

Ärzte-GmbH

Gruppenpraxis – Ambulatorium
Steuerrechtliches

Schadenersatzhaftung des
Schuldhaft Irrenden

Prozessförderungspflicht und
Präklusion

GmbH & Co KG
Umgründung in GmbH

EuGH:
Nicht Alters-, doch Geschlechterdiskriminierung

Verbotsirrtum und
Kartellrecht

Sektorspezifische
Unternehmensentflechtung

Fotos als Ware? Eine kaum bekannte Regelung des UrhG macht es möglich

HELLMUT BUCHROITHNER / MARTIN WALSER

A. Einleitung

In der Praxis stellt sich immer wieder das Problem, dass bei im Rahmen eines Auftrags hergestellten Fotos¹⁾ unterschiedliche Auffassungen zwischen dem Urheber und dem Auftraggeber hinsichtlich der Reichweite der Nutzungsmöglichkeiten auftreten. Oft liegt der Auftrag schon einige Zeit zurück und die Nutzungsmöglichkeiten werden im – oftmals kurzen – Vertrag oder überhaupt nur im Rahmen einer „Bestätigung“ auf der Rechnung durch „Pauschalvereinbarungen“ weit gefasst oder auch nur konkludent eingeräumt. In solchen Konstellationen treten dann Fragen auf, wie weit die eingeräumten Nutzungsmöglichkeiten des Auftraggebers gehen (klassische Fragestellung: Verwendung nur im Printbereich oder auch im Internet) und ob und inwieweit erworbene Fotos auch ohne Zustimmung des Urhebers an Dritte weitergegeben werden dürfen.

B. Einräumung von Nutzungsrechten

Der Urheber kann anderen gestatten, das von ihm geschaffene Werk auf einzelne oder alle Arten, die in den §§ 14 ff UrhG taxativ aufgezählt sind, zu benutzen. Inhalt und Umfang der Rechtseinräumung bestimmen sich nach dem diesbezüglich zwischen Urheber und Nutzungsberechtigtem abgeschlossenen Vertrag. Wird die Rechtseinräumung detailliert und spezifisch vereinbart, verbleibt naturgemäß wenig „Auslegungsspielraum“. IZm Auftragswerken, bei denen die Rechtseinräumung weniger klar umschrieben ist, hält die Rsp dazu grds fest, dass der Urheber an einem Werk, das im Auftrag eines anderen geschaffen wird, dem Auftraggeber auch schlüssig das Recht einräumt, das Werk zu dem Zweck zu verwenden, zu dem es in Auftrag gegeben wurde.²⁾

Für die Einräumung von Nutzungsrechten sind grds allgemeine und pauschale Formulierungen – wie zB „mit allen Rechten“ – zulässig und wirksam.³⁾ Wenn die Parteien Nutzungsrechte derart allgemein geregelt haben, in der Folge aber unterschiedlicher Auffassung über den Umfang der Rechtseinräumung sind, greifen dispositives Recht und von Lehre und Rsp entwickelte Zweifelsregeln ein.

Für die Auslegung von Urheberrechtsverträgen gelten zunächst die allgemeinen Auslegungsregeln der §§ 914 f ABGB,⁴⁾ wonach nicht am buchstäblichen Sinn des Ausdrucks (Wortsinn in seiner gewöhnlichen Bedeutung) zu haften, sondern die Parteienabsicht zu erforschen ist. Dabei ist – wie allgemein im Zivilrecht – das Verständnis redlicher und verständiger Vertragspartner bei objektiver Beurteilung maßgeblich. Lässt sich derart kein eindeutiger Sinn ermitteln, ist die Willensäußerung so zu verstehen, wie es der Übung des redlichen Verkehrs entspricht. Nur und erst wenn ein Sachverhalt gegeben ist, der von den Parteien nicht ausdrücklich geregelt wurde, greift primär das dispositive Recht ein und ist sekundär unter Berücksichti-

gung der übrigen Vertragsbestimmungen und des von den Parteien verfolgten Zwecks zu fragen, welche Lösung redliche und vernünftige Parteien vereinbart hätten. Dabei ist aber zu beachten, dass die zusätzlichen Auslegungskriterien des § 915 ABGB („Unklarheitenregeln“) erst dann heranzuziehen sind, wenn eine Auslegung nach § 914 ABGB zu keinem eindeutigen Ergebnis geführt hat.⁵⁾

