische Qualität<sup>52</sup> oder die Anerkennung als Kunst im Kunsthandel oder als Literatur in literarischen Kreisen bzw

---

<sup>46</sup> Der Schutz ist unabhängig vom gesonderten Schutz eines betreibenden Computerprogramms. Auch der (interaktive) Eingriff des Spielers in den Spielverlauf schadet nicht.

<sup>47</sup> Vgl OGH 06.07.2004 – *Fast Film*.

<sup>48</sup> Siehe ausführlich *Michel Walter*, Handbuch I Rz 104ff.

<sup>49</sup> Aus der Rechtsprechung siehe etwa 24.04.2001 – *Telering.at*.

<sup>50</sup> So etwa *Max Kummer*, Das urheberrechtlich schützbares Werk, und *Troller*, Immaterialgüterrecht.

<sup>51</sup> So auch OGH 10.07.1984 – „Mart Stam-Stuhl I“; 10.12.1985 – „Tagebücher“; 04.04.1989 – *Gästekunde*; 17.12.2002 – „Felsritzbild“ uva.

<sup>52</sup> Vgl OGH 02.03.1982 – „Blumenstück“; 10.12.1985 – „Tagebücher“; 10.07.1984 – „Mart Stam – Stuhl I“ uva.



in der Literaturkritik; auch auf die Anschauungen des (durchschnittlichen) „kunstsinnigen Kunstbetrachters“ oder von Sachverständigen kommt es grundsätzlich nicht an.

In der oberstgerichtlichen Rechtsprechung wird die **Originalität** im Sinn eines „**Stempels der Persönlichkeit des Schöpfers**“ verstanden. Bis Anfang der Neunzigerjahre hat die Rechtsprechung – entgegen der Kritik der Lehre – auch das Vorliegen einer „Werkhöhe“ verlangt, und zwar insbes für Werke der bildenden Künste. Dies ist einerseits auf den Stand der wettbewerbsrechtlichen Judikatur zur Entstehungszeit des UrhG 1936, zum anderen darauf zurückzuführen sein, dass neben dem urheberrechtlichen Schutz in manchen Fällen ein Sonderschutz zur Verfügung steht (Geschmacksmusterschutz, Lichtbildschutz). Das Erfordernis der „Werkhöhe“ wurde seit Ende der Achtzigerjahre des vorigen Jahrhunderts aber schrittweise relativiert und schließlich zu Recht gänzlich fallen gelassen<sup>53</sup>; dessen ungeachtet genießt nicht jede (bildnerische) Gestaltung Urheberrechtsschutz<sup>54</sup>.

Auch das **Europäische Urheberrecht** geht von einem **reduzierten Originalitätsmaßstab** aus<sup>55</sup>, und zwar jedenfalls für die bisher ausdrücklich geregelten Bereiche Computerprogramme, Datenbanken und Fotografien. Dies wurde vom österreichischen Gesetzgeber aber nur für Software umgesetzt. Der OGH stellt an das Originalitätserfordernis für Datenbanken aber gleichwohl keine hohen Anforderungen und hat etwa einem „Internetauftritt“ schon früh Schutz zugebilligt<sup>56</sup>. In seiner Entscheidung *Eurobike* wendet der OGH den reduzierten Originalitätsmaßstab des Art 6 Schutzdauer-RL in richtlinienkonformer Auslegung auch ohne dessen ausdrückliche Umsetzung an und gibt seine zuvor strengere Ansicht auch in Bezug auf Lichtbildwerke ausdrücklich auf<sup>57</sup>. In seinem Erkenntnis *Felsritzbild* wendet der OGH den reduzierten Originalitätsmaßstab schließlich allgemein an<sup>58</sup>, was auch für die Judikatur des EuGH gilt<sup>59</sup>.

**3.4.** Werke müssen grundsätzlich auch sinnlich wahrnehmbar bzw für die menschlichen Sinne bestimmt sein. Letzteres gilt allerdings seit der UrhGNov1993 nicht für Computerprogramme, weshalb insbes auch der Maschinencode (*object code*) urheberrechtlich geschützt sein kann.

---

<sup>53</sup> Seit OGH 07.04.1992 – „Bundesheer-Formular“ ständige Rechtsprechung. Siehe auch schon OGH 12.09.1989 – „Happy Skiing“ und 06.11.1990 – „Willkommen in Innsbruck“. siehe auch 12.04.2000 – „Einreichplanung“; 17.12.2002 – „Felsritzbild“; 19.10.2004 – 14.10.2008 – „Schokoladeschuh“; 31.08.2010 – „Salzwellen/Cor montis“; 20.09.2011 „123people/Vorschaubilder/Thumbnails“. Dies gilt auch für Computerprogramme (obwohl der OGH in seiner Entscheidung 12.07.2005 – „TerraCAD“ auch wieder auf „komplexe“ Programme abstellt).

<sup>54</sup> Vgl etwa OGH 18.05.1993 – „Flügelsymbol“; 07.03.1995 – „Kerzenständer“; 19.09.1995 – „Schi- und Wanderschuhe“; 14.05.1996 – „Hier wohnt“; 28.05.2002 – „Tischkalender“.

<sup>55</sup> Zum reduzierten Originalitätsmaßstab der EG-Richtlinien vgl dazu zusammenfassend *Michel Walter* in *Walter*, Europäisches Urheberrecht Rz 6 ff Stand der Harmonisierung; *ders*, Handbuch I Rz 123ff.

<sup>56</sup> Vgl OGH 10.07.2001 – *C-Villas*.

<sup>57</sup> OGH 12.09.2001 – „Eurobike“; siehe auch 16.12.2003 – „Weinatlas“. Vgl dazu *Michel Walter*, MR 2001, 389.

<sup>58</sup> OGH 17.12.2002 – „Felsritzbild“.

<sup>59</sup> EuGH 17.07.2009 Rs C-5/08 – „Infopaq I/Danske Dagblades/elf Wörter“ EuZW 2009, 655 = GRUR 2009, 1041 = MR-Int 2009, 91 = ecoloex 2010/58, 175; in Bezug Fotografien siehe auch EuGH 01.12.2011 C-145/10 – „Painer/Standard“ und für Videospiele EuGH 23.01.2014 C-355/12 – „Nintendo/PC Box/Videospiel-Konsolen“.

**3.5.** Ob es sich um ein urheberrechtlich schützbare Werk handelt, ist eine von den Gerichten zu entscheidende **Rechtsfrage**<sup>60</sup> und nicht eine – von Sachverständigen zu beurteilende – Tatsachenfrage. Sachverständige können aber zur Vorbereitung der Entscheidungsgrundlagen hilfreich oder sogar erforderlich sein. Dies gilt insbes im Softwareurheberrecht. Als Rechtsfrage ist die Frage des urheberrechtlichen Schutzes grundsätzlich auch revisibel.

