

# TE OGH 2023/1/31 4Ob139/22b

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 31.01.2023

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten Univ.-Prof. Dr. Kodek als Vorsitzenden sowie die Hofräte Dr. Schwarzenbacher und MMag. Matzka sowie die Hofrätinnen Mag. Istjan, LL.M., und Mag. Fitz als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M\* OG, \*, vertreten durch GEISTWERT Kletzer Messner Mosing Schnider Schultes Rechtsanwälte OG in Wien, gegen die beklagte Partei C\* GmbH, \*, vertreten durch Jank Weiler Operenyi Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert 31.000 EUR), Beseitigung (Streitwert 5.000 EUR), Rechnungslegung und Zahlung (Stufenklage; Streitwert 10.000 EUR) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert 5.000 EUR; Gesamtstreitwert 51.000 EUR), über die außerordentliche Revision der beklagten Partei gegen das Teilurteil des Oberlandesgerichts Wien als Berufungsgericht vom 30. Mai 2022, GZ 4 R 181/21y-28, womit das Urteil des Handelsgerichts Wien vom 24. September 2021, GZ 43 Cg 54/20v-16, abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Die außerordentliche Revision wird gemäß § 508a Abs 2 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 502 Abs 1 ZPO zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

[1] Die Klägerin betreibt ein Illustrations- und Animationsstudio, die Beklagte ein Schokolademuseum samt Shop, in dem Schokoladeprodukte ausgestellt und vertrieben werden. Ihr Geschäftsführer kaufte im Herbst 2016 nicht-exklusive Nutzungsrechte samt Bearbeitungsrechte unter anderem an folgenden Illustrationen einer Kakaobohne und einer Schokoladetafel, um sie als Maskottchen namens „Choco und Coco“ zu verwenden:



[2] Der Geschäftsführer der Klägerin erhielt den Auftrag eines Entwurfs von animierbaren Figuren zwecks Herstellung eines Animationsvideos. Er fertigte die folgenden Illustrationen an:



[3] In der Folge ging der Geschäftsführer der Klägerin davon aus, dass aus dem Projekt nichts geworden sei und verzichtete auf das vereinbarte Honorar von 400 EUR.

[4] Die Beklagte nutzt jedoch die Illustrationen als Vorlage für ein 3D-Maskottchen, das als Aufsteller bzw Blickfang im Schokolademuseum dient; als Vorlage für Plüschtfiguren, die sowohl im Schokolademuseum als auch im Shop verkauft werden; angebracht auf diversen Schokoladeprodukten der Beklagten, insbesondere ihren Schokoladetafeln; angebracht auf Werbeflächen innerhalb des Schokolademuseums sowie an den Außenflächen und auf Fahnen und Schildern; als Teil von verschiedenen Werbevideos im Internet, beispielsweise auf dem unternehmenseigenen Youtube-Kanal sowie auf den Facebook- und Instagram-Seiten der Beklagten sowie als Teil ihrer Webseite.

[5] Die Klägerin beehrte zusammengefasst, die Beklagte sei schuldig

1. zu unterlassen, ohne vorherige Genehmigung der Klägerin deren [oben auf Seite 4 abgebildeten] Illustrationen und/oder Bearbeitungen davon zu vervielfältigen, zu verbreiten, zu vermieten, zu verleihen, zu senden, vorzutragen, aufzuführen, vorzuführen, auszustellen und/oder zur Verfügung zu stellen oder anderweitig zu verwerten;

2. alle Verwertungen der beiden in Pkt 1. abgebildeten Illustrationen und/oder jeweiliger Bearbeitungen davon zu beseitigen, sofern die Beklagte darüber Verfügungsmacht hat;

3. über die Verwertung der beiden in Pkt 1. abgebildeten Illustrationen und/oder jeweiliger Bearbeitungen davon seit Beginn der verletzenden Verwertung bis zu deren endgültigen Einstellung Rechnung zu legen, und diese Rechnungslegung auf einseitigen Wunsch der Klägerin durch einen (Buch-)Sachverständigen prüfen zu lassen;

4. der Klägerin das Doppelte des sich aus der Rechnungslegung ergebenden angemessenen Entgelts zu zahlen;

5. der Klägerin werde die Ermächtigung erteilt, das stattgebende Urteil mit Ausnahme seines Kostenpunktes im redaktionellen Teil einer österreichweit erscheinenden Samstags-Ausgabe der Tageszeitung „Neue Kronen Zeitung“ auf alleinige Kosten der beklagten Partei zu veröffentlichen, und zwar im Ausmaß von ½ Seite;

