universität wien

DISSERTATION / DOCTORAL THESIS

Titel der Dissertation / Title of the Doctoral Thesis

„Synthesizer und der Werkbegriff“

verfasst von / submitted by

Mag. iur. David M. Suntinger

angestrebter akademischer Grad / in partial fulfilment of the requirements for the degree of

Doktor der Rechtswissenschaften (Dr. iur.)

Wien, 2017 / Vienna 2017

Studienkennzahl lt. Studienblatt / degree programme code as it appears on the student record sheet:	A 083 101
Dissertationsgebiet lt. Studienblatt / field of study as it appears on the student record sheet:	Rechtswissenschaften
Betreut von / Supervisor:	Hon.-Prof. Dr. Michel Walter
Mitbetreut von / Co-Supervisor:	Univ.-Prof. Dr. Christiane Wendehorst, LL.M.

Meinem Vater

Vorwort

Als ich mich an die ersten Vorbereitungen zu dieser Arbeit machte, hatte ich keine Vorstellung davon, wohin mich die Überlegungen dazu letztlich führen würden, und welche verschlungenen Pfade ich dafür würde beschreiten müssen. So war der Gegenstand der Untersuchung zunächst ein recht praktischer: als – derzeit lediglich privat schaffender – Designer von Klängen auf Synthesizern, also auf elektronischen Klangerzeugern, hielt ich es für eine gelungene Synthese von juristischer wie musikalischer Betätigung, diese Klänge zum Gegenstand der Untersuchung zu machen: Ich wollte wissen, ob ein solcher Klang urheberrechtlichen Schutz genießen kann.

Die Aufgabenstellung schien überschaubar: Zuerst musste geklärt werden, welche Gegenstände auf deren Schutzfähigkeit untersucht werden sollten, die tönenden Klänge, jene elektronischen Dateien, welche Informationen zum Abspielen der Klänge beinhalten, größere Datenbanken aus solchen Dateien, oder aber alle diese Gegenstände gemeinsam.

Sobald diese Klärung vorliegen würde, müsste der Werkbegriff anhand von ohnehin reichhaltig vorhandener Literatur und Rechtsprechung dargelegt und eine Subsumtion vorgenommen werden.

Wie sich jedoch bald zeigte, war die Abgrenzung und Einordnung des Forschungsgegenstandes mit einigen Schwierigkeiten behaftet. Auf der Tatsachenebene mussten einige Begriffsklärungen stattfinden, um auf einer einigermaßen soliden Basis weiter zur rechtlichen Beurteilung schreiten zu können. „Einigermaßen“ deshalb, weil sich etwa ein empirischer, geschichtlicher und kultureller Begriff wie „Musik“ nicht so leicht fassen lässt wie etwa jener der „Elektrophone“.

Eine viel einschneidendere Wende aber nahm die Arbeit, als ich den urheberrechtlichen Begriff des „Werkes“ darlegen wollte. Schnell stellte sich heraus, dass der bisherige Meinungsstand keinen befriedigenden Ansatz zur Subsumtion lieferte. An diesem Punkt angelangt, blieb mir die Wahl: Entweder konnte ich auf den bisherigen Lehrmeinungen und Rechtssätzen aufbauend eine vage Analogie von bisher beurteilten Sachverhalten zu dem gegenständlichen ziehen und so einen Lösungsvorschlag liefern. Die andere Möglichkeit war, die bisherigen Aussagen zum Werkbegriff grundsätzlich in Frage zu stellen und aufbauend auf anerkannten juristischen Methoden eine Systematisierung desselben zu wagen. Ich entschied mich für Letzteres.

Ich beginne meine Ausführungen damit, dem Leser einige wesentliche tatsächliche Grundlagen näherzubringen, auf welche die Untersuchung aufbaut. So ist etwa der Gegenstand dieser Arbeit nur mit dem Hintergrundwissen verständlich, dass der Klangfarbe im heutigen Musikschaffen im Vergleich zu früheren Epochen von allen musikalischen Parametern eine enorm gesteigerte Bedeutung zukommt, und dass die Gestaltung der Klangfarbe heute ein anerkanntes berufliches Betätigungsfeld darstellt. Grundlegende Begriffsklärungen wie jene von „Musik“, „Schallereignissen“, „Modulation“ oder „*presets*“ sind essentiell, um die Forschungsergebnisse zu verstehen.

An die Formulierung der zu untersuchenden Fragen schließt zunächst der Versuch an, diese anhand des bisherigen Meinungsstandes zu beantworten. Es folgt die Darlegung, warum dieser Versuch erfolglos bleiben muss, einschließlich einer umfassenden Darstellung des Forschungsstandes zum Werkbegriff, wobei nicht nur die herrschende, sondern auch Mindermeinungen behandelt werden.

Die Darstellung der eigenen Systematik zum Werkbegriff wird eingeleitet mit einer umfassenden Erläuterung der herangezogenen methodischen Grundlagen. In Folge lege ich meine Auslegung des Werkbegriffes begründet dar.

Unter diesen systematisierten Werkbegriff als Obersatz findet schließlich die Subsumtion des Forschungsgegenstandes in allen seinen Varianten statt.

Ich möchte an dieser Stelle zunächst meinem Vater Dr. Eberhard Suntinger dafür danken, dass er das Entstehen dieser Arbeit nicht nur gefördert, sondern sie letztlich in vielerlei Weise initiiert hat. Weiters danke ich Familie und Freunden für die Geduld in den vielen Stunden, welche ich dieser Arbeit gewidmet und die darin aufgestellten Thesen diskutiert habe.

Ich danke Dr. Georg Müller für seine umfangreichen Auskünfte wie Fragen zu Einzelheiten des Sachverhaltes sowie Dr. Michael Sonntag für seine ebenso umfangreichen Auskünfte zur Definition und rechtlichen Beurteilung von Computerprogrammen. Zuletzt danke ich Kollegen Hon-Prof. Dr. Michel M. Walter für seine umfangreichen Forschungsarbeiten auf dem Gebiet des Urheberrechts im Allgemeinen wie seine in diese Arbeit investierte Zeit im besonderen. Großer Dank gilt auch Prof. Dr. Christiane Wendehorst für ihre konstruktive Kritik betreffend einige Kapitel dieser Arbeit, die zu einer weiteren Vertiefung wichtiger Fragen geführt hat.

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS

Abl	Amtsblatt
ADSR	Attack Sustain Decay Release
Art	Artikel
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGH	Bundesgerichtshof (Deutschland)
BVerG	Bundesverfassungsgericht (Deutschland)
EB	Erläuternde Bemerkungen
EDVuR	Elektronische Datenverarbeitung und Recht
ErläutRV	Erläuternde Regierungsvorlage
ErwGr	Erwägungsgrund
EuGH	Europäischer Gerichtshof
FM	Frequenzmodulation
FS	Festschrift
GA	Generalanwalt
jusIT	Zeitschrift für IT-Recht, Rechtsinformation und Datenschutz
KOM	Europäische Kommission
JZ	Juristenzeitung
leg.cit	Zitiertes Gesetz
LFO	low frequency oscillator
MIDI	Musical Instrument Digital Interface
MR	Medien und Recht
Öbl	Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
OGH	Oberster Gerichtshof (Österreich)
ÖJZ	Österreichische Juristenzeitung
OSC	Oszillator

PC	Personalcomputer
RdW	Recht der Wirtschaft
RfR	Rundfunkrecht
RIS	Rechtsinformationssystem
Rn	Randnummer
Rspr	Rechtsprechung
Rz	Randziffer
SA	Schlussanträge
VfGH	Verfassungsgerichtshof (Österreich)
Vgl	Vergleiche
wbl	Wirtschaftsrechtliche Blätter

INHALTSVERZEICHNIS

Vorwort ... 3

ABKÜRZUNGSVERZEICHNIS ... 5

INHALTSVERZEICHNIS ... 7

I. Der Forschungsgegenstand ... 20

1. Die Entwicklung der elektronischen im Kontext der westlichen Musik ... 20

1.1 Kurzabriss der abendländischen Musikentwicklung unter besonderer Beachtung der musikalischen Parameter ... 20

1.1.1 Sakralmusik des Mittelalters ... 20

1.1.2 Die Polyphonie der Renaissance ... 21

1.1.3 Der Barock als Blütezeit der Polyphonie ... 21

1.1.4 Die Klassik als Hochzeit der Großwerkform ... 22

1.1.5 Aufbruch in der Romantik ... 23

1.1.6 Das Spiel der Impressionisten mit der Klangfarbe ... 24

1.2 Abspaltung der westlichen von der abendländischen Musikentwicklung ... 24

1.2.1 Atonalität ... 24

1.2.2 Techniken der Neuen Musik ... 25

1.2.3 Auswirkungen auf die Bedeutung der Klangfarbe ... 25

1.3 Unterhaltungsmusik ... 26

1.4 Die Entstehung und Entwicklung der elektronischen Musik ... 27

1.4.1 Elektroakustische Musik als Ausgangspunkt ... 27

1.4.2 Elektronische Klangexperimente abseits der elektroakustischen Musik ... 28

1.4.3 Elektronische Klangproduktion in der Unterhaltungsmusik ... 28

1.4.4 Einfluss der Synthesetechnik auf das Musikschaffen ... 29

1.4.5 Die „Komposition“ neuer elektronischer Instrumente ... 29

1.5 Hervortreten der Klangfarbe als entscheidender musikalischer Parameter ... 30

1.6 Techno ... 32

1.6.1 Entwicklungsgeschichte ... 32

1.6.2 Besonderheiten im Schaffensprozess ... 32

1.6.3 Bedeutung der musikalischen Parameter ... 33

1.6.4 Schritte im Produktionsvorgang ... 34

1.7 Dronemusic ... 35

1.8 Conclusio ... 35

2. Den Begriffen auf der Spur – von „Musik“ und anderen schwer Fassbaren ... 36

2.1 Musik ... 36

2.2 Schallereignisse ... 38

2.3 Abgrenzung vom Begriff sound 40
2.4 Parameter von Schallereignissen 41
2.5 Organisation der Schallereignisse 42
2.5.1 Elemente der Organisation 42
2.5.2 Klassifizierung der Elemente 43
2.5.3 Bedeutung der Elemente zweiter Ebene 44
2.5.4 Bedeutung der Elemente erster Ebene 45
2.6 Repetition als kennzeichnendes Merkmal von Musik 45
2.7 Musik als geistiger Seinszustand 46
2.8 Die intersubjektiv verstehende, kulturelle Rezeption von Musik 46
2.9 Bedeutung und Ausdruck im sich wandelnden Werkbegriff der Tonkunst 47
2.9.1 Bedeutung in der abendländischen Musik 47
2.9.2 Auflösung der Verständniskonventionen 49
2.9.3 Bedeutung in der elektronischen Musik 50
2.10 Äußerliche kulturelle Merkmale von Tonkunst 51
2.11 Der Realtypus der Tonkunst 52
3. Die Funktionsweise von Synthesizern 53
3.1 Grundbegriffe und Unterscheidungen 53
3.2 Arten der Klangsynthese 55
3.3 Der Aufbau eines Synthesizers 56
3.3.1 Oszillator 57
3.3.2 Filter 57
3.3.3 Verstärker 58
3.4 Der bewegliche Klang – Modulation 58
3.4.1 LFO 58
3.4.2 Hüllkurven 59
3.4.3 Frequenzmodulation – Oszillatoren als Modulationsquelle 59
3.4.4 Sequencer 60
3.4.5 Echtzeitmodule 61
3.4.6 Vielseitigkeit durch Modulation 61
3.5 Ausgewählte Demonstrationen der Möglichkeiten von Synthesizern 62
3.6 Einige wichtige Synthesizer-Modelle 63
3.7 Presets und patches - Das Festhalten der flüchtigen Schallereignisse 66
3.7.1 Patches 66
3.7.2 Presets 66
3.7.2.1 Presets als digitale Notation von Schallereignissen 66

3.7.2.2 Presets als Entscheidungstabellen ... 68
3.7.2.3 Verwendungsformen von presets ... 69
3.7.3 Besondere Typen von presets ... 69
3.7.3.1 G2-patches ... 69
3.7.3.2 V.A.S.T.-programs ... 71
3.7.3.3 UPAW ... 71
3.7.3.4 Max-patches ... 72
3.7.3.5 Reaktor ensembles ... 72
3.8 Samples ... 73
3.9 Unterschiede zwischen presets und samples ... 74
3.10 Libraries – Datenbanken als Klangbibliotheken ... 74
3.11 Scripts in virtuellen Instrumenten ... 75
4. Klangdesign als Brotberuf ... 76
4.1 Audiodesigner ... 76
4.2 Akustikdesigner ... 77
4.3 Tontechniker ... 78
4.4 Vergütung des Klangschaffens ... 78
5. Thesen zum Sachverhalt ... 78
II. Synthetisch erzeugte Schallereignisse und der Werkbegriff in der Urheberrechtsdogmatik ... 80
1. Meinungen zum Forschungsgegenstand in Lehre und Rspr ... 80
1.1 Bausteinfunktion musikalischer Klänge ... 80
1.2 Unselbständige Funktion des Klanges ... 81
1.3 Klang als Stilfrage ... 82
1.4 Mangelnder geistiger Gehalt ... 83
1.5 Keine Schützbarkeit vertikaler Anordnungen ... 83
1.6 Kein Schutz als Computerprogramm ... 84
1.7 Kein Schutz als Sammelwerk oder Datenbank ... 84
1.8 Schutz von „Einzelsounds“ als Werke ... 85
1.9 Zwischenergebnis ... 86
2. Der Werkbegriff in Lehre und Rechtsprechung ... 86
2.1 Von der Werkhöhe zur Unterscheidbarkeit - Meinungsstand in Österreich ... 87
2.1.1 Betrachtungen zur historischen Entwicklung des Werkbegriffes ... 87
2.1.1.1 Urheberrecht als Recht der Kunstschaffenden im klassisch-romantischen Verständnis ... 87
2.1.1.2 Der Wandel im Einfluss der „modernen Kunst“ ... 88
2.1.1.3 Annäherung an die gewerblichen Schutzrechte ... 90