#### **4. Computergestütztes Werkschaffen**<sup>61</sup>

Mit Hilfe von Computern – zB einem Grafikprogramm oder einem Synthesizer – geschaffene Werke genießen unter den allgemeinen Voraussetzungen Schutz. Das verwendete **Computerprogramm** dient in der Regel nur als **Werkzeug**. Der Programmurheber wird deshalb meist nicht Miturheber<sup>62</sup>; dies könnte nur dann der Fall sein, wenn ein solches Programm mehr als Werkzeug ist und bereits die konkrete inhaltliche Gestaltung vorgibt, was in solchen Fällen gewöhnlich aber nicht der Fall ist. Dies gilt für Assembler, Compiler und Interpreter entsprechend, mit deren Hilfe in der Regel die Übersetzung des Quellprogramms (*source codes*) in den Maschinencode (*object code*) erfolgt.

Werden Werke mit Hilfe von Programmen geschaffen, vom Urheber aber nicht (in allen Einzelheiten) bestimmt, weil das konkrete Ergebnis mit Hilfe eines Zufallsgenerators gesteuert und variiert wird, ist der urheberrechtliche Schutz strittig. Schutz wird gegeben sein, wenn das vom Urheber vorgegebene Grundmuster bereits ausreichend konkretisiert ist oder wenn der Schöpfungsakt in der Sichtung des und Auswahl aus dem vom Computer hervorgebrachten Material gelegen ist<sup>63</sup>.

Werden Werke aber ohne das Eingreifen eines gestaltenden Urhebers vom Computer geschaffen (**computer generated works** ieS), wie dies auch für automatische Übersetzungen gilt, geht die hL davon aus, dass kein urheberrechtlich schützbare Werk vorliegt<sup>64</sup>). Ein urheberrechtlich relevanter Schaffungsvorgang könnte allerdings auch hier in der Auswahl aus einer Vielzahl solcher Ergebnisse liegen. Neue Wege geht hier der britische *Copyright Designs and Patent Act* 1988, der von einem urheberrechtlichen Schutz ausgeht und das Urheberrecht in der Hand desjenigen entstehen lässt, der die Vorkehrungen zur Schaffung solcher Werke getroffen hat.

### **5. Computerprogramme**

#### **5.1. SOFTWARESCHUTZ VOR 1993**

Nach herrschender Ansicht waren Computerprogramme schon vor der UrhGNov 1993 als **Sprachwerke** urheberrechtlich geschützt<sup>65</sup>. Der OGH musste zur Frage des urheberrechtlichen Schutzes allerdings nicht Stellung nehmen, weil er die an ihn

---

<sup>60</sup> OGH 28.11.1978 – „Grabdenkmal“; 10.12.1985 – „Tagebücher“; 12.03.1996 – „Happy Birthday II“; OGH 12.07.2005 – „TerraCAD“; OGH 24.01.2013 8 Ob A 86/12y uva.

<sup>61</sup> Siehe dazu *Michel Walter*, Handbuch IRz 138ff.

<sup>62</sup> Vgl dazu auch *Kurt Hodik*, Urheberrechtsfragen bei computerunterstützter Musikproduktion, MR 1988/4, 110.

<sup>63</sup> So im Wesentlichen schon *Eugen Ulmer*, Urheber- und Urhebervertragsrecht<sup>3</sup>, 128.

<sup>64</sup>) Siehe dazu auch OGH 20.09.2011 – „123people/Vorschaubilder/Thumbnails“.

<sup>65</sup> Kritisch mangels einer Bestimmung für die menschlichen Sinne bzw objektiver Interpretierbarkeit als Kunst zum älteren Recht *Michel Walter*, MR 187, 135; siehe auch *Ertl/Wolf*, Die Software im österreichischen Zivilrecht 164 ff und 190 f.

herangetragen Fälle mit Hilfe des Wettbewerbsrechts (unmittelbare Leistungsübernahme) lösen konnte<sup>66</sup>. Das OLG Wien hat einem komplexen Programm mit mehreren tausend Programmschritten aber bereits urheberrechtlichen Schutz zugebilligt<sup>67</sup>. Im deutschen Urheberrecht waren Computerprogramme bereits seit der UrhGNov 1985 ausdrücklich als Sprachwerke geschützt. Allerdings verlangte der BHG<sup>68</sup> entgegen seiner sonstigen Tendenz für Software eine besondere „Werkhöhe“, was in der Praxis zu erheblichen Schwierigkeiten führte<sup>69</sup>.

## 5.2. DIE SOFTWARE-RL 1991

Einer sich schon seit Längerem abzeichnenden internationalen Tendenz folgend ist der urheberrechtliche Schutz für Software seit der Software-RL im Europäischen Urheberrecht zwingend vorgeschrieben<sup>70</sup>. Danach sind Computerprogramme als Werke der Literatur im Sinn der Berner Übereinkunft geschützt. Mit dieser Formulierung wird auch die Anwendbarkeit der Berner Übereinkunft (RBÜ 1967/1971) auf Computerprogramme klargestellt, was ein wesentliches Argument für den urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen darstellte, weil damit der internationale Schutz für Computerprogramme klargestellt wurde. Der urheberrechtliche Softwareschutz ist in weiterer Folge auch im TRIPs-Abkommen (Art 10 Abs 1) und im WCT 1996 (Art 4) ausdrücklich festgelegt worden.

Die **Software-RL** geht so wie die jüngere österreichische Judikatur von einem **reduzierten Originalitätsmaßstab** aus<sup>71</sup>. Es ergibt sich dies auch aus der Entstehungsgeschichte und einer grundsätzlichen Orientierung auch am britischen Recht<sup>72</sup> ebenso wie aus der Absicht der Richtlinie, Entwicklungen wie in der Bundesrepublik Deutschland entgegen zu wirken. Nach dem Richtlinienentwurf genügt Individualität in dem Sinn, dass es sich um die „**eigene geistige Schöpfung**“ des Urhebers handelt, wobei klarstellend hinzugefügt wird, dass weder ästhetische noch qualitative Maßstäbe angelegt werden dürfen. Auch einfache Programme sind deshalb geschützt. Im Hinblick darauf, dass die Richtlinie zwischen der britischen und der kontinental-europäischen (strengerer) Auffassung vermitteln wollte und anderenfalls auch nicht von einer „geistigen Schöpfung“ gesprochen werden könnte, wird ein Schutz völlig alltäglicher (banaler) Programme aber ausscheiden<sup>73</sup>. Die Umschreibung der Originalität wurde in weiterer Folge für fotografische

---

<sup>66</sup> Vgl OGH 19.05.1987 – „Dentsoft/Zahnärztesoftwareprogramm“; 25.10.1988 – „MBR-Familie“.

<sup>67</sup> OLG Wien 08.08.1986 – Commodore-Diskettenbetriebssystem.

<sup>68</sup> BGH 09.05.1985 – „Inkassoprogramm“ CR 1985, 22 und 04.10.1990 – „Betriebssystem“ – EDVuR 1991, 7 = CR 1991, 80.

<sup>69</sup> Das französische Recht hatte mit Novelle 1985 einen urheberrechtlichen Sonderschutz mit einer Schutzfrist von 25 Jahren vorgesehen (die RBÜ ließ diese kürzere Schutzfrist für Werke der angewandten Kunst zu).

