



OGH Beschluss vom 11.03.2008, 4 Ob 248/07k – *Urheberrechtswidrige Übernahme von ORF ON Textbeiträgen*

**1. Die in ORF ON enthaltenen Textbeiträge stellen nicht allesamt Sprachwerke nach § 2 Abs 1 UrhG dar. Die bloße Möglichkeit, den Inhalt einer Meldung mit teils anderen Worten wiederzugeben, macht nämlich einen Beitrag über aktuelle Tagesereignisse für sich allein noch nicht zum Sprachwerk.**

**2. Berichte, die bloß einfache Mitteilungen sind, wie sog. Tagesneuigkeiten oder vermischte Nachrichten, genießen nach § 44 Abs 3 UrhG grundsätzlich keinen Urheberrechtsschutz; sie sind nur nach § 79 UrhG sowie durch das Lauterkeitsrecht geschützt.**

**3. Werden Sprachwerke von Mitarbeitern eines Unternehmens (hier: Online-Redakteure des ORF) in Erfüllung ihrer dienstvertraglichen Pflichten geschaffen, erfordert der Zweck der vereinbarten Leistungserbringung die ausschließliche Nutzung der Ergebnisse, d.h. die exklusive Verwertung, durch den Arbeitgeber, da ihm sonst Mitbewerber mit dem von ihm finanzierten Leistungen Konkurrenz machen könnten.**

Leitsätze verfasst von Dr. Clemens Thiele, LL.M.

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofs Dr. Zechner als Vorsitzenden und durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Österreichischer Rundfunk, \*\*\*\*\*, vertreten durch Korn Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei \*\*\*\*\* Gesellschaft mbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Michael Krüger Rechtsanwalt GmbH in Wien, wegen Unterlassung, Beseitigung, Rechnungslegung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Sicherungsverfahren 50.000 EUR), infolge außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Innsbruck vom 13. November 2007, GZ 2 R 232/07w-12, mit welchem der Beschluss des Landesgerichts Feldkirch vom 2. Oktober 2007, GZ 42 Cg 92/07t-6, abgeändert wurde, den

### **Beschluss**

gefasst: Dem außerordentlichen Revisionsrekurs wird teilweise Folge gegeben. Der angefochtene Beschluss wird dahin abgeändert, dass er insgesamt wie folgt lautet:

„Einstweilige Verfügung:

Zur Sicherung des Anspruchs des Klägers auf Unterlassung urheberrechtswidriger Handlungen wird der Beklagten geboten, es ab sofort bis zur rechtskräftigen Erledigung des Rechtsstreits über die Unterlassungsklage zu unterlassen, über das von ihr betriebene Online-Portal V\*\*\*\*\* Textbeiträge zur Verfügung zu stellen, die Sprachwerke im Sinn des Urheberrechts sind und an denen dem Kläger die ausschließlichen Verwertungsrechte zustehen, wie etwa die diesem Beschluss angeschlossenen Beilagen ./D und ./T.

Hingegen wird der darüber hinausgehende Antrag abgewiesen, der Beklagten ohne Bezug auf ein Wettbewerbsverhältnis zu untersagen, über ihr Internetportal Textbeiträge zur Verfügung zu stellen, die keine Sprachwerke im Sinn des Urheberrechts sind, wie etwa die diesem Beschluss angeschlossenen Beilagen ./C und ./J.

In Bezug auf solche Textbeiträge wird der Beklagten zur Sicherung des hilfsweise geltend gemachten Anspruchs auf Unterlassung lauterkeitsrechtswidriger Handlungen geboten, es ab sofort bis zur rechtskräftigen Erledigung des Rechtsstreits über die Unterlassungsklage im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, von Mitarbeitern des Klägers hergestellte und vom Kläger über vorarlberg.orf.at verbreitete Textbeiträge dadurch glatt zu übernehmen, dass diese entweder zur Gänze oder zum Teil über das von ihr betriebene Internetportal V\*\*\*\*\* verbreitet werden."

Der Kläger hat die Kosten des Sicherungsverfahrens erster und zweiter Instanz vorläufig selbst zu tragen, die Beklagte hat diese Kosten endgültig selbst zu tragen.

Der Kläger hat ein Viertel der Kosten seines Revisionsrekurses vorläufig und drei Viertel dieser Kosten endgültig selbst zu tragen. Der Kläger ist schuldig, der Beklagten binnen 14 Tagen einen mit 1.497,96 EUR bestimmten Anteil an den Kosten der Revisionsrekursbeantwortung (darin 249,66 EUR Umsatzsteuer) zu ersetzen.

### **Begründung:**

Der klagende Österreichische Rundfunk ist Kommanditist und einziger Gesellschafter der Komplementär-GmbH einer GmbH & Co KG, die Online-Dienste anbietet. Unter anderem veröffentlicht sie bundesländerweise geordnet (bundesland.orf.at) Textbeiträge zu aktuellen Themen. Verfasst werden diese Beiträge von Dienstnehmern des Klägers.