2.1.1.4 Die Trennung des urheberrechtlichen Werkbegriffes von jenem der Kunst 91
2.2 Die Tatbestandsmerkmale des Werkbegriffes 92
2.2.1 Schöpfung 93
2.2.2 Geistig 93
2.2.3 Eigentümlich 93
2.2.3.1 Der Stempel der Einmaligkeit und Zugehörigkeit zu seinem Schöpfer 93
2.2.3.2 Werkhöhe 94
2.2.3.3 Individualität 95
2.2.3.4 Bloße Unterscheidbarkeit 97
2.2.3.5 Doppelschöpfungen 98
2.2.3.6 Vorliegen von Gestaltungsspielraum 98
2.2.4 Werkartenkatalog 98
2.2.4.1 Werke der Tonkunst 99
2.2.4.2 Computerprogramme 100
2.2.4.3 Datenbanken 102
a) Datenbankwerke 104
b) Exkurs: Geschützte Datenbanken sui generis 106
2.3 Weitere dogmatische Positionen zum Werkbegriff 109
2.3.1 Einheitlicher Werkbegriff 109
2.3.2 Negative Definition durch Abgrenzung 109
2.4 Für die Qualifikation als Werk irrelevante Tatsachen 110
2.4.1 Zweck 110
2.4.2 Kosten und Aufwand 110
2.4.3 Qualität 110
2.4.4 Gesetz- oder Sittenwidrigkeit 111
2.4.5 Werklänge 111
2.4.6 Werkteile 111
2.5 Rechtsfrage und Maßfigur 111
3. Exkurs: ein europäischer Werkbegriff? 111
3.1 Teilharmonisierung des Urheberrechtes 112
3.2 Harmonisierung in der Rechtsprechung des EuGH 113
3.3 Der Maßstab der Originalität 114
3.4 Der Schutzumfang 115
3.5 Die Werkarten 116
3.6 Kontinentales oder angloirisches Modell? 116
3.7 Folgen der EuGH-Rechtsprechung für den österreichischen Werkbegriff 117
4. Vergleich des Forschungsstandes mit dem herrschenden Werkbegriff 119

4.1 Übereinstimmung mit dem österreichischen Werkbegriff 119
4.1.1 Bausteinfunktion 119
4.1.2 Freihaltebedürfnis 121
4.1.3 Stil, Manier oder Technik 121
4.1.4 Fehlender geistiger Gehalt 121
4.1.5 Kein Schutz als Computerprogramm 122
4.1.6 Ablehnung des Schutzes für vertikale Kombinationen 122
4.1.7 Isolierter Schutz der Klangfarbe? 123
4.1.8 Schutz als Datenbank 123
4.1.9 Gestaltungshöhe und ästhetischer Gehalt als Schutzkriterien 124
4.1.10 Schutz als Werk außerhalb des taxativen Werkartenkataloges 124
4.2 Übereinstimmung mit dem europäischen Werkbegriff 124
4.3 Untersuchung der Tauglichkeit angewandter Kriterien anhand des Sachverhaltes 125
4.3.1 Sinuswellen als atomos der musikalischen Töne 125
4.3.2 Produkte konkreter Schöpfung statt Stilfrage 125
4.3.3 Wettbewerbseinschränkungen durch „Klangschutz“? 126
5. Versuch einer eindeutigen Subsumtion des Klanggemisches 127
5.1 Anwendung des österreichischen Werkbegriffes 128
5.2 Präzisierung durch den europäischen Werkbegriff? 131
6. Kritik am herkömmlichen Werkbegriff 131
6.1 Logische Widersprüche und Fehler 132
6.1.1 Das Kriterium der Unterscheidbarkeit 132
6.1.2 Die Trennung in geschützte und gemeinfreie Werkbestandteile 132
6.2 Unschärfen 133
6.2.1 Die Einheitlichkeit des Werkbegriffes 133
6.2.2 Die Schutzlosigkeit der Idee 133
6.2.3 Die Schutzlosigkeit des Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten 134
6.2.4 Die Prägetheorie 134
7. Andere Ansätze und deren Kritik 135
7.1 Form und Inhalt 135
7.2 Das ästhetische Werk 136
7.2.1 Schutzgegenstand 136
7.2.2 Ästhetik 137
7.2.3 Originalität 138
7.2.4 Abgrenzungen 139
7.2.5 Kritik 139

7.3 Statistische Einmaligkeit ... 140
7.4 Das Werk als Bedeutung komplexer Zeichenrelationen ... 141
7.4.1 Sprachphilosophische Grundlagen ... 141
7.4.2 Werkanalyse ... 142
7.4.3 Schutzumfang des subjektiven Rechts ... 142
7.4.4 Grenzfälle ... 143
7.4.5 Kritik ... 144
7.5 Der copyright approach ... 145
8. Exkurs: Der Leistungsschutz für Schallträgerhersteller ... 146
8.1 Schutzobjekt ... 146
8.2 Schutzsubjekt ... 148
8.3 Schutzumfang ... 149
8.4 Eigene Ansicht ... 149
8.4.1 Zum Schutzobjekt ... 149
8.4.2 Zum Schutzumfang ... 150
8.4.3 Zum Schutzsubjekt ... 151
III. Auslegung des Werkbegriffes – Methodische Grundlagen ... 153
1. Notwendigkeit der methodischen Interpretation ... 153
2. Aufgaben der österreichischen Methodenlehre ... 153
3. Methodik des Unionsrechts ... 154
4. Kleine Urheberrechtsgeschichte ... 156
4.1 Urheberrechtsbewusstsein in der Antike ... 156
4.2 Christliche Vorstellungen des Mittelalters ... 156
4.3 Renaissance – Urheberbewusstsein ohne Gesetz ... 157
4.4 Aufklärung und Naturrecht im kontinentaleuropäischen Urheberrecht ... 157
5. Konsequenzen der naturrechtlichen Herkunft des Urheberrechtes ... 159
5.1 Moderne Naturrechtslehre ... 159
5.2 Die Rechtsidee ... 159
5.3 Recht als Ausgleich kollidierender Interessen ... 161
6. Systematische Verortung des Urheberrechts ... 163
6.1 Urheberrecht als Teil des Sonderprivatrechtes Immaterialgüterrecht ... 163
6.2 Systematisierung des urheberrechtlichen Freihaltebedürfnisses ... 164
7. Prinzipien des Urheberrechts ... 165
7.1 Wesen und Gewinnung von Prinzipien ... 165
7.2 Immanente Prinzipien ... 166
7.3 Gegenläufige Prinzipien ... 166

7.3.1 Die Sozialgebundenheit des Urheberrechts ... 166
7.3.2 Quellen gegenläufiger Rechtsprinzipien ... 167
7.3.2.1 Freie Werknutzungen als Quelle induktiver Rechtsfindung ... 167
7.3.2.2 In Verfassungs- und Unionsrecht erkennbare Prinzipien ... 167
7.3.2.3 Exkurs: Die Geltung des Freiheitsprinzips und der immateriellen Freiheiten auch im Urheberrecht ... 168
7.3.3 Das Prinzip der Kommunikationsfreiheit – Grundrecht auf freie Meinungsäußerung 170
7.3.4 Das Prinzip der Kunstfreiheit mit dem Aspekt kultureller Förderung ... 171
7.3.4.1 Freiheit des Kunstschaffens Einzelner ... 171
7.3.4.2 Förderung des kulturellen Fortkommens der Allgemeinheit ... 172
7.3.4.3 Typologie des Kunstbegriffes ... 172
7.3.5 Das Prinzip der Autonomie der Kirchen – Religionsfreiheit ... 175
7.3.6 Das Prinzip der Wissenschaftsfreiheit und –förderung ... 176
7.3.6.1 Wissenschaftsfreiheit ieS ... 176
7.3.6.2 Freiheit der Bildung ... 176
7.3.7 Die Prinzipien des freien Wettbewerbs – Erwerbsfreiheit ... 177
8. Funktionswandel des Werkbegriffes? ... 179
8.1 Änderung genereller Tatsachen ... 179
8.2 Eigentlicher Funktionswandel durch den Schutz von Computerprogrammen? ... 179
8.3 Gebot der differenzierten Untersuchung der Werkhaftigkeit ... 181
IV. Auslegung des Werkbegriffes – Methodische Interpretation ... 183
1. Die Verortung des Werkbegriffes ... 183
1.1 Unbestimmter Gesetzesbegriff ... 183
1.2 Generalklausel ... 183
2. Vorbereitung der Auslegung ... 184
3. Rangordnung der Methoden ... 185
4. Wortinterpretation ... 186
4.1 Wortinterpretation als Auslegungsmethode österreichischen Rechtes ... 186
4.2 Wortinterpretation als Auslegungsmethode des Unionsrechts ... 187
4.3 Auslegung der Begriffe ... 188
4.3.1 Werk der Literatur und Kunst ... 188
4.3.1.1 Werk ... 188
4.3.1.2 Kunst ... 188
4.3.1.3 Literatur ... 189
4.3.1.4 Zwischenergebnis ... 189
4.3.2 Schöpfung ... 190

4.3.3 Geistig ... 190
4.3.4 Eigentümlich ... 191
4.3.4.1 Originalität ... 191
4.3.4.2 Individualität ... 191
4.3.4.3 Zwischenergebnis ... 192
4.4 Auslegungsergebnis der Wortinterpretation ... 193
5. Systematisch-logische Interpretation ... 193
5.1 Die systematisch-logische Interpretation in der österreichischen Rechtsordnung ... 193
5.2 Die systematisch-logische Interpretation im Unionsrecht ... 193
5.3 Systematische Auslegung im Rahmen des UrhG ... 194
5.4 Einbettung in das System der internationalen Urheberrechtsabkommen ... 195
5.5 Der Werkbegriff in der Systematik der Immaterialgüterrechte ... 195
5.5.1 Verhältnis Werk – Muster ... 195
5.5.1.1 Musterschutz für nicht-kunstwerkliche Erzeugnisse ... 195
5.5.1.2 Das Abgrenzungsproblem zu Werken angewandter Kunst ... 196
5.5.2 Verhältnis Werk – Erfindung ... 198
6. Subjektiv-historische Interpretation ... 199
6.1 Der Wille des historischen Gesetzgebers ... 200
6.2 Der Wille des Unionsrechtsgesetzgebers ... 202
6.2.1 Erwägungsgründe der urheberrechtlichen Richtlinien ... 202
6.2.2 Vergleich mit den historischen Kommissionsvorschlägen ... 203
6.2.2.1 Erläuterungen des 1. Kommissionsvorschlages zur Computerprogramme-RL ... 203
6.2.2.2 Änderungen ab dem 2. Kommissionsvorschlag und Schlussfolgerungen ... 205
6.3 Zwischenergebnis ... 206
7. Teleologische Interpretation ... 206
7.1 Teleologisch-systematische Auslegung ... 207
7.2 Auslegung nach der Natur der Sache ... 207
7.3 Argumentum ad absurdum ... 207
7.4 Die teleologische Auslegung im Unionsrecht ... 207
7.5 Teleologische Interpretation des Werkbegriffes ... 208
8. Verfassungskonforme Interpretation ... 209
9. Richtlinienkonforme Auslegung ... 210
9.1 Wesen und Anwendung der richtlinienkonformen Auslegung ... 210
9.2 Die richtlinienkonforme Interpretation des Werkbegriffes ... 212
10. Vertragskonforme Interpretation ... 213
11. Auslegung nach der praktischen Wirksamkeit ... 214