Der OGH leitet in stRsp aus den §§ 26, 33 ff UrhG im Rahmen einer solchen Auslegung den allgemeinen Grundsatz ab, dass das Ausmaß der vom Rechtsnehmer erworbenen Befugnisse im Zweifel nicht weiter reicht, als es für den praktischen Zweck der ins Auge gefassten Werknutzung erforderlich erscheint.⁶⁾ Die Reichweite dieses auf dem Übertragungszweck beruhenden Grundsatzes wird in Österreich ausgesprochen kontrovers diskutiert.⁷⁾ Manche gehen dabei so weit, dass sie an sich klare Pauschalvereinbarungen, welche die von einem Nutzungsrecht umfassten Nutzungsarten nicht im Einzelnen transparent anführen, korrigieren wollen und ungeachtet allgemeiner Formulierungen nur so viele Rechte als eingeräumt gelten sollen, wie es dem Vertragszweck entspricht.⁸⁾

Im Rahmen dieser Untersuchung kann offen bleiben, ob die in Deutschland in § 31 Abs 4 dUrhG festgeschriebene „Zweckübertragungstheorie“ wirklich, und wenn ja in welcher Intensität, Einzug in das öster-

Dr. Hellmut Buchroithner, LL.M. (Tulane), ist Rechtsanwalt, Mag. Martin Walser Rechtsanwaltsanwärtin bei Binder Grösswang, Wien-Innsbruck.

- 1) Im Folgenden werden unter „Fotos“ Lichtbilderwerke iSd § 3 UrhG und nicht „einfache“ Lichtbilder iSd § 73 Abs 1 UrhG verstanden. Im Übrigen kommt dieser Unterscheidung aufgrund des in diesem Bereich von der Rsp angewendeten „reduzierten Originalitätsbegriffs“ (vgl OGH 12. 9. 2001, 4 Ob 179/01 d, *Eurobike*, MR 2001, 389 [Walter] = ÖBl 2003/12 [Gamerith]) eine in der Praxis grds geringe Bedeutung zu.
- 2) OGH 18. 10. 1994, 4 Ob 105/94, *Anpffiff*, MR 1995, 27; OGH 4. 9. 2007, 4 Ob 112/07 k, *Internetnutzung*, MR 2007, 330 = ÖBl 2008/32 (*Büchele*); OGH 26. 8. 2008, 4 Ob 111/08 i, *Lageplan*, ecoloex 2009/121 (*Schumacher*) = MR 2008, 357 (Walter).
- 3) *Kucsko*, Geistiges Eigentum (2003) 1243; *Büchele in Kucsko*, urheber.recht (2008) 406 f mwN.
- 4) *Kucsko*, Geistiges Eigentum (2003) 1249.
- 5) Vgl *Rummel in Rummel*, ABGB³ § 915 Rz 1.
- 6) RIS-Justiz RS0077726 und RS0077666.
- 7) Vgl jeweils mwN *Dittrich*, Gedanken zur sogenannten Zweckübertragungstheorie, RfR 1979, 41; *ders*, Noch einmal: Gedanken zur sogenannten Zweckübertragungstheorie, RfR 1984, 1; *Holeschofsky*, Die Lehre von der Zweckübertragung im österreichischen Urheberrecht; Gedanken zu ihrem Wesen und ihrer Ausgestaltung in einem künftigen Urhebervertragsrecht, in *Dittrich* (Hrsg), Urhebervertragsrecht, Stand – Entwicklung, ÖSGRUM 2 (1986) 58; *Kucsko*, Geistiges Eigentum (2003) 1243 f; *Büchele in Kucsko*, urheber.recht (2008) 406 ff; *Handig in Kucsko*, urheber.recht (2008) 477 ff; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I (2008) 791 ff; vgl auch *Rebhorn in Schwimann*, ABGB Praxiskommentar³ (2007) §§ 1172, 1173 ABGB Rz 3 f.
- 8) Vgl *Walter*, Österreichisches Urheberrecht I (2008) 791 ff; *ders* zu OGH 19. 11. 2009, 4 Ob 163/09 p, *Masterplan II*, MR 2010, 30 (34).

reichische Recht gefunden hat. UE entspricht es bei den hier gegenständlichen Werkverträgen über die Herstellung von Fotos, insb wenn diese Verträge Pauschalvereinbarungen bezüglich der eingeräumten (Nutzungs-)Rechte enthalten, gerade dem Vertragszweck, dass dem Auftraggeber ein vollumfängliches Werknutzungsrecht eingeräumt wird.⁹⁾ Für eine einschränkende Auslegung solcher Rechtseinräumungen bleibt in diesen Fällen, insb auch um § 28 Abs 2 Z 2 UrhG nicht jeden Anwendungsbereich zu nehmen, kein Raum.