Die Beklagte betreibt ebenfalls einen Online-Dienst. Sie veröffentlichte dort laufend Nachrichten, die sie – versehen mit dem Zusatz „Quelle: ORF“ – unverändert aus dem Online-Dienst der Gegenseite übernahm.

Der Kläger beantragt mit seinem Hauptbegehren, der Beklagten zu gebieten, „die Zurverfügungstellung von Textbeiträgen, an denen der klagenden Partei die ausschließlichen Verwertungsrechte zustehen, über das von ihr betriebene Internetportal V\*\*\*\*\* zu unterlassen“. Hilfsweise soll der Beklagten aufgetragen werden, es „im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs zu unterlassen, von Mitarbeitern der klagenden Partei hergestellte und von der klagenden Partei über vorarlberg.orf.at online verbreitete Textbeiträge dadurch glatt zu übernehmen, dass diese entweder zur Gänze oder zum Teil über das von ihr betriebene Internetportal V\*\*\*\*\* verbreitet werden“. Der Kläger verweist für dieses Begehren auf etwa 40 konkret genannte Textbeiträge, die die Beklagte übernommen habe. Diese Beiträge seien - später eingeschränkt: zumindest „zum Großteil“ - Sprachwerke iSv § 2 Z 1 UrhG gewesen, die von Mitarbeitern des Klägers in Erfüllung ihrer arbeitsvertraglichen Verpflichtungen verfasst und dem Kläger überlassen worden seien. Dem Kläger stünden daher die ausschließlichen Werknutzungsrechte nach §§ 14 ff UrhG zu, insbesondere das Zurverfügungstellungsrecht nach § 18a UrhG. Das Hauptbegehren sei daher auf Grundlage des Urheberrechts berechtigt, und zwar auch dann, wenn nur eine einzige übernommene Nachricht Urheberrechtsschutz genießen sollte. Darüber hinaus verstoße die Beklagte durch die glatte Übernahme gegen § 1 UWG. Sie erspare sich dadurch nicht unbeträchtliche Redaktionskosten und verschaffe sich auf diese Weise einen ungerechtfertigten Vorsprung im Wettbewerb. Darauf richte sich das Eventualbegehren.

Die Beklagte bestreitet den Werkcharakter der Texte. Es handle sich dabei nicht um Sprachwerke, sondern ausschließlich um einfache Mitteilungen iSv § 44 Abs 3 UrhG. Ihre Übernahme könne daher kein Urheberrecht verletzen. Selbst bei Bejahung des Werkcharakters sei der Kläger aber nicht aktiv legitimiert, da allfällige „Werknutzungsrechte“ nicht ihm, sondern der Kommanditgesellschaft zustünden. Es liege auch kein Wettbewerbsverstoß vor. Auf die freie Werknutzung nach (bzw analog) § 44 Abs 1 und 2 UrhG berief sich die Beklagte nicht.

Das *Erstgericht* erließ eine einstweilige Verfügung im Sinn des Hauptbegehrens. Die strittigen Beiträge reihten zwar teilweise nur Fakten aneinander. Zumindest in einigen Fällen, insbesondere bei den Beiträgen ./D und ./Q, handle es sich aber um Sprachwerke iSv § 2 Z 1 UrhG. Die Verfasser gäben dort - als Ergebnis von Recherchen - auch Einschätzungen und Kommentare Dritter wieder; zudem äußerten sie ansatzweise auch eigene Wertungen. Aufgrund der Gliederung mit Zwischenüberschriften und der teils griffigen Formulierungen lägen charakteristische geistige Schöpfungen vor. Urheber der Beiträge seien Mitarbeiter des Klägers gewesen. Zwar sei § 40b UrhG nicht unmittelbar anwendbar. Mangels gegenteiliger Vereinbarung sei jedoch zumindest eine schlüssige Einräumung des Nutzungsrechts anzunehmen, wenn ein zum Zweck der Werkschöpfung im Interesse des Unternehmens beschäftigter Dienstnehmer das in Erfüllung seiner Obliegenheit geschaffene Werk dem Dienstgeber zur weiteren Verwendung übergebe. Jedenfalls bestehe -

offenbar in Analogie zu § 40b UrhG - die „gesetzliche Vermutung“, dass dem Kläger das unbeschränkte Werknutzungsrecht an den von den Mitarbeitern geschaffenen Textbeiträgen zustehe. Er sei daher zur Geltendmachung allfälliger Verletzungen im eigenen Namen berechtigt.