12. Zwischenergebnis: Notwendigkeit der Anwendung weiterer Auslegungsmethoden 215
V. Auslegung des Werkbegriffes – Das Bewegliche System 216
1. Bewegliches System 216
1.1 Die Lehre vom Beweglichen System 216
1.2 Funktionsweise des Beweglichen Systems 216
2. Typenvergleich 218
3. Explikation des Begriffes Werk 219
3.1 Zweck der Wesensanalyse 219
3.2 Systematische Einordnung der Immaterialgüter 219
3.2.1 Immaterialgüter als res incorporales 220
3.2.2 Kritik an der Abgrenzung durch Bydlinski 220
3.2.3 Alternative Abgrenzungsmerkmale 221
3.3 Nutzung der Erkenntnisse aus der Wesensanalyse 221
3.3.1 Sprachphilosophische Beschreibung Sellnicks 221
3.3.2 Objektivation durch Materialisation nach Hartmann und Troller 222
3.3.3 Gemeinsamkeiten der Ansätze Sellnicks und Trollers 223
3.4 Wichtige begriffliche Klärungen 223
4. Systematische Notwendigkeit der methodischen Abweichung von der Judikatur 225
5. Der systematisierte Werkbegriff als Bewegliches System 227
5.1 Die Abgrenzung der Werkkategorien 227
5.1.1 Funktion der Werkkategorien 227
5.1.2 Untersuchung zu Sammel- und Datenbankwerken 228
5.1.2.1 Sammelwerke in der urheberrechtlichen Dogmatik 228
5.1.2.2 Sammlungen und Beiträge 229
5.1.2.3 Datenbanken als Untermenge der Sammlungen 230
5.1.2.4 Subsidiarität als Abgrenzungsmerkmal der Sammelwerke 231
5.1.2.5 Funktion des Datenbankbegriffes 232
5.1.3 Gegenseitige Abgrenzung der Werkkategorien 232
5.1.4 Werkkategorien als normative Realtypen 233
5.1.5 Realtypus des Tonkunstwerkes 234
5.1.6 Realtypus des Computerprogrammes 234
5.1.6.1 Unzulänglichkeit der vorhandenen typologischen Kriterien 234
5.1.6.2 Die Abgrenzung mithilfe der Programmiersprachen 235
5.1.6.3 Abgrenzung zu Algorithmen und Entwurfsmaterial 237
5.1.6.4 Abgrenzung zu Dateien und Datenbanken 237
5.1.6.5 Funktionalität und Architektur 238

5.1.6.6 Merkmale des Realtypus Computerprogramm ... 239
5.1.7 Realtypus der Datenbank ... 239
5.1.7.1 Unionsrechtlich festgelegte Kriterien ... 239
5.1.7.2 Elektronische Datenbanksysteme als typischer Fall und Basiswertung ... 240
a) Datenbanksysteme und ihre Komponenten ... 240
b) Vorbereitung des Datenbankdesigns ... 241
c) Konzeptionelles Datenbankdesign ... 242
d) Logisches Datenbankdesign ... 242
e) Physisches Datenbankdesign ... 244
5.1.7.3 Computerprogramme als strukturierende Mittel einer Datenbasis ... 245
5.2 Exkurs: Verhältnis des Werkkategorietypus zu den übrigen Tatbestandsmerkmalen ... 247
5.3 Elemente der Schöpfung ... 247
5.3.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention ... 247
5.3.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes ... 248
5.4 Geistiger Gehalt und Schöpfungsmodell ... 248
5.4.1 Problem der Trennung von schutzfreier Idee und schützbarem Ausdruck ... 249
5.4.2 Untersuchung der wirksamen Prinzipien ... 250
5.4.3 Systematisierung im Schöpfungsmodell ... 251
5.4.4 Fiktive Aufteilung in zurückliegende Schichten ... 252
5.4.5 Der Schutz von Werkvorlagen ... 254
5.4.6 Anwendung auf das Tatbestandsmerkmal des geistigen Gehalts ... 254
a) Geistiger Gehalt der Abstraktionsschichten ... 254
f) Quantitative Abstufbarkeit des geistigen Gehaltes ... 255
5.4.7 Unterscheidung vom Schutz einzelner Werkteile ... 256
5.4.8 Schlüsse aus der Anwendung des Schöpfungsmodelles ... 257
5.4.8.1 Fabeln und wissenschaftliche Theorien im Vergleich ... 257
5.4.8.2 Sammelwerke und ihr Leitgedanken ... 257
5.4.8.3 Datenbankdesign als Konkretisierungsprozess ... 259
5.4.8.4 Geistiger Gehalt von Computerprogrammen ... 260
1.1.1.1 Politische Botschaften in Werken ... 261
5.5 Elemente der Eigentümlichkeit ... 261
5.5.1 Subjektive Neuheit ... 261
5.5.1.1 Begründung und Explikation des Elementes ... 261
5.5.1.2 Praktische Anwendung des Elementes ... 263
5.5.2 Komplexität der Zeichenrelationen ... 264
5.5.2.1 Herleitung des Elementes ... 264
5.5.2.2 Praktische Anwendung des Elementes ... 265

5.5.3 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten ... 267
5.5.3.1 Gestaltungsmöglichkeiten als Tatsachenfrage? ... 267
5.5.3.2 Wirksamkeit der Prinzipien bei der Einschränkung von Gestaltungsmöglichkeiten 268
5.5.3.3 Gegenstand der Gestaltung ... 268
5.5.3.4 Exkurs: Das Kriterium der Funktionalität ... 268
5.5.3.5 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Computerprogramme . 269
5.5.3.6 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Tabellen ... 271
5.5.3.7 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Tonkunstwerke ... 272
5.5.3.8 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens – Datenbanken ... 272
5.6 Zutreffende Auslegungshypothese ... 273
6. Schutzumfang ... 273
6.1 Bewertung des Schutzumfangs ex ante ... 274
6.2 Kriterien zur Verletzungsprüfung im konkreten Einzelfall ... 276
7. Rechtsfortbildung durch teleologische Reduktion? ... 277
VI. Untersuchung der Werkhaftigkeit des Forschungsgegenstandes ... 279
1. Schallereignisse ... 279
1.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention ... 279
1.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes ... 280
1.3 Geistiger Gehalt von Schallereignissen ... 280
1.3.1 Fehlender geistiger Gehalt? ... 280
1.3.2 Diskussion der vorgenannten Argumente ... 281
1.3.3 Intersubjektive Verwendungsweisen eines Schallereignisses ... 283
1.3.4 Bedeutung von Klanggemischen ... 284
1.3.5 Praktische Anwendungsmöglichkeit ... 284
1.4 Subjektive Neuheit ... 286
1.5 Komplexität der Zeichenrelationen ... 287
1.6 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten ... 288
1.6.1 Orientierung am Industriestandard ... 288
1.6.2 Grenzfälle ... 289
1.6.3 Beschränkungen des menschlichen Gehörs ... 290
1.6.4 Normative Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten ... 290
1.6.5 Exkurs: Möglichkeiten bei der Klanggestaltung mit akustischen Instrumenten ... 291
1.7 Zuordnung zur Werkkategorie der Tonkunstwerke ... 291
1.8 Conclusio ... 293
2. Preset-Dateien ... 294
2.1 Presets als Notation eines Tonkunstwerkes? ... 294

2.2 Presets als Computerprogramme? ... 294
2.2.1 Ein Erzeugnis – zwei Werke? ... 294
2.2.2 Dateien, Programme und Programmiersprachen ... 295
2.2.3 Presets als Computerprogramme ... 296
2.2.4 Presets als Konfigurationsdateien ... 297
2.3 Presets als Datenbanken? ... 299
2.4 Die Anwendung der Elemente des beweglichen Systems auf presets verschiedener Werkkategorien ... 301
2.4.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention ... 301
2.4.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes ... 301
a) Wahrnehmbarkeit als abstrakte Vorstufe eines Tonkunstwerkes ... 301
b) Beurteilung als Werk der Literatur ... 302
2.4.3 Geistiger Gehalt von presets ... 302
a) Presets als Struktur der Klangeigenschaften ... 302
b) Verwendungsweisen eines Computerprogrammes ... 302
c) Gebrauch der Datenbankstruktur ... 303
2.4.4 Elemente der Eigentümlichkeit ... 304
2.4.4.1 Subjektive Neuheit ... 304
a) Prüfung der subjektiven Neuheit des Endproduktes ... 304
b) Subjektive Neuheit des Programmcodes ... 304
c) Subjektive Neuheit von Auswahl oder Anordnung der Daten ... 305
2.4.4.2 Komplexität der Zeichenrelationen ... 305
a) Komplexität der Notation ... 305
b) Software-Synthesizer als Messlatte ... 305
c) Einfache presets und Konfigurationsdateien ... 306
2.4.4.3 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten ... 307
a) Gestaltungsspielraum zur genauen Determinierung des Endergebnisses ... 307
b) Technische Beschränkungen für Computerprogramme ... 307
c) Möglichkeiten der Datenstrukturierung am Synthesizer ... 308
2.4.4.4 Schutzbereich ... 310
a) Eingeschränkter Schutz der abstrakten Notation ... 310
b) Differenzierung zwischen Programm und Ausgabe ... 310
c) Geringer Schutzumfang der meisten preset-Datenbankwerke ... 311
2.5 Presets als Schallträger? ... 311
2.6 Presets als geschützte Datenbanken sui generis? ... 313
3. Klangbibliotheken ... 314
3.1 Datenbanken ... 314

3.2 Klangbibliotheken als Datenbankwerke? ... 315
3.2.1 Die geistige Schöpfung in einer Klangbibliothek ... 315
3.2.2 Neuheit von Leitgedanken und Struktur ... 315
3.2.3 Komplexität der Datenbankstruktur ... 315
3.2.4 Gestaltungsspielraum beim Strukturieren von Klangbibliotheken ... 316
3.2.5 Beschränkte Praxistauglichkeit des Urheberrechts ... 317
3.3 Klangbibliotheken als geschützte Datenbankwerke sui generis? ... 317
3.3.1 Grundvoraussetzungen ... 317
3.3.2 Investitionen in die Beschaffung von presets oder samples ... 318
3.3.3 Überprüfung des Bibliotheksinhaltes ... 318
3.3.4 Darstellung der enthaltenen presets oder samples ... 318
3.4 Klangbibliotheken als Schallträger? ... 319
3.5 Schutz der scripts von Klangbibliotheken als Computerprogramme? ... 320
4. Zusammenfassende Thesen ... 321
ABSTRACT ... 332
QUELLENVERZEICHNIS ... 333
MONOGRAPHIEN UND BEITRÄGE: ... 333
KOMMENTARE: ... 337
FACHARTIKEL: ... 338
JUDIKATUR: ... 340
EUROPÄISCHE UNION (chronologisch): ... 340
ÖSTERREICH (chronologisch): ... 340
Rechtssätze: ... 342
DEUTSCHLAND (chronologisch): ... 343
ONLINE-QUELLEN: ... 343
NORMEN UND MATERIALIEN: ... 345
SONSTIGE QUELLEN: ... 346

I. Der Forschungsgegenstand

1. Die Entwicklung der elektronischen im Kontext der westlichen Musik

Um den Forschungsgegenstand umreißen zu können, der Thema dieser Arbeit ist, ist es unumgänglich, zunächst einen Blick auf die Entwicklung der elektronischen Musik wie auch der westlichen bzw. abendländischen Musik im Allgemeinen zu werfen. Dieser Hintergrund ermöglicht es, die Bedeutung des Forschungsgegenstandes in seiner ganzen Tragweite zu umfassen, und ihn nicht als isolierte Erscheinungsform zu betrachten, losgelöst von seinem kulturellen und sozialen Kontext. Der folgende kurze, chronologische Abriss möge dem Leser immer gewärtig bleiben, orientieren sich doch einige der Ausführungen in dieser Arbeit an den musikhistorischen Entwicklungen und Epochen.

1.1 Kurzabriss der abendländischen Musikentwicklung unter besonderer Beachtung der musikalischen Parameter

1.1.1 Sakralmusik des Mittelalters

Als ***abendländische Musik*** soll im Folgenden jener Musikstil verstanden werden, der am europäischen Kontinent seit dem **Mittelalter** kontinuierlich entwickelt worden ist. Zu jener Zeit war „Musik“ im wesentlichen Sakral- und Vokalmusik, also der **liturgische Gesang** der christlichen Kirche des Abendlandes (Gregorianischer Choral) bzw. der orthodoxen Kirchen.[1] War das Musikschaffen im Frühmittelalter noch weitgehend **homophon**, also einstimmig, so änderte sich dies in der zweiten Hälfte des 9. Jahrhunderts n. Chr., und **polyphone**, also mehrstimmige Kompositionen sind erstmals nachweisbar.[2]

Wesentlich war neben dem – meist liturgischen – Text die Melodie, also die Tonhöhenveränderung im zeitlichen Verlauf, während Metrik, Harmonik oder Dynamik keine wesentliche Rolle spielten. Dies kommt auch in der erhaltenen Notation zum Ausdruck, welche für diese Parameter keine Notationsweisen vorsieht. Klangfarbe war nur insoweit von Bedeutung, als mit dem Aufkommen der Polyphonie nun mehrere Stimmlagen gezielt besetzt werden konnten. Allerdings wurde der Klang dabei einfach hingenommen und kompositorisch nicht in besonderer Weise genutzt.[3]

Mit der sogenannten *ars nova*, deren Beginn im Spätmittelalter etwa mit dem 14. Jhr. n. Chr. angesetzt wird, wird bis ins 17. und 18. Jhr. die **Bewältigung der Mehrstimmigkeit** zum vorrangigen Problem der Komponisten. Die eigentliche Hauptaufgabe lag daher in der möglichst kunstreichen Verbindung mehrerer, verschiedene Stimmen zu einem Ganzen; das Meisterstück war die kunstreiche Bewältigung der Fuge. Im Zentrum stand daher gleichsam das „Architektonisch-Formale“. Eine liturgische Melodie – etwa entlehnt aus dem Gregorianischen Choral – oder bekannte Troubadourweise bildete das Zentrum und wurde als beständige, gleichsam den „roten Faden“ bildende Stimme kunstvoll von den übrigen