<sup>70</sup> Vgl *Blocher/Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österr Urheberrecht, EDV & Recht 1992 I 1; *Blocher/Walter*, Anpassungserfordernisse des österr Rechts im Hinblick auf die Software-RL in Österr und Europäisches Wirtschaftsprivatrecht Teil 2 (Hrsg *Koppensteiner*) 423; *Blocher/Walter* in *Walter* (Hrsg), Europäisches Urheberrecht – Software-RL.

<sup>71</sup> Siehe dazu ausführlich *Michel Walter* in *Walter*, Europäisches Urheberrecht Art 1 Rz 8 ff Software-RL und zusammenfassend zum Europäischen Werkbegriff Rz 6 ff Stand der Harmonisierung. Vgl dazu auch EuGH 02.05.2012 C-406/10 – „SAS Institute“.

<sup>72</sup> Danach ist grundsätzlich jede Leistung originell, die nicht kopiert ist.

<sup>73</sup> Auch das britische Recht verlangt im übrigen als Untergrenze das Vorliegen eines gewissen Mindestaufwands an Mühe und Fertigkeit (skill and labour), ein allerdings eher wettbewerbsrechtlicher Ansatz.

Werke und für Datenbankwerke von der Schutzdauer-RL und von der Datenbank-RL übernommen.

### 5.3. SOFTWARESCHUTZ SEIT 1993

#### (a) Urheberrechtlicher Schutz

Die Software-RL wurde mit **UrhGNov 1993** in österreichisches Recht umgesetzt<sup>74</sup>. Danach steht der urheberrechtliche **Schutz von Computerprogrammen** (als Sprachwerke) seitheir außer Frage (§ **2 Z 1 UrhG**)<sup>75</sup>. Die Originalität wird in § 40a Abs 1 UrhG richtlinienkonform definiert. Computerprogramme sind danach geschützt, wenn sie das Ergebnis der **eigenen geistigen Schöpfung ihres Urhebers** sind.

#### (b) Computerprogramme und Entwurfsmaterial

Eine gesetzliche Definition des Computerprogramms enthält weder die Software-RL noch das österr UrhG. Man wird aber von einem **weiten Begriff** auszugehen haben. Weder der verfolgte Zweck eines Programms noch die zu seiner Erstellung verwendeten Mittel und Programmiersprachen oder die Code- oder Ausdrucksform sind deshalb von Bedeutung. Nicht entscheidend ist auch, ob das Programm in selbständiger Form auftritt oder fester (integrierter) Bestandteil der Hardware ist. **Geschützt** sind der *source code* (das Quellprogramm) ebenso wie der *object code* (das Maschinenprogramm). Die Sonderregeln für Computerprogramme gelten – dies ist ausdrücklich klargestellt (§ 40a Abs 2 UrhG) – auch für das **Entwurfsmaterial**<sup>76</sup> wie Ablaufdiagramme, Beschreibung der Schrittfolgen etc. Als Entwurfsmaterial sind alle unmittelbaren Vorstufen eines konkreten Programms zu verstehen, nicht dagegen Vorarbeiten, die auf die konkrete Ausgestaltung und Problemlösung noch keinen Bezug nehmen. Strittig ist dies für das sog „Pflichtenheft“, das aber eher als „vorbestehendes Werk“ anzusehen sein wird.

#### (c) Programmoberfläche, Benutzerdokumentation und Webseiten

Die „**Programmoberfläche**“ (Bildschirmmasken, Menüs, Texte, bildliche Darstellungen, Ikonen, Filmsequenzen) ist **nicht als Teil des Computerprogramms** anzusehen. Sie kann unter den allgemeinen Voraussetzungen dessen ungeachtet urheberrechtlich geschützt sein. Die Sondervorschriften für Computerprogramme sind auf sie aber nicht anwendbar; entsprechendes gilt für die Benutzerdokumentation (Handbücher etc).

Entsprechendes ist für die **Gestaltung von Websites** anzunehmen, die aus Texten, Abbildungen, Fotografien, Tönen (Musik) und Videosequenzen etc bestehen und die in HTML-Dateien gespeichert sind. Abgesehen von dem Schutz des ihnen zu Grunde liegende Computerprogramms, können die einzelnen auf der Benutzeroberfläche wahrnehmbaren Elemente oder auch deren Zusammenstellung **nach allgemeinen Gesichtspunkten** geschützt sein<sup>77</sup>. Der OGH hat etwa dem Layout einer Website schon früh

<sup>74</sup> In Kraft getreten mit 01.03.1993. Siehe zum Softwareschutz seit 1993 *Jaburek*, Das neue Softwareurheberrecht; *Blocher/Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österr Urheberrecht, EDV & Recht 1992 I 1; *Walter* in: A Handbook of European Software Law (Hrsg *Lehmann* and *Tapper*) Part II National Reports – Austria; *Blocher/Walter* in *Walter*, Europäisches Urheberrecht – Software-RL.

<sup>75</sup> Vgl OGH 09.11.1999 – "Ranking" 28.11.2000 – "C-Compass"; 18.09.2001 – „Softwaregebrauch“ MR 2002, 32; 05.04.2005 4 Ob 35/05h.

<sup>76</sup> Vgl OGH 12.07.2005 – „TerraCAD“.

<sup>77</sup> So auch EuGH 22.12.2010 C-393/09 – "Bezpečnosti softwarová asociace/Ministerstvo kultury" GRUR Int 2011, 148 = GRUR 2011, 220 = MR Int 2011, 22, allerdings mit dem fragwürdigen Zusatz,

Urheberrechtsschutz zugebilligt<sup>78</sup> und damit das sog Webdesign zu Recht herkömmlichen grafischen Gestaltungen gleichgestellt. Der OGH hat aber in seiner Entscheidung *C-Villas* darüber hinaus auch einem sog „Internetauftritt“ als solchem, also dem Verlinken mehrerer Websites (zur Bewerbung von Ferienhäusern auf einer Karibikinsel) Schutz zugebilligt<sup>79</sup>, was allerdings fraglich erscheint.

## 6. Formfreiheit (*Copyright-Vermerk*)

**6.1.** Der urheberrechtliche Schutz ist – anders als die meisten gewerblichen Schutzrechte – nicht an die Erfüllung irgendwelcher Förmlichkeiten gebunden. Es ist deshalb weder eine Registrierung oder Hinterlegung von Werkexemplaren noch ein Rechteevorbehalt [*Copyright-Vermerk*] erforderlich. Der **Grundsatz der Formfreiheit** ist seit der Berlin-Fassung 1908 in der Berner Übereinkunft festgeschrieben (Art 5 Abs 2)<sup>80</sup>.

Anders als etwa im US-amerikanischen Urheberrecht wird auch keine Materialisierung des Werks (Festlegung auf einem Träger) verlangt<sup>81</sup>. Der **Schutz entsteht** vielmehr bereits mit der **Schaffung** des Werks als sog Realakt. Eine Ausnahme kannte die Berner Übereinkunft in älteren Fassungen nur für choreografische Werke, die schriftlich oder auf andere Weise festgehalten sein mussten; auch diese Ausnahme ist anlässlich der Revision 1967/71 weggefallen. Für choreografische Werke ist deshalb gleichfalls weder eine Aufzeichnung mit Hilfe einer „Tanzschrift“ noch mit den Mitteln von Film oder Video erforderlich. Dies gilt im musikalischen Bereich entsprechend, weshalb insbes auch musikalische Improvisationen jeder Art schützbar sind. Auch die im UrhG geregelten Leistungsschutzrechte setzen keine Materialisierung voraus, es folgt dies allerdings zum Teil aus den Begriffen des Tonträgers und des Lichtbilds.