Das *Rekursgericht* wies das Hauptbegehren ab und erließ eine einstweilige Verfügung im Sinn des Eventualbegehrens (§ 1 UWG idF vor der Novelle 2007). Auch Zeitungs- und Zeitschriftenbeiträge wie Kommentare, Analysen, Reportagen oder Kritiken könnten als Sprachwerke urheberrechtlich geschützt sein, wenn sie ausreichend originell (unterscheidbar) seien. Ob das der Fall sei, richte sich nach dem konkreten Inhalt, insbesondere danach, ob eine individuelle geistige Leistung vorliege. Das sei bei drei übernommenen Texten (.M, .Q, .T) der Fall. Dennoch scheitere das Hauptbegehren, weil der Kläger nicht über die Werknutzungsrechte verfüge. Zwar hätten die Mitarbeiter die Textbeiträge in Ausübung ihrer Dienstpflichten erstellt. Dem Kläger als Dienstgeber stünden daher grundsätzlich „Verwertungsrechte“ zu. Nach der „herrschenden Zweckübertragungslehre“ lägen jedoch im Zweifel nur Werknutzungsbewilligungen vor. Denn der Kläger bedürfe zur Erfüllung seines Programmauftrags nicht eines umfassenden Schutzes. Die Textbeiträge seien in Bezug auf ihre Aktualität zeitlich nur sehr beschränkt nutzbar. Ein Informationsbedürfnis an nicht mehr aktuellen Themen bestehe im Allgemeinen nicht. Ein Beitrag, der entweder durch überholende Geschehnisse oder durch bloßen Zeitablauf an Aktualität verloren habe, werde daher regelmäßig aus dem Netz genommen. Die „faktische Ausübbarkeit“ des dem Kläger eingeräumten Zurverfügungstellungsrechts sei aus diesem Grund „zeitlich äußerst beschränkt“; der Zweck dieser Rechteeinräumung sei daher mit der Dauer der Online-Veröffentlichung befristet. Eine weitergehende Verwertbarkeit des jeweiligen Textbeitrages, die einen umfassenden Schutz des Klägers erforderlich machte, sei nicht ersichtlich und werde vom ihm auch nicht näher dargelegt. Im Zweifel sei daher mit der Übergabe der Textbeiträge nur die Einräumung einer Werknutzungsbewilligung verbunden gewesen.

Die Beklagte ließ diesen Beschluss unbekämpft. Der Kläger strebt in seinem Revisionsrekurs die Wiederherstellung der einstweiligen Verfügung des Erstgerichts an.

Der *Revisionsrekurs* ist *zulässig*, weil der Umfang der Rechteeinräumung durch Mitarbeiter eines Rundfunkunternehmens Bedeutung über den Einzelfall hinaus hat. Er ist *teilweise berechtigt*.

1. Entgegen der in der Revisionsrekursbeantwortung vertretenen Auffassung ist der Kläger durch die Rekursentscheidung beschwert:

Werden von einer Partei neben dem Hauptantrag noch Eventualanträge gestellt, so ist der Partei das Beschwerdeinteresse nicht schon deshalb abzusprechen, weil sie mit einem Eventualantrag Erfolg hatte (1 Ob 515/51 = SZ 24/264; RIS-Justiz RS0037615). Ihre formelle Beschwer liegt in der Abweisung des Hauptantrags (RIS-Justiz RS0043917). Anders wäre nur im atypischen Fall zu entscheiden, dass der Partei mit dem Eventualbegehren ohnehin all das zugesprochen wurde, was Gegenstand des Hauptbegehrens war (4 Ob 132/89 = ÖBl 1990, 176 - Testbestellschein). Dann fehlte nämlich die materielle Beschwer, dh die Beeinträchtigung der (materiellen als Voraussetzung einer schutzwürdigen prozessualen) Rechtsstellung des Rechtsmittelwerbers (RIS-Justiz RS0041868; im Einzelnen dazu: Zechner in Fasching/Konecny2 IV/1 Vor §§ 514 ff ZPO Rz 66 ff mwN aus der Rsp).

Im vorliegenden Fall ist das vom Rekursgericht ausgesprochene Verbot auf den „geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs“ beschränkt. Damit reicht es insofern - zumindest theoretisch - weniger weit als das primär begehrte Verbot nach dem UrhG. Zwar erfasst das Eventualbegehren im Gegensatz zum Hauptbegehren (auch) Meldungen, die keine Sprachwerke sind; aus diesem Blickwinkel ist es für den Kläger wohl günstiger. Die Abwägung, welche Alternative tatsächlich vorzuziehen ist, muss aber dem Kläger vorbehalten bleiben.

2. Beide Vorinstanzen haben richtig erkannt, dass einige der in der Klage genannten Textbeiträge Sprachwerke iSv § 2 Abs 1 UrhG sind.