[1] *Gröbler*, Einführung in den gregorianischen Choral² 9
[2] *Gröbler*, Einführung in den gregorianischen Choral² 16
[3] *Flotzinger* (Hrsg.), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel Klang, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)

Stimmen nach den sich allmählich herausbildenden Regeln der Kontrapunktik umspielt. Diese zentrale Stimme wurde als ***cantus firmus*** bezeichnet.[4]

1.1.2 Die Polyphonie der Renaissance

Mit der **Renaissance** vermehrten sich die in Musikwerken ausgeschriebenen Stimmen, und die harmonischen Zusammenhänge wurden zusehends komplexer. Sowohl im Bereich der geistlichen als auch der mittlerweile weit verbreiteten **weltlichen Musik** waren die meisten Werke nun polyphon.[5] Vor allem in die weltliche Musik finden **Instrumente** Eingang, etwa Cembali, Violen, Blockflöten und Blechblasinstrumente.[6]

Es lässt sich mutmaßen, dass den verschiedenen Klangfarben dadurch eine - im Vergleich zur reinen Vokalmusik - leicht gesteigerte Bedeutung zukam, wie auch der Metrik und damit dem Rhythmus, bedingt durch den Zweck vieler Arten weltlicher Musik, nämlich den Tanz. Dies spiegelte sich auch wieder durch

- die Vorgabe von Taktarten, wobei diese Auskunft über Betonungen einzelner Metren gaben, und
- die Notation verschiedener Notenlängen, sodass nun auch die Tondauer Gegenstand der kompositorischen Gestaltung wurde.[7]

Durch die Vermehrung der Stimmen wurde mehr Wert auf harmonisch sinnvolle Stimmführung gelegt. Davon zeugen etwa *Palästrinas* Tonsatzregeln bzw. die Lehre vom Kontrapunkt.[8]

1.1.3 Der Barock als Blütezeit der Polyphonie

Im **Barock** wurde die Polyphonie weiterentwickelt, wobei der Fokus hier zunächst auf der unabhängigen Führung der einzelnen Melodiestimmen lag, nicht auf der Gewinnung von Zusammenklängen und Harmonien. Dies änderte sich vor allem mit dem Wirken von *Johann Sebastian Bach*, dessen Komponierstil deshalb auch als „***harmonischer Kontrapunkt***" bezeichnet wird.[9] Im Barock kommt es auch zur Ablöse der Kirchentonarten oder *modi* durch Hervorheben des ionischen sowie des dorischen Modus zur Dur/Moll-Harmonik.

Die Interpreten der Musik hatten zu dieser Zeiteinen relativ großen Spielraum in der Darbietung der Musik, was etwa in der damals aufgekommenen musikalischen Form des **Generalbasses** oder *basso continuo* zum Ausdruck kommt: hier war für den begleitenden Cembalisten im Wesentlichen nur die Bassstimme samt Ziffern vorgegeben, welche die Akkorde bezeichnen, die er zu spielen hatte. Die konkrete Ausführung dieser Anweisungen blieb der freien Improvisation des Generalbassspielers überlassen.[10]

---

[4] *Pohlmann*, die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 55
[5] *Holst*, Das ABC der Musik 135
[6] *Holst*, Das ABC der Musik 134
[7] *Wolf*, Die Lehre vom Kontrapunkt 3
[8] *Wolf*, Die Lehre vom Kontrapunkt 1
[9] *Holst*, Das ABC der Musik 168; *Feil, Metzler Musikchronik²* 383
[10] *Holst*, Das ABC der Musik 146

Die Instrumentierung blieb bis weit ins Barock hinein weitgehend dem Interpreten überlassen; die Vorgaben der Komponisten dazu waren bis dahin spärlich bzw kaum vorhanden. Im Barock aber und der Affektenlehre[11] gewann die Instrumentierungen Bedeutung, drückten doch die Instrumente selbst die darzustellenden Effekte aus. [12]

Im Barock wurden erstmals gezogene Taktstriche verwendet, um eine präzisere metrische Gliederung zu erreichen. Die Orchester wurden schrittweise größer im Vergleich zur Renaissance, sodass die Klangfarbe als Element mutmaßlich an Bedeutung gewann.[13]

Zwischen dem Wirken *Johann Sebastian Bachs* einerseits und *Händels* andererseits ist bereits eine beginnende Stilwende festzumachen: war für *Bach* noch das Problem der mehrstimmigen Tonfolgen vorrangig, so rückten bei *Händel* der weltliche Einfluss des homophonen italienischen Opernstils wie auch das weltliche Instrumentalkonzert in den Vordergrund. Damit ging eine stärkere Beachtung des einzelnen Motivs bzw. der daraus geformten Melodie einher.[14]

1.1.4 Die Klassik als Hochzeit der Großwerkform

In der **Klassik** wurde das Musikschaffen zusehends systematisiert, es setzte sich die **dreiteilige Großwerkform** mit Anfang – Mitte – Schluss durch. Diese war geprägt durch eine Einteilung des Gesamtwerkes einerseits in verschiedene Tempi, andererseits in unterschiedliche harmonische Strukturen. So ist das Tempo der Teile meist schnell – langsam – schnell, die Harmonieabfolge aber oft Tonika-Dominante – Abweichung (zB Tonikaparallele) – Tonika.[15]

Die barocke Polyphonie, durch *Bach* zur Perfektion getrieben und durch ständig mitbedachte Akkorde in Richtung Harmonik entwickelt, wird vollends abgelöst durch ein Musikschaffen, das als „***obligates Accompagnement***“ bezeichnet wird. Die Vielzahl von Stimmen, ermöglicht durch eine weitere Vergrößerung der Orchester, kann nicht darüber hinwegtäuschen, dass diese Stimmen nun nicht mehr gleichberechtigt nebeneinanderstanden, sondern eine Führungsstimme „den Ton angab“, während die anderen Stimmen diese umspielten. Dennoch waren diese Stimmen mehr als nur Begleitung („Accompagnement“): sie sind insofern auch „obligat“, als das Auslassen der umspielenden Stimmen das harmonische Satzganze zerstören würde.[16] Darin unterscheidet sich die Musik der **Wiener Klassik** grundlegend von der – auch ungleich weniger komplexen - tonalen, homophonen Art der Komposition, wie sie heute vor allem in der Unterhaltungsmusik anzutreffen ist. Die **Harmonik** im Sinne eines „Denkens in Akkorden“ statt in parallel geführten Einzelstimmen gewinnt in der Klassik höchste Bedeutung.

---

[11] siehe dazu unten
[12] *Michels/Vogel*, dtv-Atlas Musikband 2, 270
[13] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel Klang, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[14] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 91
[15] *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 142; vgl zu der Bedeutung der Tempi auch *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 352
[16] *Feil,* Metzler Musikchronik² 384

Der Rhythmus löste sich nun noch stärker als davor vom Grundpuls, dem Metrum. Die Komponisten der Klassik durchbrachen das metrische Schema, welches vom Hörer erwartet wurde, ständig durch individuelle, rhythmische Gestalten der konkret erklingenden Musik. [17]

Mozart als einer der prägenden Komponisten jener Epoche bringt den auf ästhetischen Vorstellungen beruhenden Musikwerkbegriff jener Epoche zum Ausdruck mit der ihm zugeschriebenen Aussage, wonach Musik das Hässliche nicht unmittelbar zum Ausdruck bringen darf, sondern immer Musik zu bleiben hat. Die Darstellung des Hässlichen aber ist nach *Grillparzer* der Poesie vorbehalten.[18]

1.1.5 Aufbruch in der Romantik

Mit dem Schaffen *Beethovens* wird gemeinhin der Übergang von der Klassik zur **Romantik** angesetzt. Er veränderte die bisherige Großwerkform, etwa durch die Gliederung des 1. Satzes der Sonatenform in Einführung – Durchführung – Reprise; das einzelne Thema gewinnt gegenüber der Gesamtform zunehmend an Einfluss und Eigenständigkeit.[19]

Die Vertreter der musikalischen Romantik brechen mit der strengen Form der Klassik und betont stärker die gefühlsmäßigen Aspekte der Musik. Komponisten von *Schubert* bis *Wagner* erreichen dies durch den Bruch mit bisher einhellig anerkannten Regeln der harmonischen Stimmführung, mit der Rückbesinnung auf vorklassische Komponierweisen und -figuren sowie über das Experiment mit Klangfarben durch die Erweiterung der Orchester mit neuen Instrumentengruppen.

Mit der **Spätromantik** ging eine gesteigerte Bedeutung der Dynamik einher, gewonnen durch die Möglichkeit, mit noch größeren Orchestern und der stärkeren Verwendung bisher in Orchestern unüblicher Instrumente - wie etwa der Waldhörner - enorme Lautstärkenunterschiede durch das gemeinsame Erklingen bzw. Absetzen großer Orchesterteile zu erzielen. Die Werkform in den Symphonien eines *Bruckner* etwa bestand aus den drei Teilen Evolution – Höhepunkt – Beruhigung, wobei dieser in einigen Werken noch die *coda* als letztes Aufbäumen im Umfang eines vierten Teiles folgt. Die Werke der Spätromantik gemahnen daher oft an wellenförmige Bewegungen.[20]

Weiters erfolgte – etwa in Gestalt der **Programmmusik** *Richard Strauß'* - eine Rückbesinnung zur „Klangrede" der abendländischen Musik bis zur Klassik, wobei einige romantische Werke außermusikalische Bedeutungen viel augenscheinlicher aufnahmen, als es die Symbolsprache der sogenannten „Alten Musik" zuvor getan hatte. Dies drückte sich in geradezu lautmalerischen Werkteilen aus, in der Nachahmung etwa von Tiergeräuschen. Solcher Art schufen viele Komponisten des 19. Jahrhunderts **sinfonische bzw.**

[17] *Michels/Vogel,* dtv-Atlas Musik Bd. 2, 337
[18] *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 43
[19] *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 142; *Jpascher* ua, Wikipedia Artikel „Sonatensatzform", www.wikipedia.org, abgerufen am 30.4.2017
[20] *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 143

Tondichtungen, also einsätzige Orchesterwerke, die auf einer literarischen Vorlage beruhten, etwa *Schubert* und *Schumann.*[21]

1.1.6 Das Spiel der Impressionisten mit der Klangfarbe

Der **Impressionismus** des ausgehenden 19. Jahrhunderts brachte eine neue, harmonische Farbdimension mit sich, und stützte sich mehr als alle Stile abendländischer Musik davor auf den musikalischen Parameter **Klangfarbe**.[22] Weniger durch die Instrumentierung bzw. Einführung neuer Instrumentengattungen als durch die sogenannte „***harmonische Klangfarbe***" wurde hier der Eindruck farbiger Klanggestaltung erweckt.[23] Die harmonische Klangfarbe entstand durch das gezielte Hinzufügen von Dissonanzen zu Terzendreiklängen, weshalb die Stücke dieser Epoche auch über weite Strecken Akkorde mit einer Vielzahl aufeinandergeschichteter musikalischer Töne beinhalten. Das Kolorit hingegen entstand durch das mittels unterschiedlicher Lautstärken vorgenommene Mischverhältnis gleichzeitig erklingender musikalischer Töne.[24]

1.2 Abspaltung der westlichen von der abendländischen Musikentwicklung

Im Verlauf des 20. Jahrhunderts kam es zu einer Abspaltung der westlichen von der abendländischen Musikentwicklung.[25] War die Entwicklung bis dahin geprägt von einer Suche nach tonalen Strukturen und Formzusammenhängen, von einem - freilich zu Beginn ausschließlich sakral motivierten – ästhetischen Streben, so kam es mit den Kompositionstechniken der **Neuen Musik** zu einer radikalen Abkehr von dieser Form des Musikschaffens. Wenngleich sich das neue Musikschaffen – zunächst - derselben Mittel bediente wie das bis dahin bekannte, nämlich der bekannten Instrumente wie auch der herkömmlichen Notenschrift, ging es von ganz anderen Prämissen aus, insbesondere einem Bruch mit bis dahin als selbstverständlich vorausgesetzten Auffassungen über musikalische Schönheit bzw. überhaupt der Irrelevanz einer solchen.[26]

1.2.1 Atonalität

Als Überbegriff des Musikschaffens in Abwendung von der tonalen, abendländischen Musik wird jener der ***Atonalität*** verwendet. *Schönberg* definierte für seine Art von atonalem Musikschaffen folgende Prinzipien[27]:

- Skalen treten als Ausgangspunkt melodischer und harmonischer Gestaltung in den Hintergrund;
- Akkorde werden ohne Grundton begriffen, musikalische Töne nicht mehr in Terzschichtung aufeinander bezogen;

---

[21] *Holst*, Das ABC der Musik 189; vgl auch *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 180
[22] *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 321
[23] *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 318
[24] *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 312
[25] *Feil,* Metzler Musikchronik² 760; gemeint ist damit das Verlassen der bis dahin organisch sich weiterentwickelnden, abendländischen Formsprache, sodass die westliche Musik ein wesentlich fragmentierteres Gebilde mit weiterer Begrifflichkeit darstellt, von welchem die abendländische nur mehr eine Teilmenge ist
[26] *Feil,* Metzler Musikchronik² 761
[27] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Atonalität", http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)

- Die Konsonanz wird faktisch ausgeschlossen, Dissonanzen werden nicht mehr aufgelöst;
- Wiederholungen von musikalischen Tönen sind erst nach Durchlaufen aller anderen 12 Töne einer chromatischen Totale erlaubt.