6. in eventu zu Pkt 5., der Klägerin werde die Ermächtigung erteilt, das stattgebende Urteil mit Ausnahme seines Kostenpunktes binnen sechs Monaten ab Rechtskraft in einem anderen Medium zu veröffentlichen, welches mitsamt den diesbezüglichen Veröffentlichungsmodalitäten vom Gericht in angemessener Weise festzusetzen sei;

7. in eventu zu Pkt 1. bis 5., die Beklagte sei schuldig, der Klägerin 15.030 EUR inkl 20% USt mitsamt Zinsen gemäß § 456 UGB seit dem 30. 7. 2018 zu zahlen.

[6] Der Geschäftsführer der Klägerin habe die Illustrationen von ihrem etwas „dämmlichen“ Aussehen (Glubschaugen, heraushängenden Zungen und Micky-Maus-artigen Gliedmaßen) befreit und ihr Erscheinungsbild dem Zeitgeist angepasst. Er habe ihnen insbesondere ein cooles, freundlicheres, beschwingteres, unbeschwerteres sowie aufgeschlosseneres Aussehen mit schlanken (und daher eleganteren) Gliedmaßen verliehen und sie in eine zeitgemäße, humorvolle, sympathische Illustration verwandelt. Die Schokoladetafel habe er in 4 x 6 Schokostücke (statt bisher 3 x 4) zerlegt und das Gesicht in der Tafel oben (statt unten) und damit dort, wo man es erwarte, gezeichnet. Die neuen Illustrationen seien Werke im Sinn einer eigentümlichen geistigen Schöpfung im Rahmen einer Bearbeitung (§ 5 UrhG), an welchen der Urheber, nämlich der Geschäftsführer der Klägerin, dieser die Nutzungsrechte eingeräumt habe. Die Beklagte nutze die Illustrationen unberechtigt und verstoße damit gegen das der Klägerin eingeräumte Nutzungsrecht nach dem UrhG. Überdies habe die Beklagte die Illustrationen teilweise ohne Genehmigung der Klägerin abgeändert oder abändern lassen. Sollte der Illustration der urheberrechtliche Schutz versagt werden, stünde der Klägerin als Verwendungsanspruch gemäß § 1041 ABGB ein angemessenes Entgelt von 15.030 EUR zu.

[7] Die Beklagte wendete ein, die Klägerin sei nicht aktivlegitimiert; es stehe nicht fest, dass der Geschäftsführer der Klägerin Urheber der Illustrationen sei und ihr Nutzungsrechte daran eingeräumt habe. Den Illustrationen fehle die urheberrechtliche Werkqualität. Es handle sich dabei nur um technisch bedingte Vereinfachungen der bereits vorhandenen Illustrationen mit geringen Veränderungen ohne Schaffung von Neuem oder Originellem. So seien anstelle von offenen Augen Striche und anstelle einer komplexen Zunge ein Punkt gezeichnet und die Nase entfernt worden. Die Finger der bestehenden Maskottchen wären nur schwer zu animieren gewesen und seien deshalb durch Punkte oder tropfenartige Gebilde ersetzt worden.

[8] Das Erstgericht wies die Klage wegen mangelnder Aktivlegitimation der Klägerin ab. Es sei nämlich unklar, ob die Klägerin oder deren Geschäftsführer als Privatperson mit der Erstellung der Illustrationen beauftragt worden sei und ob der Geschäftsführer die Illustrationen im Rahmen seiner dienstlichen Verpflichtung geschaffen habe.