2.1. Eine besondere „Werkhöhe“ muss dafür nicht vorliegen (vgl dazu allgemein 4 Ob 36/92 = SZ 65/51 = MR 1992, 199 [Walter] - Bundesheer-Formblatt; 4 Ob 58/95 = ÖBl 1996, 56 - Pfeildarstellung; speziell zu Sprachwerken 4 Ob 92/94 = MR 1995, 140 [Walter] - Lebenserkenntnis). Wohl muss der Beitrag aber - wie jedes Werk - eine individuelle geistige Leistung des Verfassers zum Ausdruck bringen. Diese Leistung muss sich auf das Abfassen des Texts selbst beziehen, nicht auf die dafür allenfalls erforderliche Recherche. Die bloße Möglichkeit, den Inhalt einer Meldung mit teils anderen Worten wiederzugeben, macht einen Beitrag über aktuelle Tagesereignisse für sich allein noch nicht zum Sprachwerk (4 Ob 58/04i = MR 2004, 331 [Walter] - Fragespiel mwN). Berichte, die bloß einfache Mitteilungen sind, wie Tagesneuigkeiten oder vermischte Nachrichten, genießen nach § 44 Abs 3 UrhG keinen Urheberrechtsschutz (4 Ob 140/01v = MR 2001, 385 - Internet-Nachrichtenagentur II); sie sind (nur) nach § 79 UrhG sowie durch die Bestimmungen des Lauterkeitsrechts geschützt.

2.2. § 44 Abs 3 UrhG dient in diesem Zusammenhang nur der Klarstellung des fehlenden Werkcharakters und dem Verweis auf den ergänzenden Nachrichtenschutz des § 79 UrhG (Walter, MR 2004, 337 mwN; Dillenz/Gutmann, Praxiskommentar zum Urheberrecht<sup>2</sup> [2004] § 44 Rz 9). Die davon abweichende Auffassung, wonach § 44 Abs 3 UrhG (auch) die Gemeinfreiheit von Texten begründen könne, die Sprachwerke sind (Dittrich, MR 1985 H 1 A 4; zuletzt Thiele in Kucsko, urheber.recht [2008] 768, 1087 mwN), kann im Ergebnis nicht überzeugen. Denn „einfache“ Mitteilungen weisen gerade nicht jene Eigentümlichkeit auf, die den Werkcharakter iSv § 2 Z 1 UrhG begründet. Sie bedürfen daher nach § 79 UrhG eines weiteren - im Kern lauterkeitsrechtlichen (Thiele aaO 1085) - Schutzes, der allerdings zeitlich beschränkt ist. Aufgrund dieser Erwägungen hat der Senat schon bisher Sprachwerke iSv § 2 Z 1 UrhG und einfache Mitteilungen iSv § 44 Abs 3 UrhG als einander ausschließende (komplementäre) Alternativen betrachtet (vgl nur 4 Ob 140/01v und - entgegen der Auslegung durch Walter [MR 2004, 337] - auch 4 Ob 58/04i). Die Notwendigkeit eines Abgehens von dieser Rechtsprechung durch Schaffung einer weiteren Kategorie - und zwar jener der „einfachen Mitteilung“, die zwar Werkcharakter hat, aber dennoch nur lauterkeitsrechtlichen Schutz (iWS) genießt - ist zumindest derzeit nicht erkennbar.

2.3. Im vorliegenden Fall ist der Werkcharakter etwa bei Textbeitrag ./D zu bejahen. Der Verfasser hat dort aus mehreren Quellen einen einheitlichen, durch Zwischenüberschriften gegliederten Artikel geschaffen, der nicht nur Tatsachen wiedergibt, sondern auch Wertungen enthält. Ebenfalls ein Sprachwerk ist Textbeitrag ./T, in dem ein längeres Interview zusammengefasst und der Hintergrund der darin erörterten Fragen dargestellt wird. Damit geht die Leistung der Verfasser jeweils über die nicht weiter kommentierte Wiedergabe von Tatsachen oder Wortmeldungen hinaus. Darin liegt eine - wenngleich an der Untergrenze des urheberrechtlichen Schutzes anzusiedelnde - individuelle geistige Leistung.

Keine Sprachwerke sind demgegenüber unkommentierte Berichte über Tatsachen (zB Textbeitrag ./C), und zwar auch dann, wenn darin auch eine dazu abgegebene Wortmeldung wiedergegeben wird (zB Textbeitrag ./J). Hier Sprachwerke anzunehmen, würde den Werkbegriff des Urheberrechts tatsächlich bei weitem überdehnen. Die bloße Möglichkeit, einen solchen Bericht auch anders zu formulieren, würde zum Urheberrechtsschutz jeder - naturgemäß immer auch anders ausdrückbaren - Tatsachenmitteilung führen. Damit verlöre der ergänzende Nachrichtenschutz des § 79 UrhG (iVm § 46 Abs 3 UrhG) tatsächlich jeden Anwendungsbereich.

3. Soweit Sprachwerke vorliegen, kann der Kläger urheberrechtliche Ansprüche geltend machen. Denn er verfügt entgegen der Auffassung des Rekursgerichts aufgrund seiner vertraglichen Beziehung mit den Urhebern nicht bloß über Werknutzungsbewilligungen, sondern über die (ausschließlichen) Werknutzungsrechte.