1.2.2 Techniken der Neuen Musik

Entscheidend für die Entwicklung der Atonalität war die Satzart der ***Zwölftontechnik***, in der alle 12 Halbtöne einer temperierten Oktave weitgehend gleichwertig genutzt werden.[28] Eine weitere, in diesem Bereich angewendete Technik ist die ***mikrotonale Musik***, die sich durch eine Verwendung von Tonstufen auszeichnet, welche kleiner als der temperierte Halbton sind. Die natürliche Grenze dieser Technik liegt bei der Fähigkeit des menschlichen Gehörs, Tonhöhen zu unterscheiden; sie liegt bei etwa 6 cent.[29]

Letztlich sei hier auch noch die ***serielle Musik*** erwähnt. Sie beruht auf einer Kompositionsmethode, bei der Klangmaterial durch eine oder mehrere Reihen strukturiert wird. Die serielle Musik geht hier weiter als die Zwölftontechnik und bildet die Reihen anhand Eigenschaften wie Tonhöhe, Klangfarbe, Dauer, Artikulation und Lautstärke. Dabei werden die in der atonalen Musik bekannten Materialien wie Vierteltonsystem, nichttemperierte Skalen und Geräusche zur Reihenbildung herangezogen.[30]

Vor allem mit der seriellen Musik ging auch die Entwicklung neuer Produktionstechniken einher: die **Elektronik** hielt Einzug in das Musikschaffen, und mit ihr die Möglichkeit bis dahin unbekannter Klangfarbengestaltung.

1.2.3 Auswirkungen auf die Bedeutung der Klangfarbe

Diese Abspaltung hatte wesentliche Auswirkungen auf das Verhältnis der musikalischen Parameter zueinander. Die Klangfarbe emanzipierte sich.[31] So etablierte sich mit der Zweiten Wiener Schule etwa die Idee einer **Klangfarbenmelodie**, was die Wahrnehmung der Klangfarbe als eigenständigen musikalischen Parameter zu Folge hatte.[32] Der herkömmliche Melodiebegriff wird hier insofern verändert angewandt, als nicht mehr die Tonhöhe, sondern die Klangfarbe das Element darstellt, das metrisch und rhythmisch verändert wird. Von *Schönberg* noch mithilfe von Klangfarben herkömmlicher natürlicher Instrumente konzipiert, entwickelten Protagonisten der seriellen Musik wie *Stockhausen* die Klangfarbenmelodie als Klangfarbenreihe weiter.[33]

---

[28] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Zwölftontechnik“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[29] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Mikrotonale Musik“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[30] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Serielle Musik“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[31] *Feil, Metzler Musikchronik²* 761
[32] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Klang“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[33] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Klangfarbenmelodie“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015); vgl auch die Ausführungen dazu in *Stockhausen*, Vier

1.3 Unterhaltungsmusik

Parallel zu der Ernsten Musik des 19. und 20. Jahrhunderts entwickelte sich die **westliche Unterhaltungs- oder Popularmusik**, die sich zwar teilweise, aber nicht systematisch der in der abendländischen Musik gefundenen Formzusammenhänge bedient. Mit dem 18. Jahrhundert begann der Prozess des weitgehenden Unterganges der bisher mündlich tradierten **Volksmusik**. Viele mündliche musikalische Traditionen erloschen. Die dadurch entstehende musikalische Lücke wurde von Komponisten für die große Mehrheit der musikalisch Nichtgebildeten mit einfacherer Kunstmusik gefüllt. Insbesondere Wien war mit Operette und Wiener Lied eines der Zentren dieser frühen Unterhaltungsmusik.[34]

Gegenständlich soll weder ein Abriss über die verschiedenen Stile westlicher Unterhaltungsmusik gegeben, noch auf die historische Entwicklung oder die Einflüsse verschiedener vorbestehender Musikgattungen näher eingegangen werden. Vielmehr ist es ausreichend, jene gemeinsamen Aspekte der westlichen Unterhaltungsmusik hervorzuheben, welche für die folgende Untersuchung relevant sind.

Die Musikstücke der Popularmusik ab Mitte des 20. Jahrhunderts, die „***Songs***“, bestehen im Allgemeinen aus einem instrumentalen Stück und einem gesungenen Text. Typisch sind

- eine **strophische Aneinanderreihung**,
- eine durch die Spielbarkeit in den Medien Radio oder Rundfunk bedingte **zeitliche Beschränkung** und
- die **Liedform**.

Diese fast durchgehend eingehaltenen Prinzipien der Unterhaltungsmusik haben auch maßgebenden Einfluss auf die harmonische Gestaltung. Obwohl die Harmonik weit weniger strengen formalen Anforderungen unterliegt als jene der klassisch-abendländischen Musik, bedingt die Dominanz der Liedform, dass die Harmonik sich im Wesentlichen in akkordischer Begleitung bzw. Unterstützung der vorherrschenden Melodielinie erschöpft,[35] - das Musikschaffen ist weitgehend homophon.

Im Zuge der Entwicklung westlicher Unterhaltungsmusik wird daher zunehmend der „***Sound***“ zum wesentlichen Ausdrucks- und Stilmittel, um Genres und einzelne Musiker oder Musikgruppen gegeneinander abzugrenzen. „Sound“ steht dabei nicht für Klangfarbe, sondern meint mehr: es ist die charakteristische klangliche Ausprägung eines Musikers, eines Produzenten, eines Musikstückes, eines Stils, erreicht durch Nachbearbeitung, Arrangement, Spielweise und Instrumentierung.[36]

Kriterien der Elektronischen Musik, nach www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)

[34] *Feil, Metzler Musikchronik²* 514

[35] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

[36] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am

1.4 Die Entstehung und Entwicklung der elektronischen Musik

1.4.1 Elektroakustische Musik als Ausgangspunkt

Elektronische bzw. ***elektroakustische Musik***, wie sie in Bezug auf die sogenannte Ernste Musik genannt wird, bezeichnet schlicht Musik, für welche elektrische und/oder elektronische Geräte unverzichtbar sind.[37] Über den Stil, über formale Zusammenhänge oder Kompositionstechniken trifft dieser Begriff jedoch keine Aussage. Auch „***Computermusik***" bezeichnet grundsätzlich nicht mehr als Musik, für deren Entstehung die Verwendung von Computern konstitutiv ist, wenngleich der Begriff teils auch auf Musikstile wie Techno etc. ausgedehnt wird.[38]

Durch das Aufkommen neuer Möglichkeiten in der akustischen Aufnahmetechnik in den 50er-Jahren des vorigen Jahrhunderts wurden neue Möglichkeiten der Klanggestaltung entdeckt, etwa

- das Zerschneiden und Neuverbinden von Aufnahmen,
- das Überspielen mit neuen Aufnahmen und
- das Wiederaufnehmen in verschiedenen Geschwindigkeiten.

Dies war der Ausgangspunkt der elektronischen Musik, die erst von den Vertretern der *musique concréte*, in Folge dann von Vertretern der seriellen Musik wie *Karlheinz Stockhausen* propagiert wurde.[39] Letzterer experimentierte etwa mit elektronischen Impulsen, die er aufnahm und in Dauerschleife in verschiedenen Frequenzen abspielte, um so neuartige Klänge zu gewinnen. Aus diesen wiederum setzte er weitere Kompositionen zusammen.[40]

Pierre Schaeffer als Vertreter der ***musique concréte*** proklamierte das sogenannte „***reduzierte Hören***": das einzelne aufgezeichnete Schallereignis soll losgelöst von seiner Ursache und seinem Bedeutungskontext erfasst werden, damit es unbefangen davon auf seine Eigenschaften hin untersucht werden kann. Die daraus gewonnene, parametriesierbare Struktur setzt sich aus diesen Eigenschaften zusammen, welche variabel verändert werden können.[41] Durch Montage, Bandschnitt, Veränderung der Bandgeschwindigkeit und *tapeloops* wurden die aufgenommenen Klänge und Geräusche elektronisch verfremdet.[42]

Der ***Serialismus*** hingegen begreift alle musikalischen Bereiche – wie Form, Rhythmus, Harmonik und Klangfarbe – als Einheit, welche durch eine Skala von Werten abstrahiert dargestellt werden kann. Die darin wirksamen Kräfte sind nach Ansicht der Serialisten –

19.12.2015); *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 63; *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 6

[37] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Elektroakustische und elektronische Musik", http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)

[38] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Computermusik", http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)

[39] *Hordijk*, Short history of electronic musical instruments, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)

[40] *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, nach www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)

[41] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 53

[42] *Barthel* ua, Wikipedia, Artikel „musique concrete", www.wikipedia.org (abgerufen am 17.9.2016)

ähnlich dem rechtswissenschaftlichen beweglichen System – quantitativ abstufbar.[43] Mittels elektronischer Methoden war es etwa möglich, Teiltonkomponenten eines Klanges zu variieren, sodass ein Komponist seine eigene elektronische Instrumentalität schaffen konnte[44] und auch das Klangmaterial selbst zu komponieren imstande war.[45] Ein Meilenstein auf diesem Weg war letztlich der **Synthesizer**, der – mehr noch als die frühen *sampling*-Techniken – einen Weg zur Gestaltung neuartiger Klangstrukturen bot.

1.4.2 Elektronische Klangexperimente abseits der elektroakustischen Musik

Es waren aber bei Weitem nicht nur die Vertreter der seriellen oder elektroakustischen Musik, die das Potential der neuen Möglichkeiten der Klanggestaltung erkannten. So erregte etwa das Album „Switched on Bach" von *Wendy Carlos* großes Aufsehen: Auf dieser 1961 erschienen LP waren Aufnahmen von ausgewählten *Bach*-Werken zu hören, die ausschließlich auf einem Modular-Synthesizer des US-amerikanischen Herstellers *Robert Moog* eingespielt worden waren. Da dieser Synthesizer nur eine Stimme hatte, mussten alle Stimmen mit separater Spur aufgenommen und anschließend mit Mehrspurband übereinandergeschichtet werden.

Wie *Carlos* selbst in ihrer Kommentierung des Schaffensprozesses auf der LP ausführt, wählte sie die Bach-Inventionen danach aus, welche davon sich für die Klangmöglichkeiten des *Moog Modular* am besten eigneten. Schon hier zeigt sich die enge Verbindung elektronischer Komposition mit den technischen Möglichkeiten der verwendeten Geräte: die Klangmöglichkeiten des Synthesizers waren entscheidend dafür, welche Kompositionen zur neuartigen klanglichen Gestaltung gewählt wurden.

1.4.3 Elektronische Klangproduktion in der Unterhaltungsmusik

Nur wenige Jahre später fanden die ersten Synthesizer Eingang in die **Unterhaltungsmusik** und reicherten die Produktionen von Gruppen wie *Pink Floyd* an. 1975 schließlich veröffentlichte die Gruppe *Kraftwerk* eines der ersten rein auf elektronischen Klanggestaltungen basierenden Alben, „*Radio-Aktivität*". Parallel dazu entstanden Formationen wie *Tangerine Dream*, die abseits von den Experimenten der seriellen Komponisten tonale Musik mit neuartigen Klängen schufen.