**6.2.** Die Anbringung eines **Copyright-Vermerks** empfiehlt sich allerdings dessen ungeachtet im Hinblick auf in manchen ausländischen Rechtsordnungen vorgesehene Förmlichkeiten. Nach Art IV WURA ersetzt nämlich seine Anbringung alle in einem Mitgliedsland allenfalls bestehenden weitergehenden Formvorschriften. So kannte das ältere US-amerikanische Urheberrecht verschiedene Formvorschriften wie die Registrierung und Hinterlegung beim *Copyright-Register* der *Library of Congress* in Washington D.C., die ausdrückliche Verlängerung des Urheberrechts für eine weitere Schutzperiode von 28 Jahren (*renewal term*) und ganz allgemein die Anbringung des *Copyright-Vermerks* für erschienene Werke. Diese Formvorschriften wurden allerdings – vor allem für ausländische Werke – schrittweise abgebaut<sup>82</sup>. Nach dem US-amerikanischen *Uruguay Round Agreements Act* 1994 konnten ausländische Werke, die in den USA wegen Verletzung von Formvorschriften frei geworden sind, mit 01.01.1994<sup>83</sup> wieder Schutz erlangen. Voraussetzung war jedoch wiederum ein Formerfordernis, nämlich eine beim

---

dass die Ausstrahlung der Benutzeroberfläche im Fernsehen mangels Interaktionsmöglichkeit keine öffentliche Wiedergabe darstelle.

<sup>78</sup> Vgl dazu OGH 24.04.2001 – "Telering.at".

<sup>79</sup> Siehe dazu OGH 10.07.2001 – „C-Villas“.

<sup>80</sup> Vorher genügte die Erfüllung der im Ursprungsland des Werks vorgeschriebenen Förmlichkeiten.

<sup>81</sup> Die US-amerikanische Verfassung stellt auf den urheberrechtlichen Schutz von *writings* ab, woraus das Festlegungserfordernis abgeleitet wird. Dem kommt Art 2 Abs 2 RBÜ idF 1967/1971 entgegen.

<sup>82</sup> Vgl dazu insbes den *US-Copyright Act* 1976 (in Kraft getreten am 01.01.1978) und den *Berne Convention Implementation Act* 31.10.1988 (in Kraft getreten am 01.03.1989).

<sup>83</sup> Das Datum ist strittig; manche nehmen den 01.01.1995 an.

Copyright Office (bis zum 31.12.1997) oder direkt dem Nutzer gegenüber abzugebende *Notice of Intent*<sup>84</sup>.

Der Copyrightvermerk gilt dann auch als Urheberbezeichnung<sup>85</sup>, wenn erkennbar der Name des Urheber und derjenige eines Inhabers abgeleiteter Rechte aufscheint, und empfiehlt sich auch aus diesem Grund. Schließlich löst die Anbringung des Copyright-Vermerks mit Anführung des Urhebers auch die Urheberschaftsvermutung des § 12 UrhG aus. Nicht zuletzt stellt die Anbringung des Vermerks auch die Inanspruchnahme urheberrechtlichen Schutzes klar, was insbes bei einer Verwertung im Internet von Bedeutung sein kann.

Der *Copyright*-Vermerk ist wie folgt auszugestalten :

© + Name des Rechteinhabers + Jahreszahl des ersten Erscheinens.

## 7. Nicht schutzfähige Elemente

**7.1. Nicht schützbar**<sup>86</sup> sind **abstrakte Ideen**<sup>87</sup>, **Gedanken** an sich, **Grundkonzepte**, **Methoden**,<sup>88</sup> **Systeme**<sup>89</sup>, **technische Lösungen**<sup>90</sup>, **mathematische Formeln**, **Spielregeln**, **„Formate“**<sup>91</sup> und allgemein sog **„Anweisungen an den menschlichen Geist“**. Die Rechtfertigung hierfür ist das **Freihaltebedürfnis der Allgemeinheit** und die freie künstlerische Entfaltung anderer. Aus demselben Grund sind auch (wissenschaftliche) **Theorien**, **Lehren** und **Erkenntnisse** nicht schützbar. An wissenschaftlichen Werken können aber die gewählte Formulierung, der gedankliche Aufbau, die sonstige Strukturierung, die Wahl der Beispiele und die Gestaltung des Anmerkungsapparats Schutz genießen.

**Gewerblich anwendbare Erfindungen** im technischen Bereich können dagegen unter bestimmten Voraussetzungen (Neuheit, Erfindungshöhe bzw technischer Fortschritt, Registrierung) **Patentschutz** erlangen; ergänzend steht schon seit einiger Zeit auch in Österreich der **Gebrauchsmusterschutz** (*utility model*) nach dem GMG zur Verfügung, der bloß einen neuen erfinderischen Schritt, nicht aber Erfindungshöhe voraussetzt. Die „Topographie“ von Halbleitern kann nach dem HalblSchG geschützt sein.

**7.2.** Der Grundsatz, dass abstrakte Ideen urheberrechtlich nicht schützbar sind, gilt grundsätzlich auch im **Softwareurheberrecht**, weshalb insbes der **Algorithmus**, der **abstrakte Lösungsweg nicht schützbar** ist. Sofern dieser aber über allgemeine, abstrakte

---

<sup>84</sup> Dazu ausführlich *Michel Walter*, Die Wiederherstellung des Schutzes gemeinfreier Werke in den USA (*Copyright Restoration*), ÖBl 1997, 51.

<sup>85</sup> Bzw Herstellerbezeichnung (im Lichtbildrecht).

<sup>86</sup> Siehe ausführlich *Michel Walter*, Handbuch I Rz 147ff.

<sup>87</sup> Nur die „Gestalt gewordene Idee“, ihre Ausformulierung kann urheberrechtlichen Schutz beanspruchen (vgl etwa OGH 23.09.1980 – "Igel-Emblem"; 05.11.1991 – „Le Corbusier-Liege“; 20.06.2006 – Hundertwasserhaus III. Nicht hinsichtlich aller Abbildungen überzeugend OGH 21.12.2004 – "Schweinekram/Alles in Dosen“.

<sup>88</sup> Vgl OGH 09.11.1999 – "Ranking".

<sup>89</sup> Vgl OGH 23.09.1980 – "Igel-Emblem"; 11.02.1997 – "Wiener Aktionismus"; 15.09.2005 – "Corbusier-Möbel"; 20.06.2006 – "Hundertwasserhaus III" uva.

<sup>90</sup> Vgl OGH 10.07.1984 – "Mart Stam-Stuhl I"; 05.11.1991 – "Le Corbusier-Liege"; 12.08.1996 – "Buchstützen"; 12.04.2000 – "Doppelhaus"; 20.06.2006 – "Bauerhaus/Verkehrslösung" ua.