[9] Das Berufungsgericht gab der Klage mit Ausnahme eines Teils des Urteilsveröffentlichungsbegehrens mittels Teilurteils statt. Den Wert des Entscheidungsgegenstands bemaß es mit 30.000 EUR übersteigend und die ordentliche Revision erklärte es für nicht zulässig. Die Aktivlegitimation der Klägerin bejahte das Berufungsgericht schon aufgrund des auch im Namen des Urhebers und Geschäftsführers der Klägerin gezeichneten Mahnschreibens an die Beklagte, wonach er sowohl mit der Geltendmachung der urheberrechtlichen Ansprüche als auch mit der Einforderung eines Entgelts unter anderem für die Einräumung ausschließlicher und übertragbarer Nutzungsrechte an den gegenständlichen Illustrationen durch die Klägerin einverstanden sei, was seine Zustimmung zur Einräumung von Nutzungsrechten an die Klägerin durch ihn voraussetze. Das ergebe sich auch aus dem anwaltlichen Mahnschreiben. Der Klägerin stehe daher das Werknutzungsrecht an den in Rede stehenden Illustrationen zu. Den vom Geschäftsführer der Klägerin gezeichneten bzw bearbeiteten Illustrationen käme auch urheberrechtlicher Schutz zu, weil sie individuelle Eigenart aufwiesen. Die wesentlichen Unterschiede zwischen den originalen Illustrationen und den vom Genannten bearbeiteten bestünden darin, dass er die Körper der Figuren selbst, auch wenn er ihre äußere Form beibehalten habe, durch die Reduktion von Schattierungen weniger plastisch, sondern flacher und damit schlanker gestaltet habe, wobei dieser Effekt bei der Schokoladetafel durch die Aufteilung in 4 x 6 statt 3 x 4 Stücke verstärkt worden sei. Außerdem habe er die Micky-Maus-artigen Gliedmaßen sowie die großen runden Augen samt Pupillen vereinfacht, sodass die Figuren ihr comic-artiges Aussehen und joviales Aussehen eingebüßt hätten. Aufgrund des in den Bearbeitungen weiterhin auffällig gestalteten großen lachenden Mundes wirkten die Figuren vergnügt und froh und strahlten Zufriedenheit aus. Damit seien eine Reihe von individuellen Gestaltungselementen nicht nur geringfügig verändert worden, sodass nicht mehr von einer bloßen Vervielfältigung, rein mechanischen Veränderung oder im Wesentlichen unveränderten Wiedergabe der Originale gesprochen werden könne, sondern es dem Urheber, auch wenn es darum gegangen sein sollte, die Figuren zur leichteren Animation bzw technisch bedingt zu vereinfachen, gelungen sei, etwas Neues, Individuelles und Originelles und damit eine urheberrechtlich geschützte Bearbeitung iSd § 5 UrhG zu schaffen. Die Beklagte habe keine Werknutzungsrechte an der Bearbeitung erworben. Die Klägerin habe daher infolge Einräumung der Werknutzungsrechte an den gegenständlichen Bearbeitungen Anspruch auf Unterlassung (§ 81 UrhG), Beseitigung (§ 82 f UrhG), Rechnungslegung (§ 87a UrhG) und Urteilsveröffentlichung (§ 85

UrhG). Substanzierte Einwendungen gegen die Berechtigung des Beseitigungs-, Rechnungslegungs- und Veröffentlichungsanspruchs habe die Beklagte nicht erhoben. Zu veröffentlichen sei aber nur der über das Unterlassungs-, Beseitigungs- und Veröffentlichungsbegehren ergangene Spruch, nicht aber der Ausspruch über das Rechnungslegungsbegehren. Das Berufungsgericht erließ daher ein Teilurteil, mit dem es dem Unterlassungs-, Beseitigungs- und Rechnungslegungsbegehren sowie dem Urteilsveröffentlichungsbegehren im genannten Umfang stattgab.

[10] Die Beklagte macht mit ihrer – auf gänzliche Klageabweisung, in eventu Aufhebung, gerichteten – außerordentlichen Revision geltend, es fehle an ausreichendem Tatsachenvorbringen und -substrat für den Rechteerwerb der Klägerin, der Beklagten seien aufgrund des Auftragszwecks sämtliche Nutzungsrechte eingeräumt worden und die von der Klägerin vorgenommenen Änderungen an den Figuren seien nur marginal und hätten nur dazu gedient, eine leichtere Übertragung in die Animation zu ermöglichen; schließlich sei die Veröffentlichungsermächtigung ohne Begründung und Interessenabwägung ausgesprochen worden.

### **Rechtliche Beurteilung**

[11] Die Revision ist in Ermangelung von erheblichen Rechtsfragen nicht zulässig.

[12] 1.1. Die Beklagte bekämpft die rechtliche Beurteilung des Berufungsgerichts, wonach von einer konkludenten Rechteeinräumung des Geschäftsführers der Klägerin an diese auszugehen sei. Dazu fehle es nämlich an einem konkreten Tatsachenvorbringen der Klägerin.

