

# TE OGH 2010/2/23 4Ob208/09f

JUSLINE Entscheidung

⌚ Veröffentlicht am 23.02.2010

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Senatspräsidentin Dr. Schenk als Vorsitzende und durch die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei A\*\*\*\*\*G\*\*\*\*\*, vertreten durch Mag. Peter Blaschke, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei P\*\*\*\*\* GmbH, \*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Manfred Pilgerstorfer, Rechtsanwalt in Wien, wegen Unterlassung, Entfernung und angemessenem Entgelt (Streitwert im Sicherungsverfahren 12.000 EUR), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 22. September 2009, GZ 15 R 157/09g-10, mit dem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 18. Mai 2009, GZ 22 Cg 114/08w-6a, abgeändert wurde, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei hat die Kosten ihres Rechtsmittels selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die klagende Künstlerin hat das Gemälde „Mozart Symphonie No 41“ (Acrylfarbe auf Leinen, 120 x 160 Zentimeter) geschaffen. Sie gestattete der Beklagten, die ein Hotel in Wien betreibt, in deren Hotelräumlichkeiten eine befristete Verkaufsausstellung ihrer Gemälde zu veranstalten. Für jedes verkauft Gemälde sollte die Beklagte eine Provision erhalten. Die Ausstellung fand vom 25. 6. bis 25. 9. 2007 statt. Während dieser Zeit konnte die Klägerin keines der Gemälde verkaufen. Danach wurde vereinbart, dass die Gemälde gegen einen monatlichen Betrag der Beklagten von 83 EUR weiter hängen bleiben dürfen. Die erste Monatsrate erhielt die Klägerin in bar ausbezahlt; als sie die zweite Monatsrate verlangte und auf das Monatsende verwiesen wurde, hängte die Klägerin ihre Gemälde ab und nahm sie mit. Während der Ausstellung wurden Lichtbilder von den Räumlichkeiten des Hotels der Beklagten angefertigt und in weiterer Folge - ohne Zustimmung der Klägerin - auf die Homepage des Hotels gestellt. Auf zwei von zehn dieser Lichtbilder ist das eingangs näher beschriebene Gemälde der Klägerin im Hintergrund an der Wand hängend zu sehen.

Zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs beantragte die Klägerin, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils zu unterlassen, das in der Beil .A abgebildete Werk zu vervielfältigen oder zu verbreiten, insbesondere durch Einstellung von Bildern des Werks auf der Homepage der Beklagten. Die Beklagte verwendet ohne Zustimmung der Klägerin Lichtbilder eines Gemäldes der Klägerin für eigene Werbezwecke und greife damit in allein der Urheberin zustehende Verwertungsrechte (§§ 14 - 18a UrhG) ein.

Die Beklagte beantragte die Abweisung des Sicherungsantrags. Es liege kein Werkgenuss durch Vervielfältigung des Originals vor, weil nur solche Handlungen als Vervielfältigung im urheberrechtlichen Sinn zu beurteilen seien, die in irgendeiner Form die Verwertungsmöglichkeit des Urhebers beeinträchtigen könnten. Der Klägerin sei weder ein rechtlicher noch ein wirtschaftlicher Nachteil entstanden, sondern es liege sogar in ihrem Interesse, wenn ihre Werke einem größeren Personenkreis bekannt würden.

Das Erstgericht gab dem Sicherungsantrag statt. Die Beklagte habe ein Werk der Klägerin fotografiert und das digitalisierte Lichtbild in ihre Homepage eingestellt; damit verletze die Beklagte die dem Urheber vorbehaltenen Verwertungsrechte der Vervielfältigung und Verbreitung (§§ 15, 16 UrhG).