Die damit aufkommende **live-elektronische Musik** wurde vor allem durch die Einführung von Kommunikationsmöglichkeiten wie **MIDI** zwischen den einzelnen elektronischen Geräten ermöglicht; eine Kontrolle der neuen, spannungsgesteuerten Synthesizer in allen Parametern wurde möglich.[46] Die moderne, **populäre elektronische Musik** hat ihre Wurzeln eher in der experimentellen elektronischen Pop-Kultur seit den siebziger Jahren als in jener der elektronischen Pioniere wie *Eimert* oder *Stockhausen*.[47] Hier haben ihre rhythmischen

[43] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 55
[44] *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[45] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 57
[46] *Brümmer*, Momente der Neuerung, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 119
[47] *Torkewitz*, Von Grillen, Pop-Laptopern und anderem, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 19

Orientierungen mit Pulshaftigkeit und Schlagzeugnotwendigkeit ihre Wurzeln, die – wahrnehmbaren – Töne beziehen sich auf eine traditionelle Harmonik.[48]

1.4.4 Einfluss der Synthesetechnik auf das Musikschaffen

Mehr als andere Spielarten der westlichen Musik ist die elektronische zunehmend geprägt durch die Geräte, welche von ihren Protagonisten verwendet werden. Anders als in der – akademischen – Frühzeit der elektronischen Musik ist jene der Gegenwart nicht mehr durch Dogmen und strenge Konzeptionen wie etwa in der seriellen Musik limitiert, sondern vielmehr durch „***Standardisierungen und Formatierungen**, die durch die Industrie vorgegeben werden, oder solche, die sich beim Versuch der Imitation erfolgreicher Musikstile die Musiker selbst auferlegen.*“[49]

Die Bedingungen des Musikmachens sind daher zu einem großen Teil vom Material bestimmt, also eine Frage der Ausstattung mit Geräten. Statt einem Instrument gibt es mehrere, welche letztlich Funktionen der synthetischen Klangerzeugung darstellen.[50] Da diese Geräte Maschinen sind, ist für sie **Wiederholung das Einfachste und Variation das Schwierigste**. Bedingt durch die konkreten Möglichkeiten geschieht letztere zu einem wesentlichen Teil durch Eingriff in den Klang, durch Filterung oder den Wechsel der Klänge.[51]

1.4.5 Die „Komposition“ neuer elektronischer Instrumente

Die Materialbestimmtheit ist nicht zwingend, existieren doch einige Programmiersprachen, welche sich zum Erstellen neuartiger Software-Klangerzeuger eignen.[52] Gerade im Bereich der elektroakustischen Musik gehen deren Protagonisten eigene Wege auch im Hinblick auf die von ihnen verwendeten elektronischen „Instrumente“. *Essl* etwa setzt sogenannte „*Kompositions-Algorithmen*“ ein, deren Parameter in Echtzeit veränderbar sind. Er konstruiert und verwendet sogenannte „***Strukturgeneratoren***“, also **Computerprogramme**, die kompositorische Modelle als Algorithmen beschreiben können.[53]

Essl bringt verschiedene dieser Modelle – welche in Algorithmen beschrieben wurden – miteinander in Verbindung, wobei ein weiterer Algorithmus bestimmt, welcher der Strukturgeneratoren mit welchem in Verbindung tritt und so ein hörbares Ergebnis produziert. Ein Zufallsgenerator oder Signale von außen produzieren die Eingangsdaten, welche den Algorithmus zum Arbeiten bewegen. „*Die Komposition wird dabei durch ein Computerprogramm repräsentiert, das den Klang in Echtzeit generiert*“[54]. Beispiele für solche „Kompositionen“ sind die „*Lexikon-Sonate*“[55] und das in der Programmiersprache

[48] *Torkewitz*, Von Grillen, Pop-Laptopern und anderem, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 17
[49] *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 27 (Hervorhebungen durch den Verfasser)
[50] Nicht, wie *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 27, ausführt, „*Funktionen [...] synthetisch erzeugter Klänge*“.
[51] *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 29
[52] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 65
[53] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 68
[54] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 70
[55] www.essl.at/software.html (abgerufen am 30.10.2016): Hier findet sich eine Fülle anderer Programme für algorithmische Echtzeitkomposition

Max/MSP geschriebene Computerprogramm „*m@ze°2*“[56]. Die Plattform „*The Algorithmic Stream*“ speist gar von Computerprogrammen in Echtzeit generierte Klangströme ins Internet ein[57].

1.5 Hervortreten der Klangfarbe als entscheidender musikalischer Parameter

Für die zeitgenössische westliche Musik kann nach den bisherigen Betrachtungen im Wesentlichen die Aussage getroffen werden, dass sich die Wendungen von Harmonie, Rhythmus und Melodie abgenutzt haben;[58] dies gilt auch und gerade für den Bereich der Unterhaltungsmusik. Sofern es zu Versuchen von Neuschöpfungen und dem Betreten neuer Pfade kommt,

- für die Ernste Musik etwa durch mathematische Ansätze wie die serielle Musik oder die Zwölftonmusik,
- für die Unterhaltungsmusik beispielsweise durch die Integration von Versatzstücken ethnischer Musikstile oder die Betonung von Sprache als stilbildendes Element wie etwa in der Rapmusik,

geht dies über die abendländische Form hinaus.

Nach einer neuen, empirisch belegten Studie ist es zwischen 1955 und 2010 im Bereich der **Tonhöhen** und **Akkordprogressionen** zu einem weitgehenden Stagnieren des Neuschaffens, des Neuzusammensetzens sowie des Findens neuer Übergangsmöglichkeiten gekommen, wobei die am häufigsten verwendeten Akkordfolgen in diesem Zeitraum dieselben geblieben sind. Im Bereich der Übergänge zwischen den verwendeten **Tonarten** kam es zu einer Abnahme und dadurch zu einer harmonischen Simplifizierung.[59]

Im Bereich der **Lautstärke** von Aufnahmen in diesem Zeitraum ist es hingegen zu einem kontinuierlichen Ansteigen des Durchschnittspegels von -22dB auf -13dB gekommen. Diese Entwicklung wird bei einem weiteren Ansteigen zwangsläufig zu einer Einschränkung der dynamischen Unterschiede innerhalb von Musikaufnahmen führen.[60]

Lediglich im Bereich der **Klangfarbe** scheint das kreative Potential noch nicht ausgereizt: So kommt es hier im Verlauf der Jahre zu wechselnden Klangbildern, die sich für einen gewissen Zeitraum durchsetzen. Allerdings ist hier seit 1965 eine weitgehende Homogenisierung dahingehend zu beobachten, dass ein einmal gefundenes, für eine bestimmte Zeitspanne modisches Klangbild von den meisten Musikschaffenden dieser Zeitspanne übernommen

[56] www.essl.at/works/maze.html (abgerufen am 30.10.2016)
[57] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 77
[58] *Seidel*, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte 64
[59] *Serrá* ua, Measuring the Evolution of Contemporary Western Popular Music 3; die Studie beruht auf der formalen, quantitativen und systematischen Analyse einer großskaligen Musikdatenbank mit 464.411 Titeln populärer westlicher Unterhaltungsmusik aus unterschiedlichsten Genres der Jahre 1955-2010. Aus den automationsunterstützt untersuchten Aufnahmen wurden Codewörter extrahiert, etwa Akkordfolgen oder Klangbilder, sowie Übergänge und Verbindungsmöglichkeiten zwischen diesen Codewörtern analysiert.
[60] *Serrá* ua, Measuring the Evolution of Contemporary Western Popular Music 5

wird. Der Wechsel dieser „Klangmoden“ nach einiger Zeit jedoch täuscht über die zunehmende Homogenisierung hinweg.[61]

Nach der zitierten Studie bestehen folgende Voraussetzungen dafür, ein Musikstück zu schaffen, das von den Zuhörern als „neu“ empfunden wird und somit Aussichten auf kommerzielle Verwertbarkeit hat[62]: es muss

a) einfache Akkordsequenzen aufweisen,
b) durch moderne Produktionstechniken eine möglichst hohe Lautstärke haben und
c) eine relativ neue Klangfarbenmixtur, wenn auch entsprechend einer aktuellen Tendenz.

Die Bedeutung der Klangfarbe und des Klangbildes für die Unterscheidbarkeit eines neuen Musikwerkes ist daher evident, bleibt doch dem Hörer tendenziell das Unterscheidbare, für ihn trotz möglichster Einfachheit der harmonischen und melodischen Gestaltung Neue in Erinnerung. Diese Wiedererkennbarkeit ist es, welche dem Musikstück den kommerziellen Erfolg sichert. Da die Kriterien anderer musikalischer Parameter wie Harmonik, Rhythmik und Lautstärke weitgehend vorgegeben sind, um kommerziellen Erfolg zu erzielen, sind es die Klangfarbe und das Klangbild, der „Sound“, welche dem Musikschaffenden Raum für freie Entscheidungen und damit kreatives Schaffen bieten[63], wenngleich er sich dabei in einem Rahmen aktueller Tendenzen zu bewegen hat.[64]

Gerade die Unterhaltungsmusik ist für ihr Weiterbestehen auf den kommerziellen Erfolg eher angewiesen als die sogenannte Ernste Musik. Letztere wird gemeinhin als Teil des kulturellen Erbes angesehen und deshalb von der Gesellschaft mittels staatlicher Transferleistungen gefördert.

Ähnliche Beobachtungen wurden aber auch für den Bereich der sogenannten Ernsten Musik angestellt: So führt *Noll* etwa aus, es sei eine Musikentwicklung von Modi und Tonalitäten hin zu einer umfassenden Integration von Geräusch und Klang zu beobachten gewesen. Klangfarbe und Lautstärke hätten eine zunehmend funktionale Rolle übernommen. In der Ernsten Musik würden zunehmend nur mehr Geräusche favorisiert werden.[65]

In der elektronischen Musik bezieht der Komponist Schallereignisse – etwa den Klang - nicht mehr fertig von den Instrumenten, sondern komponiert sie.[66] Wo etwa das Geräusch beim analogen Instrument ein Defekt ist, ist es beim elektronischen ein originäres Merkmal. Gerade

[61] *Serrá* ua, Measuring the Evolution of Contemporary Western Popular Music 4
[62] *Serrá* ua, Measuring the Evolution of Contemporary Western Popular Music 5
[63] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 6; *Vock* stellt allgemein auf den „Sound“ ab, ohne danach zu differenzieren, worum es sich hier genau handelt, ob er damit etwa nur die Klangfarbe im engeren, unten definierten Sinn meint, oder auch Phänomene wie das Klangbild einer Aufnahme, die Spielweise einer Musikgruppe, etc. Die Differenzierung ist an dieser Stelle noch nicht relevant, gewinnt weiter unten aber an Bedeutung.
[64] *Serrá* ua, Measuring the Evolution of Contemporary Western Popular Music 5
[65] *Noll*, Parodie und Variation, MR 2006, 196
[66] Vgl *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)

der Rauschgenerator ist in der Avantgarde-Elektronik die Quelle zahlloser elektronischer Klangfarben. [67]

1.6 Techno

Techno soll hier als Überbegriff verschiedenster Spielarten elektronischer Musik Verwendung finden, etwa *Trance*, *House*, *Psychedelic Trance*, aber auch auf den ersten Blick weiter entfernt scheinender Genres wie *Breakbeat*, *Jungle* oder *Drum'n'Bass*.

1.6.1 Entwicklungsgeschichte

Geschichtlich ging Techno – bzw. erst House als dessen erste Spielart – aus der Disco-Ära der 70er des 20. Jahrhunderts hervor. DJs in Chicago, New York und später Detroit übernahmen und mischten die Rhythmuspassagen von Disco-Hits. Beeinflusst von europäischen Musikern und Produzenten wie *Kraftwerk* oder *Giorgio Moroder* wurden diese rhythmischen Stücke zusehends um elektronische Elemente aus Synthesizern angereichert.

In der zweiten Hälfte der 80er Jahre gelangte diese Musik als *Acid House* auf die britischen Inseln. Von dort ausgehend wurde Techno etwa zeitgleich mit dem Mauerfall Anfang der 90er in ganz Europa populär, insbesondere in Deutschland, das sich – nicht zuletzt wohl auch bedingt durch die relativ lange Tradition elektronischer Musik – zu einem Zentrum dieses Musikstiles entwickelte.[68]

Bei aller Orientierung am Tanzbaren gibt es auch Ausprägungen des Techno, welche sich an Komponisten der Elektroakustischen Musik wie *Stockhausen* oder *Cage* orientieren, etwa der Ambient von *Aphex Twin* aus Großbritannien.[69]

1.6.2 Besonderheiten im Schaffensprozess

Gemein ist allen Spielarten des Techno eine verstärkte **Hinwendung von der bis dahin in der westlichen Unterhaltungsmusik prägenden Liedform zum Klangdesign**. Dies geht einher mit einem Bedeutungsverlust des abgeschlossenen Musikstückes gegenüber dem **Klangfluidum** eines auf einer Techno-Veranstaltung gespielten ***„Sets"***, in welchem das einzelne Stück vom ***Diskjockey*** (DJ) zu einem klanglich passenden Teil des Ganzen verschmolzen wird. Bezeichnenderweise wird das Musikstück auch nicht mehr als „Song", sondern vielmehr nur noch als „***Track***" bezeichnet. Der englische Begriff *track* bezeichnete ursprünglich einfach nur die Aufnahme- oder Tonspur auf einem Magnetband, also lediglich einen Bestandteil des fertigen Musikstückes. Der Track gewinnt seine Bedeutung primär im Kontext des vom DJ geschaffenen Klangfluidums, und weniger alleinstehend, auch wenn es –

[67] *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy /Jena/Torkewitz*, Anklaenge 2007, 42

[68] Vgl *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, III.2 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

[69] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, Fn 70 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

bedingt durch die popkulturelle Rezeption des Techno – mittlerweile genügend Gegenbeispiele gibt.[70]

Der **Schaffensprozess** der Musikgattung Techno bis zum fertigen Werk kann also - vereinfachend wie verallgemeinernd - als eine Trias angesehen werden: **Klangdesign – Produktion – Mix**. In einigen Fällen wird die Produktionsstufe auch teilweise bis völlig übersprungen, und ein ***live act*** tritt anstelle des DJ. Der *live act* bringt Elemente des Produktionsprozesses erst im Zuge der Darbietung vor Publikum in den Zusammenhang des fertigen Klangfluidums, seien dies nun einzelne Synthesizerklänge, gesampelte melodische Sequenzen oder rhythmische Patterns; dies geschieht etwa mithilfe moderner Sequencer-Software wie *Ableton Live*.