[13] 1.2. Dem ist entgegen zu halten, dass die Klägerin bereits in ihrer Klage vorgebracht hat, der Geschäftsführer habe alle seine Rechte an der gegenständlichen Bearbeitung an die Klägerin abgetreten und dies werde immer so gehandhabt, weil das Anfertigen von Illustrationen für Dritte das Geschäft der Klägerin sei.

[14] 1.3. Die Beurteilung dieses Vorbringens als ausreichend konkret ist im Hinblick darauf, dass derartige Rechteeinräumungen bei vergleichbaren Sachverhalten gang und gäbe sind, vertretbar. So hat der Senat in einer vergleichbaren Konstellation die konkludente Einräumung eines ausschließlichen Werknutzungsrechts an Lichtbildern durch den alleinigen und geschäftsführenden GmbH-Gesellschafter an diese im Rahmen seiner Tätigkeit für die Gesellschaft ebenfalls für vertretbar gehalten, zumal die GmbH sämtliche Nutzungsentgelte an Dritte verrechnete (4 Ob 23/15h). Auf die konkreten Umstände der Rechteeinräumung des Geschäftsführers an die Gesellschaft kam es dort und kommt es auch hier nicht an.

[15] 1.4. Die Klägerin forderte die Beklagte mittels eines Mahnschreibens auf, für die Nutzungsrechte ihrer Illustrationen den geforderten Geldbetrag zu leisten. Später kontaktierte sie die Beklagte mittels anwaltlichen Mahnschreibens erneut und forderte sie zur Unterzeichnung einer Unterlassungs- und Verpflichtungserklärung auf. Das Berufungsgericht hat bereits aus dem unter anderem mit dem Namen des Geschäftsführers (= Urhebers der in Rede stehenden Illustrationen) gezeichneten Mahnschreiben darauf geschlossen, dass dieser mit dem Inhalt und damit auch mit der Geltendmachung urheberrechtlicher Ansprüche durch die Klägerin einverstanden war, was seine Zustimmung zur Einräumung von Nutzungsrechten an diese voraussetzt. Darüber hinaus haben beide Gesellschafter, also auch der Urheber bzw Geschäftsführer die Klagevertreter mit der Verfolgung der Urheberrechtsansprüche der Klägerin beauftragt.

[16] 1.5. Soweit die Beklagte moniert, dass für die konkludente Rechteeinräumung eine Gegenleistung der Klägerin fehle, verkennt sie, dass ein Werknutzungsentgelt den Wert der Gesellschaftsanteile und damit indirekt auch das Vermögen des Gesellschafters erhöht. Daher ist es unerheblich, ob der Gesellschafter-Geschäftsführer für die Rechteeinräumung ein gesondertes Entgelt erhält (vgl 4 Ob 100/20i).

[17] 2.1. Die Beklagte erachtet die Wertung des Berufungsgerichts, wonach die vom Geschäftsführer der Klägerin vorgenommenen Bearbeitungen der gegenständlichen Illustrationen aufgrund ihrer individuellen Ausgestaltung urheberrechtlich geschützte Werke iSd § 5 Abs 1 UrhG seien, als unrichtig und gegen die ständige Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs verstoßend.

[18] 2.2. Werke iSd § 1 Abs 1 UrhG sind eigentümliche geistige Schöpfungen auf den Gebieten der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst. Zu den Werken der bildenden Künste gehören auch solche des Kunstgewerbes (RS0076423), weil es auf den Zweck des Werks nicht ankommt. Erfasst werden auch Werke der Gebrauchsgrafik (RS0076187; 4 Ob 53/92, Lindwurm; 4 Ob 159/99g, Zimmermann FITNESS), wenn sie eine

schöpferische Eigenart aufweisen. Rein handwerkliche, routinemäßige Leistungen sind aber auch bei Gebrauchsgrafiken nicht schutzfähig (RS0115332). Ebenfalls schutzunfähig ist der künstlerische Stil als solcher (RS0076695; RS0076734). Eine „Bearbeitung“ im Rechtssinn (§ 5 UrhG) ist die Umgestaltung äußerer Merkmale bei gleichzeitiger Identität des Werks, also eine – nicht rein mechanische, sondern aus eigener schöpferischer Gestaltungskraft entwickelte – Änderung der äußeren Form unter Beibehaltung des Kerns des Werks, nicht aber eine geringfügige Änderung oder Umgestaltung des Originals (RS0076389; vgl auch RS0076406). Sie lässt das Werk in seinem Wesen unberührt, muss ihm aber wenigstens in der äußeren Form eine neue Gestalt geben, die als eigentümliche geistige Schöpfung des Bearbeiters zu werten ist (RS0076413). Eine „Bearbeitung“ setzt damit ein Werk iSd§ 1 Abs 1 UrhG voraus (vgl RS0076443). Als Bearbeitung darf das Produkt nur mit Einwilligung des Urhebers des bearbeiteten Werks oder dessen Werknutzungsberechtigten verwertet werden (vgl RS0125380).