C. Übertragung von Nutzungsrechten – Grundsatz

Die Übertragung von Nutzungsrechten an Gesamt- oder Einzelrechtsnachfolger ist zulässig (§ 27 Abs 1 UrhG). Auf Einzelrechtsnachfolger kann jedoch ein Werknutzungsrecht oder eine Werknutzungsbewilligung¹⁰⁾ regelmäßig nur mit Einwilligung des Urhebers übertragen werden, die jedoch nur aus wichtigem Grund verweigert werden darf und unter den Voraussetzungen des § 27 Abs 2 UrhG nach Ablauf der Äußerungsfrist als erteilt gilt.

D. Sonderregelung für Auftragswerke der Lichtbildkunst

Vom vorbeschriebenen Grundsatz gibt es im UrhG Ausnahmen.¹¹⁾ Dahinter steht ein Interessenausgleich, der zugunsten des Nutzungsberechtigten ausfällt und dadurch den Bedürfnissen des Wirtschaftsverkehrs Rechnung trägt.¹²⁾ Die wenig bekannte Bestimmung des § 28 Abs 2 Z 2 UrhG sieht eine Sonderregelung für bestimmte Auftragsfotos vor. Nach dieser Bestimmung können Werknutzungsrechte an Werken der Lichtbildkunst (Lichtbildwerke) und an Werken des Kunstgewerbes, die auf Bestellung oder im Dienst eines gewerblichen Unternehmens für dieses geschaffen wurden, mangels anderslautender Vereinbarung konsenslos übertragen werden, sofern der Werknutzungsberechtigte nicht zur Ausübung seines Rechts verpflichtet ist.

Die Erläuterung zur Stammfassung des UrhG 1936,¹³⁾ die vom „Gesetzesvater“ Dr. *Karl Liszbauer* verfasst wurden,¹⁴⁾ halten dazu fest: „§ 28, Absatz 2, lässt die Übertragung von Werknutzungsrechten ohne Einwilligung des Urhebers in einigen weiteren Fällen zu, in denen angenommen werden darf, dass der Urheber dem Werknutzungsberechtigten völlig freie Verfügung über sein Recht lassen will. Die Vorschriften des § 28, Absatz 2, greifen nur ein, wenn den Werknutzungsberechtigten keine Pflicht trifft, von seinem Rechte Gebrauch zu machen. (...) Den im § 28, Absatz 2, angeführten Ausnahmefällen ist gemeinsam, dass es sich hier um Werke handelt, die von vornherein zu dem Zwecke geschaffen worden sind, fremden Interessen zu dienen.“

Den Mat zufolge dient § 28 Abs 2 Z 2 UrhG dem „Bedürfnis des Werknutzungsberechtigten, die volle Herrschaft über ein Recht zu erlangen“.¹⁵⁾ Somit sollen im Anwendungsbereich des § 28 Abs 2 Z 2 UrhG „Werknutzungsrechte (...) frei veräußerlich sein, die auf Bestellung oder im Dienst eines gewerblichen Unternehmens für dieses geschaffen werden. Hier gewin-

nen die Werknutzungsrechte häufig den Charakter einer Ware, die dem Erwerber gegen ein bestimmtes Entgelt zur freien Verfügung überlassen wird. Es widerspricht der Auffassung der beteiligten Kreise, die Weiterveräußerung der Werknutzungsrechte in diesen Fällen an die Einwilligung des Urhebers zu binden, wenn mit diesem eine solche Beschränkung nicht vereinbart worden ist.“¹⁶⁾

Art I Z 10 der UrhG-Nov 1953 hat Lichtbildwerke in § 28 Abs 2 Z 2 UrhG einbezogen. Nach den Mat¹⁷⁾ geschah dies, „um die Weiterveräußerung der in dieser Gesetzesstelle behandelten unselbständigen Werke nicht zu behindern.“¹⁸⁾

Insb in der E *Glückwunschkartenmotive*¹⁹⁾ bekräftigte der OGH, der in seiner urheberrechtlichen Rsp ebenso wie die österreichischen Kommentatoren regelmäßig auf die insb zur Stammfassung verfassten Mat zurückgreift, den Willen des historischen Gesetzgebers (§ 6 ABGB) und führte aus, „dass Werknutzungsrechte an Werken des Kunstgewerbes häufig den Charakter einer Ware gewinnen, die dem Erwerber gegen ein bestimmtes Entgelt zur freien Verfügung überlassen wird.“