3.1. Wird ein Werk im Auftrag eines anderen geschaffen, so wird diesem jedenfalls schlüssig das Recht eingeräumt, das Werk zu dem Zweck zu verwenden, zu dem es in Auftrag gegeben wurde (4 Ob 2161/96i = ÖBl 1997, 38 - Buchstützen). Ist der Auftrag für den Auftraggeber nur sinnvoll, wenn er allein berechtigt ist, das Arbeitsergebnis zu verwenden, dann schließt der zwischen Auftraggeber und Auftragnehmer zustande gekommene Vertrag die Einräumung eines

Werknutzungsrechts mit ein (4 Ob 105/94 = MR 1995, 27 - Anpffiff; 4 Ob 26/00b = MR 2000, 313 [Walter] - Einreichplanung; 4 Ob 53/02a = MR 2002, 237 [Walter] - Computerspielprogramm; 4 Ob 182/04z = MR 2005, 109 - eQ; RIS-Justiz RS0077654).

3.2. Ein solcher Fall lag hier zweifellos vor: Die Sprachwerke wurden von Mitarbeitern des Klägers in Erfüllung ihrer dienstvertraglichen Pflichten (4 Ob 53/02a) und nicht bloß aus Anlass derselben (4 Ob 65/92 = SZ 65/89 - Übungsprogramm) geschaffen. Der Zweck der im Vertrag vereinbarten Leistungserbringung erfordert die ausschließliche Nutzung der Ergebnisse durch den Arbeitgeber, da ihm sonst Mitbewerber mit den von ihm finanzierten Leistungen Konkurrenz machen könnten. Genau das ist hier letztlich geschehen. Das Rekursgericht hält dem entgegen, dass die Texte nur eine kurze Nutzungsdauer hätten. Das gilt aber auch für die Nutzung durch die Urheber selbst. Daher ist nicht erkennbar, warum die Urheber ein Interesse an der neuerlichen Verwertung ihrer Beiträge haben sollten, das den oben behandelten Interessen des Klägers nicht entgegenstehe und daher möglicherweise bei einer ergänzenden Vertragsauslegung nach dem anzunehmenden Willen redlicher und vernünftiger Parteien (RIS-Justiz RS0017758, RS0113932) zu berücksichtigen wäre. Bei dieser eindeutigen Interessenlage führt ergänzende Vertragsauslegung vielmehr zwingend zum Ergebnis, dass die Rechte aufgrund der Dienstverträge umfassend übertragen wurden. Die vom Rekursgericht herangezogene Zweifelsregel (RIS-Justiz RS0077666) greift aus diesem Grund nicht ein.

Ob die Rechteeinräumung auch mit einer analogen Anwendung von § 40b UrhG begründet werden könnte, kann offen bleiben. Zur Klarstellung ist allerdings darauf hinzuweisen, dass die in dieser Bestimmung enthaltene widerlegbare Vermutung ohnehin auf denselben Erwägungen beruht wie die hier vorgenommene ergänzende Auslegung der Dienstverträge (vgl Wiebe in Kucsko aaO 570).

4. Der urheberrechtliche Unterlassungsanspruch des Klägers besteht daher dem Grunde nach zu Recht. Allerdings geht sein Begehren zu weit, denn es richtet sich ganz allgemein gegen das Zurverfügungstellen von „Textbeiträgen“, an denen dem Kläger ein ausschließliches Verwertungsrecht zustehe. Der Begriff „Textbeitrag“ ist nicht auf Sprachwerke beschränkt und erfasst daher - isoliert betrachtet - auch jene Texte, die bloße Tatsachenmitteilungen sind und daher jedenfalls nicht unter das Urheberrecht fallen. Aus dem Hinweis auf „Verwertungsrechte“ lässt sich zwar ableiten, dass die Unterlassungsverpflichtung nur Sprachwerke iSd Urheberrechts erfassen soll. Allerdings ergibt sich aus dem Vorbringen des Klägers, dass er den Werkcharakter (zumindest) für einen „Großteil“ der strittigen Beiträge behauptet. Dieses Vorbringen bestimmt die Auslegung des Klage-(Sicherungs-)begehrens (RIS-Justiz RS0037440). Es ist folglich dahin zu verstehen, dass das urheberrechtlich begründete Verbot die Übernahme aller (zukünftigen) Textbeiträge erfassen soll, die den im Vorbringen genannten Textbeiträgen gleichwertig sind. Dass das in dieser Allgemeinheit nicht zutrifft, wurde bereits oben erläutert (Punkt 2.).

Aus diesem Grund hat der Revisionsrekurs nur teilweise Erfolg. Das Verbot im Sinn des Hauptantrags ist nur für solche Textbeiträge zu erlassen, die Sprachwerke im Sinn des Urheberrechts sind; diese Einschränkung ist durch einen Verweis auf Beispiele zu konkretisieren (vgl die Formulierung des Spruchs in 4 Ob 58/04i). Im Übrigen ist das Hauptbegehren abzuweisen. Insofern hat es bei der unbekämpft gebliebenen einstweiligen Verfügung im Sinn des Eventualbegehrens zu bleiben.