<sup>91</sup> OGH 25.06.1996 – „AIDS-Kampagne I“. Siehe auch 11.08.2005 – „Aus dem Schneider“.

Lösungswege, Grundsätze, Anweisungen oder Regeln hinausgeht und die Strukturen zur Lösung einer konkreten Problemstellung (Aufgabe) individuell beschreibt und inhaltlich strukturiert, kann ein urheberrechtlicher Schutz in Frage kommen. Die Software-RL 1991 spricht insoweit nur vom fehlenden Schutz der „den Algorithmen zu Grunde liegenden Ideen und Grundsätze“.

Programme für Datenverarbeitungsanlagen „als solche“<sup>92</sup> sind weder patentierbar noch als Gebrauchsmuster schützbar<sup>93</sup>. Die Computerprogrammen zu Grunde liegende Programmlogik kann aber als **Gebrauchsmuster** geschützt werden (§ 1 Abs 2 GMG); dieser Sonderschutz der **Programmlogik** ist ein Spezifikum des österreichischen Gebrauchsmusterrechts<sup>94</sup>.

**7.3. Ein beschränkter Ideenschutz** kann allerdings durch entsprechende (stillschweigende) **vertragliche Vereinbarungen** erwirkt werden. Nach der oberstgerichtlichen Rechtsprechung können insbes auch „Rechtevorbehalte“ zur Annahme eines vertraglichen Unterlassungsanspruchs und – hierauf aufbauend – zu einem Verwendungsanspruch nach § 1041 ABGB führen<sup>95</sup>. Dies gilt auch für die Überlassung von „Werken“, die mangels Originalität nicht urheberrechtlich geschützt sind, mit entsprechenden Vorbehalten. Diese Ansprüche wirken aber nur *inter partes* und nicht absolut (gegen Dritte).

**7.4. Nicht geschützt** sind weiters (**historische**) **Tatsachen**, (tatsächliche) **Begebenheiten** und **Geschehensabläufe**, der **Lebenslauf** einer Person<sup>96</sup> oder das Ergebnis einer nach bestimmten Kriterien vorgenommenen **Untersuchung**<sup>97</sup>. Die Darstellung und Aufarbeitung kann allerdings ebenso Schutz genießen wie die originelle Auswahl und Sichtung (Sammelwerk bzw Datenbank).

**7.5.** Nicht schützbar sind schließlich der **Stil**, die **Technik** oder die **Manier**<sup>98</sup> als abstrakte Formprinzipien. Es besteht auch insoweit ein urheberrechtliches Freihaltebedürfnis.

## 8. Anstößige Werke

Wie bereits erwähnt, spielt für den urheberrechtlichen Schutz auch die künstlerische Qualität eines Werks keine Rolle. Aber auch andere Gesichtspunkte sind aus urheberrechtlicher Sicht nicht relevant. So können **auch anstößige, sittenwidrige** oder gegen **gesetzliche Verbote** verstoßende Werke urheberrechtlich geschützt sein, auch wenn sie gegen gesellschaftliche Tabus verstoßen, abstoßend, primitiv, geschmacklos, ekelierend sind oder Perversionen enthaltend<sup>99</sup>. Man denke etwa an bestimmte

<sup>92</sup> Dies schließt aber einen patentrechtlichen Schutz unter bestimmten Voraussetzungen nicht aus.

<sup>93</sup> Der Zusatz "als solche" fehlt allerdings im GMG. Der geänderte Gebrauchsmuster-RL-Vorschlag geht jetzt allgemein von der Gebrauchsmusterfähigkeit von Software aus.

<sup>94</sup> Vgl *Burgstaller*, Schutz der Programmlogik nach Gebrauchsmusterrecht in Österreich und die Entwicklung in der EU, MR 2000, 233.

<sup>95</sup> Vgl OGH 22.03.1994 – „Wienerwald II“; 14.07.2009 4 Ob 9/09s – „Budget Style Hotel“; 19.11.2009 4 Ob 163/09p – „Masterplan II/Autobahnstation“. Im Hinblick auf die erbrachte Leistung wird dogmatisch aber eher von einer Leistungskondition (§§ 1431ff ABGB) auszugehen sein (vgl *Wilhelm*, ÖBl 1995, 147).

<sup>96</sup> Vgl OGH 07.04.1992 – „Servus Du“.

<sup>97</sup> Vgl OGH 09.11.1999 – "Ranking".

<sup>98</sup> Vgl OGH 16.03.1982 – "Koch-Männchen" (insoweit nicht überholt); 10.07.1984 – *Mart Stam-Stuhl I* ua.

<sup>99</sup> OGH 02.03.1982 – "Blumenstück"; siehe auch OGH 14.05.1996 – "Hier wohnt".

aktionistische Werke oder solche, die gegen das Verbotsg, gegen die Bauordnung, gegen das DenkmalschutzG oder die Tierschutzgesetze verstoßen. Freilich mag die Verwertung (Verbreitung) solcher Werke verhindert werden können, soweit dem nicht die verfassungsgesetzlich gewährleistete Kunstfreiheit nach Art 17a B-VG entgegensteht.

## 9. Bearbeitungen (Übersetzungen)<sup>100</sup>

**9.1. Bearbeitungen** sind unter denselben Voraussetzungen urheberrechtlich geschützt wie Originalwerke (§ 5 Abs 1 UrhG); sie müssen deshalb die erforderliche **Originalität** aufweisen<sup>101</sup>. Bearbeitungen bestehen in der Regel in (originellen) Veränderungen des Originalwerks wie der Verfilmung oder Dramatisierung eines Romans, dem Arrangement eines Musikstücks oder der Übersetzung eines Gedichts. Es sind aber auch Fälle denkbar, in welchen Werkteile in ein neues Werk eingefügt und in den Schöpfungsprozess mit eingebunden werden. Dies trifft zB für das sogenannte *sampling* zu. Wenn es sich dabei nicht um ein bloßes Zitat handelt, und auch kein Fall einer freien Bearbeitung vorliegt, ist die Verwendung von Werken oder Werkteilen auf diese Weise von der **Zustimmung** des Urhebers des verwendeten Werks abhängig. Bloß geringfügige Änderungen werden in der Regel nicht originell sein<sup>102</sup>, und stellen deshalb bloße **Änderungen** und keine Bearbeitungen dar. Die **Rechte am Originalwerk** bleiben dadurch aber **unberührt**; die Bearbeitung darf deshalb nur mit Zustimmung des Originalurhebers verwertet werden (§ 14 Abs 2 UrhG)<sup>103</sup>.

Die **Rechte am Originalwerk** bleiben unbeschadet des Rechts an der Bearbeitung aber **unberührt**; die Bearbeitung darf deshalb nur mit Zustimmung des Originalurhebers verwertet werden (§ 14 Abs 2 UrhG)<sup>104</sup>. Dies gilt auch für bloße (ihrerseits nicht originelle) Änderungen eines Werks auf Grund des Änderungsverbots nach § 21 Abs 1 UrhG, die grundsätzlich gleichfalls nur mit Zustimmung des Urhebers verwendet werden dürfen.