Die geschilderte Vorgangsweise ist nicht erst seit dem Aufkommen von moderner Software bekannt, sondern vielmehr schon seit den Improvisationen von *Tangerine Dream* in den 70er Jahren. Die Mitglieder dieser Musikgruppe boten über Stunden sequenzierte rhythmische Patterns aus Synthesizern kombiniert mit Improvisationen auf Tasteninstrumenten dar.[71] Auch die elektroakustische Musik kennt dieses musikalische Sujet des Klangkontinuums als „generative Klanginstallationen" und „Software Art": *„An die Stelle eines eindeutig determinierten und wiederholbaren Objekts tritt der flexible Prozess, dessen Gestaltwerdung nicht an einen starren Zeitablauf gebunden ist."*[72]

1.6.3 Bedeutung der musikalischen Parameter

Wenngleich Techno in der Mehrzahl seiner Ausprägungen eine Tanzmusik darstellt und folglich oft prägnante Rhythmen enthält, ist die **rhythmische Gestaltung** nicht angetan, ein wesentliches Unterscheidungsmerkmal der verschiedenen Musikstücke darzustellen. Im Gegenteil: bedingt durch die Notwendigkeit, im Klangfluidum des DJ-Sets Aufnahme finden zu können, unterliegt der Produzent eines Techno-Tracks starken genre- und subgenrebedingten Einschränkungen. Bestes Beispiel dafür ist der sogenannte *4-to-the-floor-beat*, also der gleichmäßige Schlag der *kick drum* (Basstrommel) auf jeder betonten Zählzeit des 4/4tel-Taktes, der nur selten aussetzt, um die tranceinduzierende, hypnotische Wirkung auf die Zuhörer nicht zu verfehlen.

Harmonische oder melodische Gestaltung findet nicht immer statt; wenn doch, haben Melodiestimmen oder Akkorde in vielen Fällen nur die Funktion klanglicher Elemente im Rahmen des Gesamtdesigns. Die Veränderung findet eher nach dem Prinzip einer Klangfarbenmelodie denn einer Melodie im Sinne abendländischer Musik statt.[73] Ausnahmen bilden hier Subgenres wie der Goa-Trance, in welchem es zu einem musikalischen

[70] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)
[71] *Schmoelling*, Interview, Keys 05/2010, 43
[72] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 70
[73] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

Ineinanderverweben von Melodielinien kommt.[74] Im Drum'n'Bass, der Mitte der 90er Jahre des 20. Jahrhunderts ausgehend von Großbritannien populär wurde, bearbeiteten die Produzenten teils jede perkussive Einheit mit Echo, Hall und anderen Effekten, sodass daraus so etwas wie perkussive Melodien entstanden.[75]

Auch die **Dynamik** ist in den tanzbaren Spielarten des Techno - bedingt durch die Einbettung der Tracks in ein Set - potentiell gering ausgeprägt; die „Mischbarkeit" erfordert einen gleichbleibenden Schalldruck, insbesondere hinsichtlich der *kick drum*. Die Dynamik wird im Verlauf eines Tracks vielfach durch Klangfarbenveränderungen erreicht, die dem menschlichen Ohr durch periodische Änderungen der Filtereinstellungen auf hervorstechenden Synthesizerlinien einen ähnlichen Eindruck vermitteln wie eine Veränderung der Lautstärke.

1.6.4 Schritte im Produktionsvorgang

Bis auf einige seiner speziellen Ausprägungen hat Techno mit der elektroakustischen Musik eines *Stockhausen* im Wesentlichen nur eines gemeinsam: die Produktionsweise mit elektronischen Instrumenten, welche in der Zwischenzeit – auch bedingt durch die kommerzielle Nachfrage – wesentlich weiterentwickelt wurde. Im Produktionsvorgang können dabei folgende Schritte ausgemacht werden:[76]

- Die **Erzeugung bzw. Beschaffung von Klang**, etwa durch Klangsynthese am Synthesizer, durch digitale Speicherung von Klängen im Sampler, durch Selektion bereits bestehender Klangquellen aus Tonträgern, Klangbibliotheken (etwa auf CD-ROM oder DVD) oder Soundfiles aus dem Internet, oder durch *layering*, also Aufeinanderschichten verschiedener Schallereignisse und deren Klangfarben.
- Die **klangliche, strukturelle und zeitliche Manipulation des Klangs**, zB durch Manipulation von Wellenformen oder anderen Klangparametern, sowie durch Einsatz von Effekten.
- Dase **Erstellen einzelner Klangsegmente**, etwa durch Einspielungen am Synthesizer, was der Produktion herkömmlicher Studiomusik am nächsten kommt, aber auch durch Kreation von *loops* (repetitiven, in Schleifen ablaufenden Sequenzen) oder Programmierung rhythmischer *patterns* (wiederkehrender Strukturen).
- Das **Arrangieren und Synchronisieren** der Einzelsegmente.
- Die **Nachbearbeitung**, also *mix* (Abmischen) und *mastering* (Anpassen an klangliche Industriestandards, vor allem hinsichtlich der Lautstärke).

[74] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, III.2 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

[75] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, III.2.d http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

[76] Im Folgenden nach *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, IV.1 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 19.12.2015)

Nimmt man das fertige Werk konsequent erst im Zeitpunkt der Entstehung des Klangfluidums *mixset* an, so gesellt sich dazu noch die Darbietung durch DJ oder *live act*. Serielle oder mikrotonale Ansätze sind in den meisten Techno-Produktionen nicht stilprägend und kommen höchstens in – meist ungeplanten – Ansätzen zum Tragen.

1.7 Dronemusic

Ein Subgenre der elektronischen Musik ist die sogenannte ***Dronemusic*** oder ***Dronology***, wie sie genannt wird, um sie von den Volksmusikstilen zu unterscheiden, welche dieselben Stilelemente nutzen: die minimalistische Reduzierung des Musikschaffens auf gehaltene, teils auch wiederholte Klanggebilde, Noten oder Ton-Cluster.

Unter den Protagonisten dieses Musikstils finden sich neben den als Begründern genannten Mitgliedern der Gruppe *Theater of Eternal Music* unter Leitung von *La Monte Young* bekannte Namen wie *Klaus Schulze*, *Tangerine Dream*, *Kraftwerk*, *Philip Glass*, *Brian Eno*, *The Velvet Underground* oder auch *John Cage*.[77] *Stockhausen* bemerkte schon 1972, man könne ein Stück machen, in dem die Tonhöhe für eine halbe Stunde völlig konstant ist, und trotzdem nur durch Veränderungen der Klangfarben dieselbe Information musikalisch komponiert und wahrgenommen sein könnte, wie in einer melodischen Komposition.[78] Der Minimal-Komponist *Phill Niblock* hingegen schichtet instrumentale *drones* übereinander und manipuliert sie live durch kleinste Tonhöhenveränderungen, um durch Schwebungen und Kammfilterungen spektrale Effekte zu erzeugen.[79]

Dronemusic, zu Beginn auch auf akustischen Instrumenten gespielt, meist Streichinstrumenten, wird heute im Wesentlichen durch elektronische Instrumente erzeugt.[80] Durch Halten eines Tons oder überhaupt Durchschleifen eines - ohnehin im Regelfall erst durch Nachschalten eines Verstärkermoduls - nur unterbundenen Dauertons wird ein in Tonhöhe und Rhythmus unverändertes Schallereignis erzeugt, das durch die Möglichkeiten des jeweiligen Instrumentes in seiner Klangfarbe moduliert, variiert und verändert wird.[81] Teils ergeben sich dabei durch die Klangfarbenveränderungen rhythmische bzw. rhythmusähnliche Effekte. Das solcherart geschaffene Musikstück kann zum leichteren Verständnis einem monochromen Bild verglichen werden, bei dem die Farbe auf eine bestimmte Art und Weise eingesetzt wird.[82] In einer Rezension wurde Dronemusic als so weit entfernt von Musik bezeichnet, wie man nur gelangen kann, bevor etwas aufhört, Musik zu sein.[83]

1.8 Conclusio

Als Fazit lässt sich zusammenfassen: in der heutigen westlichen Musik sind es primär die **Klangfarbe** und das **Klangbild**, welche eine **Unterscheidung**, ein **Abheben vom**

[77] *AaronSmitti* ua, Artikel „Dronemusic“, www.wikipedia.org (abgerufen am 26.3.2015)
[78] *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, nach www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[79] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in Dészy/Jena/Torkewitz (Hrsg), Anklaenge 2007, 68
[80] *AaronSmitti* ua, Artikel „Dronemusic“, www.wikipedia.org, (abgerufen am 26.3.2015)
[81] Vgl beiliegendes Klangbeispiel (6) Spuren 8 bis 12
[82] *Canaris*, Melodie**,** Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112
[83] *Zeff*, The Dream Syndicate, zitiert in *AaronSmitti* ua, Artikel „Dronemusic“, www.wikipedia.org (abgerufen am 26.3.2015)

vorbestehenden Musikschaffen ermöglichen. Dies gilt für die westliche Musik im Allgemeinen, für die elektronische Musik aber im Besonderen, lebt diese doch von den vielfältigen Möglichkeiten, die ihr elektronische Musikinstrumente bieten.

Im weiteren Verlauf dieser Arbeit sollen deshalb die aufgrund ihrer klangschöpferischen Möglichkeiten das derzeitige Musikschaffen wohl prägendsten Musikinstrumente näher betrachtet werden, die sogenannten Synthesizer. Um deren Funktionsweise verstehen zu können, sind davor aber noch einige Begrifflichkeiten zu klären, die das Verständnis erleichtern.

2. Den Begriffen auf der Spur – von „Musik“ und anderen schwer Fassbaren

2.1 Musik

Da die Funktionsweise von Musikinstrumenten betrachtet werden soll, stellt sich zunächst die Frage, was Musik überhaupt ist. Im allgemeinen Sprachgebrauch ist die Bedeutung dieses Begriffes vage und umfasst eine Vielzahl von Vorstellungen, geprägt durch Hörgewohnheiten, kulturellen Kontext und Traditionen. Es gibt daher bis heute keine allein gültige Definition für dieses Phänomen.[84]

Vielmehr gab es im Verlauf der Musikgeschichte verschiedene, sich teils widersprechende Ansätze, Musik zu beschreiben. So wurde Musik in der Spätantike etwa beschrieben als akustisches Phänomen, das gleichermaßen von der Vernunft durchdrungen wie sinnlich wahrgenommen werden kann.[85] *Wilhelm Marpurg* bezeichnete Musik um 1750 als die Wissenschaft oder die Kunst der Töne.[86]

Im 19. Jahrhundert setzte sich eine gefühlsbetonte Definition von Musik durch, für welche *Christoph Kochs* Satz beispielhaft stehen möge, Musik sei die Kunst, durch Töne Empfindungen auszudrücken.[87] Hier wurde also vermehrt auf den Rezipienten und weniger auf den Musikschaffenden abgestellt.

In der modernen Musikwissenschaft wird teils die Ansicht vertreten, es müssten mehrere Musikbegriffe nebeneinander akzeptiert werden, da es beinahe unmöglich sei, einen kleinsten gemeinsamen Nenner zu finden.[88] Statt einer Musik gebe es „*Musiken*“, je nach befragter Gesellschaft oder Zivilisation.[89] Dies sei gerade angesichts dessen geboten, dass die Globalisierung zu einer ständigen Verfügbarkeit der Musikgattungen anderer Kulturen führe.[90]

Um möglichst alle Arten von Musik in eine mögliche Definition einzuschließen, auch jene, die der Unterhaltungsmusik zugerechnet werden, bezeichnet Musik nach neuzeitlichem Verständnis klingenden und wahrnehmbaren Schall.[91] In der heutigen Musikwissenschaft des

[84] *4tilden* ua, Wikipedia, Artikel „Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)
[85] *4tilden* ua, Wikipedia, Artikel “Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)
[86] *4tilden* ua, Wikipedia, Artikel “Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)
[87] *4tilden* ua, Wikipedia, Artikel “Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)
[88] *Kapp*, Einleitung, in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010 25
[89] *Arom*, Gespräch mit SimhaArom, in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 29
[90] *Essl*, Gespräch mit Harlheinz Essl, in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 92
[91] *4tilden* ua, Wikipedia, Artikel “Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)

westlichen Kulturkreises wird Musik daher sehr weit umschrieben als eine **organisierte Form von Schallereignissen**, als **bewusste Gestaltung der klingenden Umgebung des Menschen**.[92] Musik wird nicht mehr über ästhetische Anschauungen oder die Empfindungen des Rezipienten definiert, sondern über ihr Ausgangsmaterial, über die Elemente, aus denen Musik besteht.

Interessanterweise ist diese Definition weit zurückliegenden musiktheoretischen Vorstellungen ähnlich, wonach Musik eine Wissenschaft und Kunst sei, „*geschickte und angenehme Klänge klüglich zu stellen, richtig aneinander zu fügen, und lieblich heraus zu bringen, damit durch ihren Wollaut Gottes Ehre und alle Tugenden befördert werden.*“[93] Lediglich das Abstellen auf (inter)subjektiv wertende Kriterien wie „richtig“, „lieblich“ oder „klüglich“ sowie der sakrale Bezug unterscheiden diesen Ansatz aus dem Barock von dem heute noch immer gültigen Musikbegriff.