E. Conclusio

Der Grundsatz, wonach die Weiterveräußerung von Werknutzungsrechten bzw die Einräumung von Werknutzungsbewilligungen („Unterlizenzierung“)²⁰⁾ im Zweifel von der Zustimmung des Urhebers abhängt (§ 27 Abs 1 UrhG unmittelbar bzw analog), ist im Lichtbildrecht nicht anwendbar.²¹⁾ Im von den allgemeinen urheberrechtlichen Regeln ausdrücklich abweichenden Sonderfall des § 28 Abs 2 Z 2 UrhG wird ex lege auch angenommen, dass der Urheber dem Werknutzungsberechtigten völlig freie Verfügung über sein Recht lassen will. Das persönlichkeitsrechtliche Element des Urheberrechts tritt somit gegenüber dem verwertungsrechtlichen (materiell-wirtschaftli-

9) Vgl OGH 12. 4. 2000, 4 Ob 88/00 w, *Katalogbilder*, MR 2000, 315 (*Walter*); vgl auch OGH 8. 6. 1993, 4 Ob 53/93, *Kostümentwürfe*, ÖBl 1993, 184 = *ecolex* 1993, 690 = MR 1993, 187 (*Walter*).

10) Vgl in diesem Zusammenhang *Bücheln* in *Kusko*, urheber.recht (2008) 443 f.

11) Konsenslose Übertragungsmöglichkeiten finden sich in den dispositiven Fällen der §§ 28, 40 Abs 2 und § 40 c UrhG.

12) Vgl *Dillenz/Gutman*, UrhG & VerwGesG² (2004) § 28 UrhG Rz 2.

13) 64/Ge BlgHdBGG 1936, 51, abrufbar unter <http://alex.onb.ac.at/>, abgedruckt in *Liszbauer*, Die österreichischen Urheberrechtsgesetze (1936) 167 ff (229); Anm der Autoren: Anpassung an die neue Rechtschreibung unsererseits.

14) *Schönherr*, Das österreichische Urheberrechtsgesetz und seine Weiterentwicklung in der Rechtsprechung, GRUR Ausl 1957, 76.

15) *Liszbauer*, Die österreichischen Urheberrechtsgesetze (1936) 167 ff (229).

16) *Liszbauer*, Die österreichischen Urheberrechtsgesetze (1936) 167 ff (230).

17) 64 BlgNR 7. GP 5.

18) Ebenso bereits *Peter*, Die Brüsseler Fassung des Berner Übereinkommens und das österreichische Urheberrecht, in *Frieberger/Peter*, Die Brüsseler Neufassung der Berner Übereinkunft (1949) 61 unter Verweis auf *Liszbauer*, Die österreichischen Urheberrechtsgesetze (1936) 167 ff (230).

19) OGH 4. 7. 2000, 4 Ob 171/00 a MR 2000, 318 (*Walter*) = ÖBl-LS 2000/125.

20) Siehe FN 10.

21) Vgl OGH 12. 4. 2000, 4 Ob 88/00 w MR 2000, 315 (*Walter*).

chen) Element derart weit in den Hintergrund, dass das Werk geistigen Eigentums zum frei veräußerlichen Wirtschaftsgut wird, das beliebig weiterveräußert werden kann, sofern der Urheber mit dem Auftraggeber nichts anderes vereinbart.

Nach der hier vertretenen Auslegung des § 28 Abs 2 Z 2 UrhG verbleibt in dessen Anwendungsbereich für den Auslegungsansatz, wonach Pauschalklärungen bei der Übertragung von Nutzungsrechten restriktiv zu verstehen sind, wenig Raum. Während in allgemeinen Fällen – insb aufgrund der in den §§ 34 bis 36 UrhG normierten Vorbehalte zugunsten des Urhebers und des Hinweises auf die Grenzen des Werknutzungsrechts in § 26 UrhG – daran festzuhalten ist, dass mangels anderslautender Vereinbarung bei Zweifeln (und nur dann!) so viele Rechte als eingeräumt gelten, wie dies dem Vertragszweck entspricht, gilt bei Vorliegen der Tatbestandsmerkmale des § 28 Abs 2 Z 2 UrhG mangels anderslautender Vereinbarung die (wenn auch widerlegbare) Vermutung, dass

die Fotos den Charakter frei veräußerlicher Waren erlangt haben, die beliebig weiterveräußert und/oder unterlizenziert und verwendet werden können.

Praxistipp

Um Auslegungsstreitigkeiten über Zweifelsregeln – seien es ausdrücklich normierte oder im Wege der Rechtsanalogie geschaffene – vorzubeugen und Rechtssicherheit für alle Beteiligten zu schaffen, empfiehlt es sich insb im Lichtbildrecht, sowohl die Rechtseinräumung als auch die Möglichkeit zur Rechtsübertragung detailliert, spezifisch und für jeden einzelnen Bereich in einem urheberrechtlichen Vertrag festzuhalten.

NÜTZLICHER LINK

ALEX – Historische Rechts- <http://alex.onb.ac.at/>
und Gesetzestexte Online