Das Rekursgericht änderte diesen Beschluss dahin ab, dass es den Sicherungsantrag abwies; es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands zwar 5.000 EUR, nicht aber 30.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei, weil höchstgerichtliche Rechtsprechung zur Frage urheberrechtlicher Ansprüche im Zusammenhang mit veröffentlichten Fotos, die Einrichtungsgegenstände allgemein zugänglicher Räume (darunter auch Werke der bildenden Kunst) wiedergeben, fehle. Eine unzulässige Vervielfältigung eines Werks der Klägerin iSd § 15 Abs 1 UrhG liege nicht vor, weil mit den Lichtbildern kein wirtschaftlich verwertbares Vervielfältigungstück des Originalwerks hergestellt worden sei; letzteres sei nur zufällig als Wandschmuck der gezeigten Hotelräumlichkeiten mitabgebildet worden. Bei Auslegung des Begriffs der „Vervielfältigung“ sei nämlich stets auch Sinn und Zweck des Vervielfältigungsrechts zu berücksichtigen. Relevant seien nur Vervielfältigungen, die die Verwertungsmöglichkeit des Urhebers in irgendeiner Form beeinträchtigen. Die Klägerin habe nicht vorgebracht, inwieweit sie durch das beanstandete Verhalten der Beklagten in der Verwertungsmöglichkeit ihrer Gemälde beeinträchtigt werde. Darin liege auch der Unterschied zu dem der Entscheidung 4 Ob 328/86 zugrunde liegenden Sachverhalt: Dort habe sich ein Fotograf erfolgreich gegen die Verwendung einer nach seinem Lichtbild hergestellten Fototapete als Hintergrund eines Werbefotos eines Dritten zur Wehr gesetzt, was schon aufgrund der Branchengleichheit die Verwertbarkeit der Fotografie beeinflusst habe. Auch eine unzulässige Verbreitung des Werks iSd § 16 Abs 1 UrhG liege nicht vor, habe doch die Klägerin selbst den Wunsch gehabt, ihre Bilder im Hotel der Beklagten auszustellen, um sie zu verkaufen. Damit habe die Klägerin selbst ihre Bilder der Öffentlichkeit bekannt gemacht und könne dies der Beklagten nicht vorwerfen. Dass das Originalwerk im Hintergrund anderer Einrichtungsgegenstände gewissermaßen als Bestandteil der Ausstattung des Hotels auf den Fotos der Hotelräumlichkeiten zu sehen sei, sei keine über die von der Klägerin selbst gewollte Veröffentlichung hinausgehende Verbreitung des Werks im urheberrechtlichen Sinn. Die Beklagte habe auch § 18a UrhG nicht verletzt. Das Urhebervertragsrecht bezwecke, den Urheber an den wirtschaftlichen Früchten, die aus der Nutzung seines Werks gezogen würden, tunlichst teilzuhaben zu lassen. Die Klägerin habe der Beklagten zunächst unentgeltlich und dann gegen ein relativ geringes Entgelt das Recht eingeräumt, ihre Bilder in den Hotelräumlichkeiten auszustellen, wobei ein allfälliger Verkaufserlös zum mindesten zum Großteil der Klägerin zugekommen wäre. Tatsächlich sei es der Klägerin aber nicht gelungen, Bilder zu verkaufen. Vor diesem Hintergrund beeinträchtigten die von der Klägerin beanstandeten Nutzungshandlungen der Beklagten keine ins Gewicht fallende Interessen der Klägerin, zumal das Gemälde der Kläger auf dem im Akt befindlichen Ausdruck der Homepage der Beklagten ebensowenig identifizierbar sei wie auf der dem Urteil erster Instanz angeschlossenen Kopie eines Lichtbilds des Gemäldes.

## **Rechtliche Beurteilung**

Der Revisionsrekurs ist aus dem vom Rekursgericht genannten Grund zulässig, aber nicht berechtigt.

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte habe ihr Ölgemälde ohne ihre Zustimmung vervielfältigt und verbreitet und damit gegen §§ 15, 16 UrhG verstößen; zusätzlich sei auch der Tatbestand des § 18a UrhG erfüllt.