5. Die Kostenentscheidung für das Sicherungsverfahren erster und zweiter Instanz gründet sich auf § 393 Abs 1 EO iVm § 43 Abs 2 (und § 50 Abs 1) ZPO, jene für das Verfahren dritter Instanz auf § 393 Abs 1 EO iVm §§ 43 Abs 1 und 50 ZPO.

Unterliegt ein Kläger mit seinem Hauptbegehren, obsiegt er aber mit dem Eventualbegehren, so ist zwar nach der neueren Judikatur nicht § 41 ZPO, sondern § 43 ZPO anzuwenden (3 Ob 84/97t, 9 ObA 193/00y). Allerdings kann § 43 Abs 2 ZPO die Annahme eines vollständigen kostenmäßigen Obsiegens rechtfertigen, wenn der Verfahrensaufwand des Hauptbegehrens auch für die Erledigung des Eventualbegehrens verwertet werden konnte und der Kläger bei wirtschaftlicher Betrachtungsweise ohnehin das erreichte, was er mit dem Hauptbegehren anstrebte (3 Ob 84/97t, 9 ObA 193/00y). Das war hier zweifellos der Fall. Ein generelles Erfordernis, dass Haupt- und Eventualbegehren für die Anwendung von § 43 Abs 2 ZPO zudem auf derselben

Anspruchsgrundlage beruhen müssten, lässt sich aus der Rechtsprechung nicht ableiten (vgl 9 ObA 193/00y).

Der Kläger hat daher aus kostenrechtlicher Sicht im Verfahren erster und zweiter Instanz vollständig obsiegt. Demgegenüber war vor dem Obersten Gerichtshof nur mehr das Hauptbegehren strittig. Hier ist der Kläger bei der Beurteilung des Werkcharakters der einzelnen Textbeiträge und damit der Reichweite des urheberrechtlichen Unterlassungsanspruchs überwiegend unterlegen. Das führt zu einem entsprechenden Kostenersatzanspruch der Beklagten.

## **Anmerkung**\*

### **I. Das Problem**

Der klagende österreichische Rundfunk (ORF) betrieb einen bundesländerweise geordneten Online-Dienst (<http://www.bundesland.orf.at>). Die darin abrufbaren Textbeiträge zu aktuellen Themen wurden von Dienstnehmern des ORF verfasst. Die später Beklagte betrieb ebenfalls einen Online-Dienst. Sie veröffentlichte dort laufend Nachrichten bzw. Mitteilungen, die sie unverändert aus dem Online-Dienst des ORF übernahm und lediglich mit dem Zusatz „Quelle: ORF“ versah. Im vorliegenden Provisorialverfahren beehrte die Klägerin, gestützt auf ihre Verwertungsrechte an den Beiträgen sowie aus lauterkeitsrechtlichen Gründen, der Beklagten zu untersagen, ca. 40 konkret genannte Textbeiträge nicht mehr zu veröffentlichen bzw. öffentlich zur Verfügung zu stellen. Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung wegen Urheberrechtsverletzung; das Rekursgericht wies dieses Begehren ab und erließ die einstweilige Verfügung, gestützt auf § 1 UWG idF vor der Novelle 2007. Es stellte fest, dass lediglich bei drei übernommenen Texten urheberrechtliche Qualität vorläge, jedoch fehlten für diese Texte der Klägerin die Werknutzungsrechte.

Das Höchstgericht hatte ua den Umfang der Rechteeinräumung durch Mitarbeiter eines Rundfunkunternehmens für Textbeiträge im Online-Dienst zu klären.

### **II. Die Entscheidung des Gerichts**

Zunächst betonte der OGH, dass für die genannten Textbeiträge eine besondere „Werkhöhe“ nicht vorliegen müsste, um sie als Sprachwerke nach § 2 Abs 1 UrhG zu qualifizieren. Die individuelle geistige Leistung des Verfassers muss sich auf das Abfassen des Textes selbst beziehen, nicht auf die dafür allenfalls erforderliche Recherche. Die bloße Möglichkeit, den Inhalt einer Meldung mit teils anderen Worten wiederzugeben, machte einen Beitrag über aktuelle Tagesereignisse für sich allein allerdings noch nicht zum Sprachwerk. Sonst würde der Urheberrechtsschutz überdehnt werden. Die Höchstichter bejahten den Werkcharakter bei letztlich zwei Textbeiträgen und gewährten insoweit die beantragte Sicherungsverfügung. Die Klägerin verfügte entgegen der Auffassung des Rekursgerichts aufgrund ihrer vertraglichen Beziehung mit den werkschaffenden Redakteuren nicht bloß über Werknutzungsbewilligungen, sondern über ausschließliche Werknutzungsrechte, da die Sprachwerke von Mitarbeitern der Klägerin in Erfüllung ihrer dienstvertraglichen Pflichten, und nicht bloß aus Anlass derselben geschaffen wurden. Bei dieser eindeutigen Interessenlage führte eine ergänzende Vertragsauslegung zwingend zum Ergebnis, dass die Rechte aufgrund der Dienstverträge umfassend „übertragen“ wurden. Eines Rückgriffs auf die urheberrechtliche Zweifelsregel bedurfte es nicht. Im Übrigen erließ der OGH für jene Textbeiträge, die keine Sprachwerke im Sinne des Urheberrechtswerks wären, ein lauterkeitsrechtliches Verbot, die Textbeiträge im von der beklagten betriebenen Internetportal weiter zu verbreiten.