**9.2.** Eine der wichtigsten Formen der Bearbeitung ist die **Übersetzung** eines Sprachwerks in eine andere Sprache. Solche Übertragungen werden in aller Regel originell sein, sofern es sich nicht um banale Wort-für-Wort Übersetzungen handelt<sup>105</sup>. Für die **Weiterübersetzung** einer Übersetzung, etwa die Übertragung einer deutschen Übersetzung eines englischen Originals ins Russische, ist die Zustimmung des Originalurhebers ebenso erforderlich wie diejenige des Erstübersetzers. Zu maschinellen Übersetzungen siehe die Ausführungen zum computerunterstützten Werkschaffen<sup>106</sup>.

**9.3.** Während der Filmregisseur allgemein als Miturheber (Haupturheber) des Filmwerks anerkannt wird, ist der urheberrechtliche Schutz einer Bühneninszenierung eines Theaterstücks umstritten. Im Hinblick auf die dem Regisseur schon in der Stamfassung des UrhG gewährten Leistungsschutzrechte des ausübenden Künstlers (§ 66ff UrhG) war diese Frage in Österreich von geringerer praktischer Bedeutung. Durch die bloße Darbietung eines Werks entsteht jedenfalls kein Bearbeitungsurheberrecht; verändert der Regisseur oder Dramaturg das Werk aber nicht unwesentlich, kann auch die Inszenierung nach den Umständen des Falls als Bearbeitung des Originalwerks geschützt sein. Dies ist

<sup>100</sup> Vgl ausführlich *Michel Walter*, Handbuch I Rz 272ff; *Ch Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 155ff.

<sup>101</sup> Vgl OGH 07.04.1992 – „Servus Du“; 26.04.1994 – *Hundertwasserhaus I*.

<sup>102</sup> Für Computerprogramme OGH 12.07.2005 – „TerraCAD“.

<sup>103</sup> Vgl OGH 07.04.1992 – „Servus Du“; 17.12.1996 – „Head-Kaufvertrag“.

<sup>104</sup> Vgl OGH 07.04.1992 – „Servus Du“; 17.12.1996 – „Head-Kaufvertrag“.

<sup>105</sup> Vgl OGH 29.01.2002 – „Riven Rock“; wohl zu streng OGH 13.09.1977 – „Evviva Amico“.

<sup>106</sup> Siehe auch *Alfred Noll*, Urheberrechtliche Aspekte der maschinellen Übersetzung, ÖBl 1993, 145.



auch der Fall, wenn neue Werkteile hinzugefügt werden, etwa wenn ein Schauspieler einem Lied (*Couplet*) eine neue (aktuelle) Strophe hinzufügt, wenn ein Instrumentalsolist eine neue Kadenz für ein klassisches Konzert erfindet oder wenn ein Komponist die Gestaltung einzelner Werkteile der Phantasie des ausübenden Künstlers überlässt.

**9.4. Im musikalischen Bereich** schützt das Urheberrecht eigenschöpferische Bearbeitungen unterschiedlichster Art, wie die Instrumentierung (*orchestration*) eines Liedes oder eines Klavierstücks, das Einrichten eines Werks für verschiedene Instrumente oder Besetzungen (Blechbläser, Big Band, Salonorchester, Streichquartett, Kammerorchester, Symphonieorchester etc) oder die bloße Veränderung des Klangeindrucks (des *sounds*) eines Musikstücks. Die Bearbeitung kann im Übrigen auch in einer originellen Reduktion bestehen, wie dem Erstellen eines Klavierauszugs anhand einer Partitur oder eines Particells. Ausnahmsweise kann auch die Aussetzung eines bezifferten Basses (Generalbass) geschützt sein, in der Regel aber nicht das Hinzufügen von Fingersätzen; das bloße Befolgen harmonischer Gesetze und musikalischer Grundregeln stellt aber noch keine urheberrechtlich schützbar Leistung dar.

Das deutsche UrhG verlangt für Volksmusik-Bearbeitungen eine besondere „Gestaltungshöhe“. Die Verteilungsbestimmungen der Verwertungsgesellschaft AKM unterscheiden zwischen Bearbeitungen im eigentlichen Sinn einerseits und Arrangements andererseits, die unterschiedlich bewertet werden. In beiden Fällen ist jedoch ausreichende Originalität Voraussetzung eines urheberrechtlichen Schutzes und der darauf basierenden Beteiligungsansprüche.

**9.5.** Ist ein Werk bei der Schaffung eines anderen benutzt worden, handelt es sich nicht um eine Bearbeitung im urheberrechtlichen Sinn, wenn das neue Werk im Vergleich zu dem benutzten Werk ein „selbständiges Werk“ darstellt („**abhängige Neuschöpfung**“ – „**freie Bearbeitung**“). Die Abgrenzung kann nur im Einzelfall erfolgen und setzt einen Gesamtvergleich<sup>107</sup> sowie eine Interessenabwägung voraus. Die Rechtsprechung ist eher streng und nimmt eine abhängige Neuschöpfung nur dann an, wenn das Original mehr oder weniger nur als Anregung verwendet wird und im Vergleich zu dem neuen Werk „**gleichermaßen verblasst**“<sup>108</sup>. Liegt im Einzelfall eine „freie Bearbeitung“ vor, ist das Original aber dessen ungeachtet deutlich zu erkennen, kann die Verwendung einer solchen Bearbeitung gegebenenfalls wettbewerbsrechtlich bedenklich sein<sup>109</sup>; auch Urheberpersönlichkeitsrechte können dadurch beeinträchtigt werden.

Der OGH geht in seiner Entscheidung vom 12. März 1996 – *Happy Birthday II* davon aus, dass (bei Musikwerken) schon die erkennbare Ähnlichkeit nach dem Höreindruck für die Annahme einer zustimmungspflichtigen Bearbeitung ausreicht<sup>110</sup>. Ein ausdrücklicher

---

<sup>107</sup> Vgl OGH 25.06.1996 – „AIDS-Kampagne I“; 11.08.2005 – „Aus dem Schneider“.

<sup>108</sup> Vgl OGH 12.04.1983 – „Die rote Brieftasche“ (Übernahme des roten Fadens eines Sketches); 07.04.1992 – „Servus Du“ (Dramatisierung eines biografischen Romans); 26.04.1994 – *Hundertwasserhaus I* (Stilisierung eines Bauwerks für eine Flaschenetikette); 16.12.2003 – *Weinatlas* (Lichtbild durch Aquarell wiedergegeben); 21.10.2004 – *Schweinkram/Alles in Dosen*, wonach auch auf ein eventuelles Wettbewerbsverhältnis Rücksicht zu nehmen ist (vgl dazu kritisch *Michel Walter*, MR 2005, 326). Zu großzügig in Bezug auf ein auf der Grundlage eines Portraitfotos erstelltes Phantombild OGH 11.03.2008 und 08.07.2008 – *Natascha K/Phantombild I und II* mit krit Anm *Michel Walter*, MR 2008, 248 und MR 2008, 254.

<sup>109</sup> In diesem Sinn OLG Wien 19.12.1995 – „Happy Birthday I“.