1.1. Nach herrschender Auffassung muss zur Erlangung von Urheberrechtsschutz das Ergebnis der Gestaltung eines bestimmten Vorstellungsinhalts sinnlich (zB durch Worte, Bilder, Gebärden) wahrnehmbar werden (Kucska in Kucska, urheber.recht 86 mwN). Gegenstand des urheberrechtlichen Schutzes ist nicht der dem Werk zugrunde liegende, noch ungeformte Gedanke als solcher, sondern nur die eigenpersönliche körperliche Formung und Festlegung einer schöpferischen Idee (RIS-Justiz RS0076830 [T1]).

2.1. Im Anlassfall macht die Klägerin Rechtsverletzungen in Form nicht autorisierter Vervielfältigungsstücke § 15 UrhG sowie Eingriffe in das Verbreitungsrecht (§ 16 UrhG) bzw das Zurverfügungsstellungsrecht (§ 18a UrhG) geltend.

2.2.1. § 15 UrhG ordnet dem Urheber das ausschließliche Recht zu, das Werk - gleichviel in welchem Verfahren und in

welcher Menge - zu vervielfältigen (M. Walter, Österreichisches Urheberrecht I, 271).

2.2.2. Ein einzelnes Werkexemplar kann in körperlicher Form nur von einem verhältnismäßig kleinen Kreis an Lesern, Hörern oder Betrachtern wahrgenommen werden. Dieser Kreis vergrößert sich, wenn das Werk vervielfältigt wird und zahlreiche Vervielfältigungsstücke an die Öffentlichkeit gelangen. Damit vergrößert sich auch die Möglichkeit des Urhebers, hieraus herrührende Einnahmen zu erzielen. Das Vervielfältigungsrecht soll ihm eine Beteiligung an diesen Einnahmen sichern (Schulze in Dreier/Schulze, dUrhG § 16 Rz 1).

2.2.3. Die EB zum UrhG führen zum Begriff „Vervielfältigen“ näher aus: „Ein Werk vervielfältigen heißt, es derart in der Fläche oder im Raum festlegen, dass das Festlegungsstück geeignet ist, das Werk den menschlichen Sinnen mittelbar oder unmittelbar wahrnehmbar zu machen“ (abgedruckt bei Röttinger, Gedanken zum urheberrechtlichen Vervielfältigungsbegriff, in FS 50 Jahre Urheberrechtsgesetz, 203 ff, 206 mwN zur deutschen Lehre und Judikatur). Zutreffend wird daraus der Schluss gezogen, dass erst dann von einem Vervielfältigungsstück gesprochen werden kann, wenn das Werk eine Verkörperung in einer konkreten Formgestaltung erfahren hat, die das Originalwerk unmittelbar oder jedenfalls mittelbar wahrnehmbar macht. Das Vervielfältigungsexemplar muss für zumindest einen menschlichen Sinn wahrnehmbar sein (4 Ob 345/98h = ÖBI 2000, 86 - Radio Melody III; Anderl in Kucsko, urheber.recht 225 mwN; Dillenz/Gutmann, UrhG & VerwGesG2 § 15 Rz 6; Dustmann in Nordemann, dUrhG10 § 16 Rz 10, 13, 16; Loewenheim in Schricker, dUrhG<sup>3</sup> § 16 Rz 10, 12; Schulze aaO § 16 Rz 6).

2.3. Mit dem Vervielfältigungsrecht in engem Zusammenhang steht das Verbreitungsrecht, erfolgt doch häufig die Vervielfältigung gerade zum Zweck der Verbreitung (M. Walter aaO 284). Voraussetzung für die Verbreitung iSd§ 16 UrhG ist es, dass körperliche Werkstücke im Original oder in Form einer Vervielfältigung in den Verkehr gebracht werden (Dillenz/Gutmann, UrhG & VerwGesG2 § 16 Rz 1).