---

\* RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), [Anwalt.Thiele@eurolawyer.at](mailto:Anwalt.Thiele@eurolawyer.at), Rechtsanwalt in Salzburg und gerichtlich beideter Sachverständiger für Urheberfragen aller Art, insbesondere Neue Medien und Webdesign. Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

### III. Kritische Würdigung und Ausblick

Bemerkenswert erscheinen vor allem die Aussagen des Höchstgerichtes zur bislang in der Lehre durchaus unterschiedlich beurteilten Werkqualität von Zeitungsmeldungen einerseits und zur Rechtezuordnung zwischen Medienunternehmen und ihren angestellten Mitarbeitern der schreibenden Zunft.

Nach nunmehr wohl hM<sup>1</sup> grenzt § 44 Abs 3 UrhG schutzuntaugliche Pressemitteilungen von sonstigen Sprachwerken ab. Diese „einfachen“ Mitteilungen weisen gerade nicht jene Eigentümlichkeit auf, die den Werkcharakter im Sinne von § 2 Z 1 UrhG begründet. Der Gegenmeinung<sup>2</sup>, wonach § 44 Abs 3 UrhG die „Gemeinfreiheit“ von Texten begründen könne, die Sprachwerke sind, erteilt das Höchstgericht eine Absage. Texte im Sinne des § 44 Abs 3 UrhG und Sprachwerke im Sinne des § 2 Z 1 UrhG schließen einander kategorisch aus.<sup>3</sup> Die Schaffung einer weiteren Kategorie, und zwar jener der „einfachen Mitteilung“, die zwar Werkcharakter hat, aber dennoch keinen urheberrechtlichen Schutz, sondern nur lauterkeitsrechtlichen Schutz nach § 79 UrhG und § 1 UWG genießt, ist für die Höchststrichter „zumindest derzeit nicht erkennbar“.

Die Argumentation des OGH erscheint konsequent, schraubt er doch die „Werkhöhe“ für einfache redaktionelle Beiträge verhältnismäßig hoch. Eine wie zB in der Fotografie erfolgte Anwendung des „europäischen Werkbegriffs“<sup>4</sup> kommt für Textbeiträge nicht in Betracht: „Die bloße Möglichkeit, einen solchen Bericht auch anders zu formulieren, würde zum Urheberrechtsschutz jeder – naturgemäß im auch anders ausdrückbaren – Tatsachenmitteilung führen. Damit verlöre – nach Ansicht der Höchststrichter – der ergänzende Nachrichtenschutz des § 79 UrhG (iVm § 46 [richtig: 44] Abs 3 UrhG) tatsächlich jeden Anwendungsbereich“. Wendet man dem gegenüber den europäischen Werkbegriff konsequent auf jede der in § 1 UrhG vorgesehenen Werkkategorien an, verbleibt ein Bereich jener einfachen Mitteilungen, denen zwar Werkcharakter zukommt, die aber dennoch den lauterkeitsrechtlichen Schutz im weiteren Sinne genießen können.<sup>5</sup> Die Prämisse der Rsp bleibt daher nach wie vor kritisch zu hinterfragen.

Mit ähnlicher Deutlichkeit bejaht das Höchstgericht „zweifello“ die letztlich auf dem Gesetz (§ 24 Abs 1 UrhG) fußende Verwertungsrechteinhaberschaft des klagenden Rundfunkunternehmens – nota bene einer juristische Person – für die verbleibend als Sprachwerke anerkannten (beiden) Textbeiträge. Ohne auf die zu Recht umstrittene Zweckübertragungstheorie<sup>6</sup> und ihre juristischen Herausforderungen einzugehen, gelangt der OGH zur Ansicht, dass die Schaffung der (wenigen) Sprachwerke durch Mitarbeiter der Klägerin in Erfüllung ihrer dienstvertraglichen Pflichten völlig ausreicht, den arbeitgebenden Unternehmen ausschließliche Werknutzungsrechte zu verschaffen. Bei einer bloß (konkludenten) Einräumung von Werknutzungsbevollmächtigungen könnten nämlich der Klägerin sonst ihre Mitbewerber mit den von ihr finanzierten Leistungen der eigenen Mitarbeiter Konkurrenz machen. Dieser wohl lauterkeitsrechtliche Zweck findet sich auch in § 40b UrhG, der als Sonderbestimmung lediglich für Computerprogramme gilt und dessen sonstige Systemwidrigkeit zum österreichischen Urheberrecht eine analoge Heranziehung mE nicht zulässt.<sup>7</sup> Vor kurzem erst gelangte das Höchstgericht<sup>8</sup> zur Auffassung, dass die Entscheidung der Frage, ob dieses Recht nach Vollendung des Werks dem Besteller oder dem Unternehmer zusteht, von deren