<sup>110</sup> Vgl auch OGH 21.04.1998 – „Küss die Hand“.

urheberrechtlicher „**Melodieschutz**“ ist dem österreichischen Recht fremd<sup>111</sup>. § 5 Abs 2 UrhG wird sich jedenfalls nicht in einer Bestätigung des allgemeinen Grundsatzes erschöpfen, dass bloße Grundideen für sich nicht urheberrechtlich schutzbar sind, sondern hierüber etwas hinausgehen.

**Variationen, Parodien, Satiren, Karikaturen** und ähnliche Werke können solche freien Nachschöpfungen sein<sup>112</sup>, wobei die Besonderheiten dieser Kunstgattung zu berücksichtigen sind<sup>113</sup>. Es mag hier nach der Branchenübung ein etwas großzügigerer Maßstab anzulegen sein. Besondere gesetzliche Bestimmungen für Schöpfungen dieser Art bestehen in Österreich nicht<sup>114</sup>. Zum Begriff der Parodie siehe – nicht völlig überzeugend – auch EuGH in der Rechtssache „Deckmyn/Vrijheidsfonds/Vandersteen/WPG Uitgevers België“<sup>115</sup>.

## 10. Sammelwerke und Datenbankwerke

**10.1. Auch Sammlungen** können urheberrechtlich geschützt sein (§ 6 UrhG)<sup>116</sup>, wenn die Auswahl (Sichtung), Ordnung und Zusammenstellung (Anordnung) des Materials originell ist (zB Anthologien, Ausstellungen, Magazine, Zeitschriften, Zusammenstellungen von Modeaufnahmen<sup>117</sup>, Broschüren<sup>118</sup>, Schlagwortverzeichnisse<sup>119</sup>). Das Gesetz spricht von der Zusammenstellung zu einem einheitlichen Ganzen, bei Datenbankwerken aber richtiger nur von der Auswahl und Anordnung des Stoffs (§ 40f Abs 2 UrhG). Bei dem aufgenommenen Material muss es sich nicht notwendig um (urheberrechtlich geschützte) Werke handeln; dies ist für Datenbanken auch ausdrücklich klargestellt (§ 40f UrhG<sup>120</sup>). **Sammelwerke** bilden eine eigene Werkkategorie, werden aber je nach Art und Inhalt der einen oder anderen Werkart zuzuordnen sein<sup>121</sup>.

Obwohl die Datenbank-RL für Datenbankwerke (Art 3 Abs 1) eine mit Art 1 Abs 3 Software-RL übereinstimmende Umschreibung der Individualität enthält (reduzierter Originalitätsbegriff), wurde dieser mit UrhGNov 1997 in Österreich nicht umgesetzt. Der OGH stellt an das Originalitätserfordernis für Datenbanken gleichwohl keine hohen Anforderungen und hat etwa einen „Internetauftritt“<sup>122</sup> als Datenbank qualifiziert<sup>123</sup> und Schutz zugebilligt.

---

<sup>111</sup> Siehe dazu aber § 24 Abs 2 dUrhG.

<sup>112</sup> Vgl OGH 13.07.2010 – „Lieblingshauptfrau“ (krit *Michel Walter* MR 2010, 327).

<sup>113</sup> Siehe dazu *Alfred Noll*, Parodie und Variation, MR 2006, 196; *Michel Walter*, Österreichisches Urheberrecht – Handbuch I Rz 287; *ders*, MR 2010, 327.

<sup>114</sup> Vgl dazu *Walter Dillenz*, Die urheberrechtliche Beurteilung der Parodie, ZfRV 1984, 93; *Robert Ditttrich*, Zur urheberrechtlichen Beurteilung der Parodie, RfR 1993, 25; *Georg Zanger*, Karikatur, Satire, Kabarett und Kunstfreiheit, ÖBl 1990, 193.

<sup>115</sup> 03.09.2014 C-201/13.

<sup>116</sup> Vgl *Michel Walter*, MR 1997, 98.

<sup>117</sup> Vgl OGH 18.11.2008 – „Fotostrecke“.

<sup>118</sup> Vgl OGH 11.02.1997 – „Wiener Aktionismus“; 13.04.1999 – "Guide 40plu"s; 03.10.2000 – "Schüssels Dornenkronen".

<sup>119</sup> Vgl OGH 12.07.2005 – Schlagwortsammlung/Sachregister.

<sup>120</sup> Zur Begriffsbestimmung siehe gleichfalls diese Vorschrift. Der Begriff der Datenbanken ist nicht auf elektronische eingeschränkt.

<sup>121</sup> AM OGH 11.02.1997 – "Wiener Aktionismus" (insoweit krit *Michel Walter*).

<sup>122</sup> Verlinken mehrerer Webseiten zur Bewerbung von Ferienhäusern auf einer Karibikinsel.

<sup>123</sup> Vgl OGH 10.07.2001 – "C-Villas"; beide Annahmen erscheinen in diesem konkreten Fall allerdings fraglich.

**10.2.** Die Datenbank-RL 1996<sup>124</sup> sieht neben einem **urheberrechtlichen Schutz** für originelle Datenbankwerke auch einen **Sonderschutz** gegen wesentliche Entnahmen aus nicht urheberrechtlich geschützten Datenbanken vor, wenn für die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung ihres Inhalts eine nach Art oder Umfang wesentliche Investition erforderlich war (*sui generis Schutz*).

## 11. Amtliche Werke

**11.1. Gesetze, Verordnungen, amtliche Erlässe, Bekanntmachungen und Entscheidungen** sowie ausschließlich bzw vorwiegend zum amtlichen Gebrauch hergestellte **amtliche Werke**<sup>125</sup> sind **urheberrechtlich frei**. Es stehen hieran auch dem Staat keine Rechte zu, was auch für Werke ausländischen Ursprungs gelten wird. Die Freistellung ist hinsichtlich der zweiten Fallgruppe aber auf Sprachwerke und bildliche Darstellungen wissenschaftlicher oder belehrender Art (§ 2 Z 3 UrhG) beschränkt und ist insoweit deshalb insbes auf Datenbankwerke nicht anwendbar. Sie gilt allerdings auch für Lichtbilder, Tonträger und Rundfunksendungen, nach der Rechtsprechung dagegen nicht für den Leistungsschutz an Datenbanken<sup>126</sup>. Das EDV-Firmenbuch ist nach der Rechtsprechung allerdings als amtliche Bekanntmachungen anzusehen und damit ein amtliches Werk<sup>127</sup>.

In amtliche Werke aufgenommene (vorbestehende) Werke werden mit dieser Aufnahme jedenfalls nicht zu amtlichen Werken<sup>128</sup>.