2.4. Nach der mit der UrhG-Nov 2003 neu geschaffenen Bestimmung des§ 18a UrhG besitzt der Urheber das ausschließliche Recht, das Werk der Öffentlichkeit drahtgebunden oder drahtlos in einer Weise zur Verfügung zu stellen, dass es Mitgliedern der Öffentlichkeit von Orten und zu Zeiten ihrer Wahl zugänglich ist („Zurverfügungstellungsrecht“). Dieses Verwertungsrecht ist für das Internet und andere Netztechnologien von Bedeutung. Wer unbefugt Sprachwerke, Lichtbilder oder Filmwerke in einen Internetauftritt zum interaktiven Abruf eingliedert, verstößt gegen das Verwertungsrecht des § 18a UrhG (4 Ob 178/06i = MR 2007, 84 - St Stephan; RIS-Justiz RS0121495). Dieses Verwertungsrecht knüpft nicht am individuellen Werkgenuss, sondern an der Werkvermittlung durch Dritte im Rahmen eines Stufensystems zur „mittelbaren Erfassung des Endverbrauchers“ (M. Walter aaO 267) an.

3.1. Aus dem Schutzerfordernis der sinnlichen Wahrnehmbarkeit folgt, dass das Urheberrecht nur verletzt wird, wenn die schöpferischen Gestaltungselemente eines Werks übernommen werden (vgl RIS-Justiz RS0076830 [T8]). Dies gilt sinngemäß auch für die Verletzung der zuvor genannten Verwertungsrechte: Ein Verletzungstatbestand liegt erst dann vor, wenn das Werk in der verwerteten Form wahrnehmbar ist, also annähernd den sinnlichen Eindruck des Originalwerks in seinen wesentlichen schöpferischen Zügen vermittelt, mag es auch infolge Bearbeitung nicht dessen Originalgröße aufweisen.

3.2. Ob ein Eingriff vorliegt, muss im urheberrechtlichen Verletzungsprozess an Hand eines Vergleichs zwischen Originalwerk einerseits und Werkstück in der vervielfältigten/verbreiteten/zur Verfügung gestellten Form andererseits beurteilt werden.

4.1. Im Anlassfall macht die Klägerin als Rechtsverletzung geltend, dass die Beklagte zwei Lichtbilder von Hotelräumlichkeiten in ihren Internetauftritt integriert hat, auf denen als Wandschmuck im Hintergrund der abgebildeten Räume ein von der Klägerin geschaffenes abstraktes Gemälde (Acryl auf Leinen, Originalgröße 120 cm x 160 cm) sichtbar ist.

4.2. Als möglicherweise verletztes Verwertungsrecht ist damit (neben der Bearbeitung durch Verkleinerung) das Zurverfügungsstellungsrecht des § 18a UrhG angesprochen, das dem Rechteinhaber die Verwertung seines Werks in Form des Anbieters zum interaktiven Abruf vorbehält.

4.3. Bei Aufruf der betreffenden Website der Beklagten ist, wie sich aus Beil ./D ergibt, das Gemälde der Klägerin (bei einer Wiedergabe des Bildschirminhalts im Format A 4) höchstens in einer Größe von 1,1 cm x 1,5 cm - also weniger als einem Hundertstel der Originalgröße - im Hintergrund des Raumes sichtbar. Unter diesen Umständen kann der Betrachter auf dem Lichtbild zwar gerade noch erkennen, dass an der Rückwand des abgebildeten Raumes ein Bild

hängt; das Werk in der wiedergegebenen Form vermittelt ihm aber nicht einmal annähernd den sinnlichen Eindruck des Originalwerks in seinen wesentlichen schöpferischen Zügen, geschweige denn in Details der Darstellung. Selbst ein Betrachter, der das Originalwerk kennt, wird es infolge der winzigen Wiedergabe auf dem Lichtbild als Teil der Website nicht von anderen Bildern der Klägerin oder eines anderen abstrakten Künstlers unterscheiden können. Unter diesen Umständen kann von einer rechtsverletzenden Nutzung eines fremden Werks keine Rede sein.