<sup>1</sup> Walter, Entscheidungsanmerkung, MR 2004, 337; Dillenz/Gutmann, Praxiskommentar zum Urheberrecht<sup>2</sup> (2004) § 44 Rz 9; OGH 12.6.2001, 4 Ob 140/01v – *Internet-Nachrichtenagentur II*; MR 2001, 385 (Walter).

<sup>2</sup> Dittrich, Zur Tragweite des § 44 Abs 3 UrhG, MR 1985/1, A 4; Thiele in Kucsko, urheber.recht (2008), 768, 1087.

<sup>3</sup> So bereits OGH 25.5.2004, 4 Ob 58/04i – *Fragenspiel*, RZ 2004, 254 = MR 2004, 331 (Walter) = RdW 2004/606, 664.

<sup>4</sup> Ausführlich Walter, Die Schutzvoraussetzung der Originalität nach österreichischem und europäischem Urheberrecht, in Fallenböck ua (Hrsg), Urheberrecht in der digitalen Wirtschaft (2005), 19, 25 ff.

<sup>5</sup> Vgl Thiele in Kucsko, urheber.recht (2008), 768, 1087 mwN.

<sup>6</sup> Eingehend dazu Büchele in Kucsko, urheber.recht (2008) 406 ff 6 mwN.

<sup>7</sup> Schwarz/Löschnigg, Arbeitsrecht aus trüber Quelle. Eine kritische Betrachtung der jüngsten Gesetzgebung, ÖJZ 1994, 217, 219 mwN.

<sup>8</sup> OGH 4.4.2006, 5 Ob 293/05g – *Pflichtenheft*, RdW 2006/649, 698 = MR 2006, 384 (Walter).

Vereinbarung abhängt, wenn den Gegenstand eines Werkvertrags die Herstellung eines Werks bildet, an dem ein Immaterialgüterrecht (Urheberrecht) bestehen kann. Auch dieses Spannungsverhältnis zum „freien Redakteur“ lässt der OGH letztlich offen.

Abschließend verdient auch die **Kostenentscheidung** des Höchstgerichtes Beachtung. Im Verhältnis zwischen prozessuaalem Haupt- und nahezu gleichwertigem Eventualbegehren, das keinerlei Verfahrensmehraufwand verursacht hat, gelangt ebenfalls § 41 ZPO zur Anwendung.<sup>9</sup> Zutreffend betonen die Höchststrichter, dass ein generelles Erfordernis, das Haupt- und Eventualbegehren auf derselben Anspruchsgrundlage beruhen müssten, insoweit kostenrechtlich nicht besteht. Im vorliegenden Fall ist jedoch der Kläger vor dem Obersten Gerichtshof mit seinem letztlich nur mehr strittigen Hauptbegehren durch die weitgehende Verneinung des Werkcharakters der einzelnen Textbeiträge und damit der Reichweite des urheberrechtlichen Unterlassungsanspruchs überwiegend unterlegen, sodass nach § 43 Abs 2 ZPO („verhältnismäßig geringfügiger Teil seines Anspruchs“) vorzugehen und dennoch voller Kostenersatz vom Kläger zu leisten ist.

#### **IV. Zusammenfassung**

Trotz Kritik der Lehre genießen nach Ansicht des OGH jene Berichte, die bloß einfache Mitteilungen sind, wie sog. Tagesneuigkeiten oder vermischte Nachrichten, nach § 44 Abs 3 UrhG keinen Urheberrechtsschutz; sie sind (nur) nach § 79 UrhG sowie durch die Bestimmungen des Lauterkeitsrechts geschützt. Der europäische Werkbegriff gilt nach Ansicht der Gerichte nicht (uneingeschränkt) für Sprachwerke.

Die ausschließlichen Verwertungsrechte an den von Online-Redakteuren in Erfüllung ihrer Dienstpflichten geschaffenen Werken stehen ausschließlich dem Arbeitgeber zu, ohne dass es hierzu einer vertraglichen Regelung bedarf.

---

<sup>9</sup> Vgl. schon OGH 25.9.2001, 4 Ob 144/01g – *St. Barbara-Brot*, ÖB1-LS 2002/3, 11 = ÖB1 2002, 15 (*Thiele*).