**11.2.** Ein amtliches Werk liegt nur vor, wenn es einer mit der Erfüllung öffentlicher **hoheitlicher Aufgaben**, also mit einem „imperium“ betrauten Stelle oder Person zurechenbar ist, die erkennbar für seinen Inhalt verantwortlich zeichnet<sup>129</sup>. Soweit es sich nicht um Gutachten eines Amt sachverständigen handelt, sind deshalb auch Gutachten (gerichtlich oder amtlich bestellter) Sachverständiger keine amtlichen Werke<sup>130</sup>. Dagegen sind zB vom österreichischen Statistischen Zentralamt (jetzt: Statistik Austria) geschaffene Werke als amtliche Werke anzusehen. Kartenwerke des Bundesamts für Eich- und Vermessungswesen sind von dieser Freistellung jedoch wieder ausdrücklich ausgenommen und deshalb keine amtlichen Werke (§ 7 Abs 2 UrhG). Fraglich ist der Status amtlicher Sammlungen bzw amtlicher Leitsätze, die in der Regel als Sprachwerke anzusehen sein werden<sup>131</sup>.

---

<sup>124</sup> Umgesetzt mit UrhGNov 1997 (§§ 76c bis 76e UrhG).

<sup>125</sup> Dazu zählen insbes auch die Gesetzesmaterialien (Regierungsvorlagen, Ausschussberichte, Stenografische Protokolle des Nationalrats oder des Bundesrats). Vgl zu den amtlichen Werken *Michel Walter*, MR 2002, 302 ff bei Z I.2.; *ders*, Handbuch I Rz 298ff.

<sup>126</sup> Vgl OGH 09.04.2002 – "EDV-Firmenbuch I".

<sup>127</sup> Vgl OGH 09.04.2002 – "EDV-Firmenbuch I" und" dazu *Michel Walter*, MR 2002, 302 ff bei Z I.2.2.

<sup>128</sup> Es verliert deshalb durch eine solche Aufnahme in ein amtliches Werk auch nicht seinen urheberrechtlichen Schutz (vgl *Michel Walter*, Handbuch I Rz 306; *ders*, MR 1987, 211 bei Z 1; zustimmend *Dillenz/Gutman*, UrhG&VerwGesG § 7 Rz 5; *Ch Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 174; aM *Meinhard Ciresa*, Kommentar § 7 Rz 5). Auch der OGH dürfte davon ausgehen, wenngleich die Frage in OGH 15.12.2010 – "Bundeshymne II" offen gelassen werden konnte. Zur österr Bundeshymne siehe ausführlich *Michel Walter*, Die österreichische Bundeshymne – Vorläufer, Entstehung und urheberrechtliche Problematik, *FS Josef Aicher* (2012) 771.

<sup>129</sup> OGH 25.05.1988 – „Hainburg-Gutachten II“.

<sup>130</sup> Vgl OGH 17.11.1987 – „Hainburg-Gutachten I“.

<sup>131</sup> Sie werden gewöhnlich nicht ausschließlich oder vorwiegend für den amtlichen Gebrauch erstellt und fallen daher wohl nicht unter die amtlichen Werke.

**11.3.** Vom Österreichischen **Normungsinstitut** erstellte Werke sind keine amtlichen Werke; das NormenG 1971 sieht – unabhängig von einem allfälligen urheberrechtlichen Schutz – für Ö-Normen übrigens auch ein besonderes **Leistungsschutzrecht** der Vervielfältigung und Verbreitung sowie auch eine spezifische freie Nutzung vor, wonach eine auszugsweise Vervielfältigung ausschließlich für innerbetriebliche Zwecke erlaubt ist.

## 12. Veröffentlichung und Erscheinen

**12.1.** Ob es sich um veröffentlichte oder unveröffentlichte Werke<sup>132</sup> handelt, ist für den urheberrechtlichen Schutz nicht relevant. Die Veröffentlichung oder das Erscheinen<sup>133</sup> eines Werks ist aber für die Anwendbarkeit bestimmter freier Werknutzungen und im urheberrechtlichen Fremdenrecht bzw im internationalen Urheberrecht von Bedeutung.

**12.2. Veröffentlicht** ist ein Werk, sobald es mit Zustimmung des Berechtigten auf irgendeine Weise der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden ist, also etwa durch öffentliche Aufführung, Ausstellung, Sendung oder Zurverfügungstellen im Internet (§ 8 UrhG).

**Erschienen** ist ein Werk erst dann (§ 9 Abs 1 UrhG), wenn es mit Einwilligung des Berechtigten der Öffentlichkeit **dadurch** zugänglich gemacht worden ist, dass **Werkstücke** in genügender Anzahl feilgehalten oder in Verkehr gebracht worden sind<sup>134</sup>. Dabei ist die „Dreißig-Tage-Regel“ zu beachten, nach welcher ein Werk, das innerhalb von 30 Tagen im Inland und im Ausland erscheint, als im Inland erschienen anzusehen ist (§ 9 Abs 2 UrhG)<sup>135</sup>.

Die Verbreitung von Werken über der Allgemeinheit offen stehende digitale Netze (**Internet**) ist ohne Zweifel jedenfalls als Veröffentlichung anzusehen, und zwar unabhängig von der Anzahl der Abrufe. Die Frage, ob das Anbieten eines Werks zum Abruf über digitale Netze auch ein Erscheinen iSd § 9 UrhG bewirkt, ist umstritten. Im Hinblick auf die breite Verfügbarkeit von Werken in solchen Netzen und das Entstehen – zumindest flüchtiger – Vervielfältigungsstücke beim Nutzer wird diese Frage überwiegend bejaht<sup>136</sup>. Für das Zitatrecht wurde dies in § 42f Abs 2 UrhG idF 2015 nun auch in diesem Sinn klargestellt. ME ist dabei zwischen der fremdenrechtlichen Funktion dieser Unterscheidung und derjenigen im Zusammenhang mit freien Werknutzungen zu unterscheiden und ein Erscheinen jedenfalls nur dann anzunehmen sein, wenn ein ausreichend dauerhaftes Zurverfügungstellen erfolgt und die Möglichkeit eines Downloads gegeben ist<sup>137</sup>.

**12.2.** Der Begriff des Erscheinens ist der engere und entspricht demjenigen der **publication** in den internationalen Abkommen; das Veröffentlichliche muss deshalb im Englischen umschrieben werden<sup>138</sup>. Da ein Erscheinen ebenso wie eine Veröffentlichung

---

<sup>132</sup> Siehe hiezu ausführlich *Michel Walter*, Handbuch I Rz 75 ff mwN; *Christin Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 177ff.

<sup>133</sup> Vgl dazu *Robert Dittrich*, Veröffentlichung und Erscheinen, ÖJZ 1971, 225.

<sup>134</sup> Problematisch ist das Abstellen auf das Erscheinen für Filmwerke und musikedramatische Werke.

<sup>135</sup> OGH 05.11.1991 – „Le Corbusier-Liege“.

<sup>136</sup> Siehe etwa *Meinhard Ciresa*, KO § 9 Rz 17.

Zum Internationalen Urheberrecht siehe jedoch in diesem Zusammenhang *Michel Walter*, Handbuch I Rz 100f.

<sup>137</sup> *Michel Walter*, Handbuch I Rz 99ff.

<sup>138</sup> Etwa als *making a work available* oder *accessible to the public*.

mit der erstmaligen Erfüllung der genannten Voraussetzungen gegeben ist, erübrigt sich an sich ein Hinweis auf das „erstmalige“ Erscheinen.