4.4. Sinn und Zweck der dem Urheber exklusiv eingeräumten Nutzungsrechte ist es, dem Urheber ein Entgelt für diejenigen Nutzungshandlungen zu sichern, die darin bestehen, dass ein Werkgenuss durch Nutzungen des Originals erfolgt. Während das Original die Werknutzung nur durch einen relativ beschränkten Personenkreis ermöglicht, tritt durch Verwertungsvorgänge (wie zB die Vervielfältigung oder interaktive Sichtbarmachung des Werks) ein Multiplikationseffekt ein, werden doch zusätzliche Werknutzungsmöglichkeiten für einen sehr viel größeren Personenkreis eröffnet. Die Interessen des Urhebers werden dadurch gewahrt, dass Vervielfältigungen von seiner Zustimmung abhängig sind und er sie gegen Entgelt gestatten kann. Es können daher nur solche Handlungen als Rechtsverletzung beurteilt werden, die in irgendeiner Form die Verwertungsmöglichkeiten des Urhebers beeinträchtigen (vgl 4 Ob 345/98h = ÖBI 2000, 86 - Radio Melody III [krit dazuM. Walter aaO 272 f]). Eine solche Handlung liegt unter den hier aufgezeigten Umständen nicht vor.

4.5. Die Revisionsrekurswerberin geht selbst zutreffend davon aus, dass es für die Frage einer Rechtsverletzung zwar nicht isoliert auf die Bildgröße, wohl aber auf die grundsätzliche Erkennbarkeit des Werks in seiner konkreten verwerteten Gestalt ankommt (Revisionsrekurs S 11 oben); daran mangelt es aber im Anlassfall. Ohne Bedeutung ist es hingegen, ob der Genuss des Werks in seiner verwerteten Gestalt allenfalls nach Anwendung weiterer technischer Hilfsmittel (zB Vergrößerung mittels digitaler Bildbearbeitungsprogramme) intensiviert werden könnte, weil die Beklagte grundsätzlich nur für ihr eigenes Verhalten einzustehen hat.

5. Zusammenfassend gilt: Voraussetzung einer an die Zustimmung des Urhebers geknüpften Werkverwertung in Form der Vervielfältigung, Verbreitung oder Zurverfügungstellung ist es, dass das Werk in der verwerteten Form annähernd den sinnlichen Eindruck des Originalwerks in seinen wesentlichen schöpferischen Zügen vermittelt, mag es auch infolge Bearbeitung nicht dessen Originalgröße aufweisen. Diese Voraussetzung liegt nicht vor, wenn ein Gemälde (Acryl auf Leinen, Originalgröße 120 cm x 160 cm) auf im Internetauftritt eines Hotels eingestellten Fotografien der Hotelräume als Wandschmuck im Hintergrund der abgebildeten Räume in einer Größe von nicht einmal einem Hundertstel der Originalgröße (bei Wiedergabe des Bildschirminhalts im Format A 4) sichtbar ist.

6. Bei dieser Sachlage bedarf es keiner näheren Prüfung, ob es im österreichischen Urheberrecht eine freie Werknutzung geschützter Werke als unwesentliches Beiwerk neben dem eigentlichen Gegenstand der Vervielfältigung, Bearbeitung oder öffentlichen Wiedergabe (vgl § 57 dUrhG) gibt (abl M. Walter, MR 1987, 13).

7. Die Beklagte hat in ihrem Rekurs gegen den Beschluss des Erstgerichts unzweideutig zum Ausdruck gebracht, dass sie mit ihrem Rechtsmittel die Abweisung des Sicherungsantrags anstrebt (Rekurs S 4 3. Absatz). Die unter dem Rechtsmittelgrund der Mangelhaftigkeit des Rekursverfahrens geltend gemachte Überschreitung des Rekursantrags durch das Rekursgericht liegt demnach nicht vor.

8. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 393 Abs 1 EO iVm §§ 40, 50 Abs 1, § 52 ZPO. Die Beklagte hat keine Revisionsrekursbeantwortung erstattet.

## Schlagworte

Mozart Symphonie No 41,

## Textnummer

E93404

## European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0040OB00208.09F.0223.000

## Im RIS seit

04.05.2010

## Zuletzt aktualisiert am

10.06.2016

**Quelle:** Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)