[19] 2.3. Die Frage, ob sich in einem Werk Technik und Kunst verbindet und damit auch ein Kunstwerk im Sinn des UrhG vorliegt, ist nur dadurch zu lösen, dass untersucht wird, inwieweit die verwendeten Formelemente technisch bedingt sind und inwieweit sie lediglich der Form halber, aus Gründen des Geschmacks, der Schönheit, der Ästhetik gewählt wurden. Es handelt sich also darum, ob die Form dem Techniker oder dem Künstler zuzurechnen ist (RS0076633). Technische Lösungen sind urheberrechtlich nicht schutzfähig, mag es für die technische Idee auch verschiedene Lösungsmöglichkeiten geben (4 Ob 337/84, „Mart-Stam“-Stuhl; 4 Ob 41/06t, Hundertwasserhaus IV; 4 Ob 229/02h, Hundertwasserhaus II; RS0076654 [T4]; RS0076633 [T5]). Gleiches gilt für die Wahl einer bestimmten geometrischen Form oder eines Stils (vgl RS0076695; RS0076593 [T2]).

[20] 2.4. Im vorliegenden Fall war zwar die Aufgabenstellung der Klägerin bzw deren Geschäftsführers, die vorhandenen Figuren leichter animierbar zu machen. Dies bewerkstelligte der Genannte dadurch, dass er Figuren schuf, die wesentliche Unterschiede zu den Vorgaben aufweisen. Vor allem die Neugestaltung der Augenpartien machen die Figuren nun – im Zusammenhang mit den übrigen Änderungen (die vom Berufungsgericht im Einzelnen beschrieben wurden) – heiterer und fröhlicher. Der Gesamteindruck der Figuren weicht aufgrund dieser kreativen Gestaltungselemente, die über eine bloß mechanische Vereinfachung hinausgehen (und die von der Beklagten auch nicht bloß zu Animationszwecken verwendet werden), nicht unmaßgeblich von jenem der Muster ab. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, wonach der Geschäftsführer der Klägerin damit etwas Neues, Individuelles und Originelles geschaffen hat und damit eine gemäß §§ 1, 5 UrhG geschützte Bearbeitung vorliegt, ist daher nicht zu beanstanden.

[21] 3. Die behauptete Aktenwidrigkeit wurde geprüft; sie liegt jedoch nicht vor (§ 510 Abs 3 ZPO). Erwägungen der Tatsacheninstanzen, weshalb ein Sachverhalt als erwiesen angenommen oder bestimmte Feststellungen nicht getroffen werden können, fallen in das Gebiet der Beweiswürdigung (vgl RS0043347 [T1, T2 und T10]).

[22] 4. Soweit die Beklagte moniert, dass das Berufungsgericht die begehrte Urteilsveröffentlichung zugesprochen hat, ohne eine Interessenabwägung vorzunehmen, und dies sogar als „nichtig“ bezeichnet, ist ihr entgegenzuhalten, dass sie in erster Instanz zum Vorbringen der Klägerin zur Stützung deren Veröffentlichungsanspruchs keinerlei (substanziertes) (Gegen-)Vorbringen erstattet hat, sodass das Berufungsgericht in seiner diesbezüglichen Beurteilung vom Vorbringen der Klägerin ausgehen konnte (§ 267 ZPO). Das Gericht ist nur befugt, ein (von vornherein) offenkundig fehlendes Rechtsschutzbedürfnis von Amts wegen wahrzunehmen und einen Rechtsschutzantrag aus diesem Grund zu verwerfen (Ciresa, Handbuch der Urteilsveröffentlichung [2017] 7.1. mwN).

#### **Textnummer**

E137455

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2023:0040OB00139.22B.0131.000

#### **Im RIS seit**

03.03.2023

#### **Zuletzt aktualisiert am**

03.03.2023

**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)