Daneben wird Musik auch verstanden als **spezifisches Informations- und Kommunikationsmedium**,[94] also über ihren Bedeutungsgehalt.[95]

Musik könne auch systematisiert werden, indem versucht wird, Formprinzipien zurückzuführen auf **psychoakustische Vorlieben**. Aus der Verhaltensforschung bekannte Ergebnisse belegen etwa, dass Menschen zur Untergliederung und Gruppenbildung akustischer Signale neigen oder musikalische Elemente gerne hierarchisch ordnen.[96]

Ebenso sind bestimmte **Parallelen zwischen Musik und Sprache** zu erkennen, nach Meinung einiger Forscher auf der Ebene von allgemeinen Strukturbildungsprinzipien.[97] Auch die – abstrakte – Differenzierung zwischen Konsonanzen und Dissonanzen soll eine psychische Fundierung aufweisen.[98]

Auhagen versucht unter Rückgriff auf *Poppers* „Theorie dreier Welten“ eine Einbeziehung aller drei Komponenten:[99]

- Musik als **Bestandteil der Welt der physikalischen Gegenstände**, nämlich als Schallsignal (Anm.: dies umfasst die akustische Betrachtung von Musik);
- Musik als **Bestandteil der Welt der subjektiven Erlebnisse** bzw. der psychischen Zustände (Anm.: hierin ist die Erforschung der psychoakustischen Wirkung von

[92] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel Musik, http://www.musiklexikon.ac.at(abgefragt am 3.11.2015); *4tilden*ua, Wikipedia, Artikel “Musik”, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.1.2013)
[93] *Mattheson*, Der vollkommene Capellmeister 53
[94] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel Musik,http://www.musiklexikon.ac.at (abgefragt am 3.11.2015)
[95] in diesem Sinne auch *Sellnick*, Der Gegenstand der Urheberrechtes 96
[96] *Auhagen*, Gedanken zu einer neuen „Allgemeinen Musiklehre“, in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 49 mwN
[97] *Auhagen*, Gedanken zu einer neuen „Allgemeinen Musiklehre“, in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 50 mwN
[98] *Auhagen*, Gedanken zu einer neuen „Allgemeinen Musiklehre“, in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 51 mwN
[99] Näher dazu *Auhagen*, Gedanken zu einer neuen „Allgemeinen Musiklehre“, in *Dittrich/Kapp*(Hrsg), Anklaenge 2010, 48

Musik zu verorten, die „pathologische“ Aufnahme beim Rezipienten, die Musik als Ausdruck geistiger Seinszustände);

- Musik als **geistiges Produkt in der Welt der Inhalte des Denkens** (Anm.: hierher können die Satz- und Formenlehren einzelner Musikgattungen verortet werden, aber auch allgemein die verstehende Rezeption von Musik).

Zusammenfassend ist daher eine einheitlich-objektive Definition von Musik aus Sicht der Musikwissenschaft nicht möglich. Es handelt sich um keinen dafür tauglichen, logisch begründbaren Begriff. Vielmehr handelt es sich bei „Musik“ um einen **empirischen Begriff** für ein „*Phänomen unserer Lebenswirklichkeit [...] in ganz verschiedenen Bedeutungsvarianten, die einander teils historisch ablösten, teils nebeneinander existierten.*“ Ein festes Kategoriensystem, mit dem Musik erschöpfend beschrieben und gedeutet werden könnte, stellt deshalb eine Illusion dar. [100]

Die aus Sicht des Urheberrechtes dennoch notwendige **Explikation** muss sich daher auf eine **typologische Betrachtungsweise** beschränken. Im Folgenden sollen deshalb die typischen Merkmale von Tonkunst ermittelt und erläutert werden. Diese können grob unterteilt werden in objektive sowie (inter-) subjektive Merkmale: Wenn schon nicht auf rein subjektiven Geschmacksurteilen, so beruht die typologische Betrachtungsweise doch teils auf **intersubjektiven, kulturell bedingten Werturteilen**, etwa jenen des westlichen Kulturkreises bzw.– für den juristischen Gebrauch – den in einem spezifischen Teil eines Kulturkreises vorherrschenden Werturteilen, etwa in Österreich bzw. Europa.

Da der eingangs genannte, relativ weite Musikbegriff – als organisierte Form von Schallereignissen – geeignet ist, um dem Bedeutungspluralismus in der entscheidenden Rechtsgemeinschaft – nämlich der in Österreich – gerecht zu werden, sollen dessen Bestandteile anhand jener Parallelwissenschaft zur Musikwissenschaft erforscht werden, welche deren physikalische Grundlagen liefert: der **Akustik**. Diese bietet die **objektiven Merkmale** eines typologischen Musikbegriffes westlicher Prägung.

2.2 Schallereignisse

Stockhausen beschreibt die Dekomposition, das zweite Kriterium elektronischer Musik, als Aufdecken eines gehörten Klanges im Verlauf einer musikalischen Komposition in einem bestimmten Moment. Richtig erkennt er dabei, dass sich die kleinsten Teilchen, welche zusammengesetzt (komponiert) wurden, als wieder teilbar und damit auch zusammensetzbar, also ebenfalls komponierbar erwiesen haben: was früher der musikalische Ton war, ist nun etwa ein Impuls oder sogar nur eine einzelne Schwingung.[101]

Der Begriff ***Schallereignis*** stammt aus der Akustik[102], der Lehre vom Schall und seiner Ausbreitung.[103] Er bezeichnet einen physikalisch-akustischen Vorgang, der räumlich, zeitlich

[100] *Pothast*, Krise der ästhetischen Grundbegriffe? in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 186

[101] *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015); dagegen *Dittrich*, Zum urheberrechtlichen Schutz eines Unterhaltungsprogramms mit Musik, Text und Choreografie, OGH 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show“, ÖBl 2008/50 (255)

[102] *Aka ua*, Wikipedia, Artikel „Schallereignis“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015); *JohnN. ua*, Wikibooks, Grundlagen der Akustik, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)

und eigenschaftlich durch physikalische Parameter bestimmt ist und objektiv existiert, unabhängig davon, ob oder wie er wahrgenommen wird.[104] ***Schall*** stellt die Ausbreitung von kleinsten Druck- und Dichteschwankungen in einem elastischen Medium (Gase, Flüssigkeiten, Festkörper) dar.[105]

Die Schallereignisse werden in folgende vier (Haupt-) Kategorien eingeteilt:[106]

a) ***Ton***: eine harmonische (sinusförmige), periodische Schallschwingung, welche in reiner Form nur mit einem Tongenerator hergestellt werden kann. In nur beinahe reiner Form konnte sie vor der Erfindung besagter Tongeneratoren durch Stimmgabeln mit Resonanzröhren und weite gedackte Orgelpfeifen erzeugt werden.[107]
b) ***Klang***: eine Summe von Sinustönen, deren Frequenzen ganzzahlige Vielfache oder Obertöne der Frequenz des tiefsten Sinustons oder Grundtons sind. Letzterer ist für die Empfindung der Tonhöhe verantwortlich, die übrigen für jene der Klangfarbe. Der Klang entsteht durch gleichmäßige, also periodische Schwingungen.[108]
c) ***Geräusch***: eine nicht- oder unperiodische[109] Schwingung. Auch verwendet als Sammelbegriff für Schallereignisse, welche nicht als Ton, Klang, Tongemisch, Zusammenklang oder Klanggemisch bezeichnet werden können.[110] *Eimert* bezeichnet das Geräusch als besonders dicht aufeinanderfolgende unharmonische Teiltöne bzw. besonders dichte Tongemische.[111]
d) ***Tongemisch***: eine Summe von unharmonischen Teiltönen bzw. Sinustönen[112], also nicht ganzzahligen Vielfachen des Grundtons, sofern ein solcher ausgemacht werden kann. Der Schall besteht hier aus Tönen beliebiger Frequenz, wobei zu den Klängen, die auf harmonischen Frequenzen beruhen, ein fließender Übergang besteht.[113]

Die teils verwendete Kategorie des Knalls[114] halte ich für weniger bedeutend, da diese plötzliche, stoßartige Dichteänderung der Luft mit charakteristischem schnellen Abklingen

---

[103] *Wst ua*, Wikipedia, Artikel Schall, www.wikipedia.org(abgerufen am 2.11.2015)
[104] *Aka ua*, Wikipedia, Artikel „Schallereignis“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[105] *Wst ua*, Wikipedia Artikel „Schall“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015); *John N. ua*, Wikibooks, Grundlagen der Akustik, https://de.wikibooks.org/wiki/Grundlagen_der_Akustik:_Physikalische_Grundlagen#Schall (abgerufen am 2.11.2015)
[106] Aufzählung im Folgenden nach *John N. ua*, Wikibooks, Grundlagen der Akustik, https://de.wikibooks.org/wiki/Grundlagen_der_Akustik:_Obert%C3%B6ne_und_Fourier-Analyse#Schallereignisse (abgerufen am 2.11.2015); zusätzliche Einzelnachweise oder von mir bevorzugte Abweichungen von den dortigen Definitionen finden sich in den folgenden Fußnoten.
[107] *Eimert*, Der Sinus-Ton; *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Klangfarbe“ http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[108] *Ziegenrücker*, Allgemeine Musiklehre 11
[109] *Ziegenrücker*, Allgemeine Musiklehre 11
[110] *Wst ua*, Wikipedia, Artikel „Geräusch“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[111] *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[112] *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[113] *Jpascher ua*, Wikipedia, Artikel „Tongemisch“, www.wikipedia.org (abgefragt am 2.11.2015)
[114] So in *John N. ua*, Wikibooks, Grundlagen der Akustik, https://de.wikibooks.org/wiki/Grundlagen_der_Akustik:_Obert%C3%B6ne_und_Fourier-Analyse#Schallereignisse (abgerufen am 2.11.2015)

der Amplitude aus sehr vielen, zufällig auftretenden unharmonischen Teiltönen besteht und darum zwangslos den Geräuschen zugeordnet werden kann.[115]

Von Interesse kann hier noch der ***Zusammenklang*** als Zusammensetzung von Klängen sein. Musikalische Akkorde sind in akustischer Hinsicht Zusammenklänge bzw. entstehen aus solchen.[116]

Bei den vorstehenden Definitionen ist zu beachten, dass in der Musik der physikalische Klang oft als „Ton" bezeichnet wird, das physikalische Klanggemisch oder der Akkord[117] aber als „Klang".[118] Im Folgenden sollen bevorzugt die physikalisch-akustischen Begriffe Verwendung finden, da mit ihrer Hilfe eine exaktere Abgrenzung des Forschungsgegenstandes möglich ist. Soweit die vorgenannten Bezeichnungen aus dem musikalischen Kontext heraus verwendet werden, wird darauf durch die Verwendung der Bezeichnungen „musikalischer Ton" bzw. „musikalischer Klang" hingewiesen.

2.3 Abgrenzung vom Begriff sound

Der Begriff *sound* hingegen soll hier nur am Rande Verwendung finden. Der Grund dafür ist seine fehlende Präzision.[119] *Sound* wird etwa gleichgesetzt mit dem Höreindruck beim Rezipienten, der durch vielfältige Formen der Klanggestaltung erreicht wird, so durch Arrangement, Nachbearbeitung im Studio, Spielweise oder Instrumentation.[120] Andernorts wird *sound* mit Klang oder Klangfarbe gleichgesetzt.[121] *Essl* bezeichnet damit allgemein den „*ganzheitlichen Komplex des Klingenden in seiner unmittelbaren sinnlichen Wirkung*"[122].

Durch die Bandbreite an möglichen Übersetzungen birgt dieser Begriff bei Verwendung in einer wissenschaftlichen Untersuchung die Gefahr, von dem eigentlichen Kern der Forschung abzulenken. Zu groß ist die Versuchung, mit einem Hinweis auf die mangelnde Schutzfähigkeit von Stil, Manier und Technik die Schutzfähigkeit von *sounds* im Allgemeinen zu verneinen, ohne zu bedenken, dass dieser Begriff völlig unterschiedliche Phänomene bezeichnet.[123]

---

[115] *Wst ua*, Wikipedia Artikel „Knall", https://de.wikipedia.org/wiki/Knall?oldid=116825014 (abgerufen am 2.11.2015)
[116] *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[117] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel Klang http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[118] *Ziegenrücker*, Allgemeine Musiklehre 12; *John N. ua*, Wikibooks, Grundlagen der Akustik, https://de.wikibooks.org/wiki/Grundlagen_der_Akustik:_Obert%C3%B6ne_und_Fourier-Analyse#Schallereignisse (abgerufen am 2.11.2015)
[119] ein der englischen Sprache und ihren Begriffen im Allgemeinen oftmals innewohnender Mangel, gleichzeitig aber auch eine Stärke dieser Sprache, die letztlich dazu geführt hat, dass sie für so viele Sprecher anderer Zungen eine Mittlerfunktion auszuüben imstande ist.
[120] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 63, unter Hinweis auf *Spieß*, ZUM 1991, 524 (529)
[121] *Bindhardt*, Der Schutz von in der Popularmusik verwendeten elektronisch erzeugten Einzelsounds nach dem Urheberrechtsgesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb 1; er spricht als Forschungsgegenstand von Einzelsounds.
[122] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 69
[123] So aber etwa *Münker*, Zustimmungserfordernisse, unter Hinweis auf *Spieß*, ZUM 1991, 524 (529)

2.4 Parameter von Schallereignissen

Die Parameter, welche sich für das menschliche Gehör wahrnehmbar auf Schallereignisse beziehen und diese beschreibbar machen, sind folgende:[124]

a) ***Tonhöhe***: die Tonhöhe wird durch die Grundfrequenz, den Grundton eines Schallereignisses bestimmt. Sie ist für Menschen nur bei Tönen und Klängen sowie deren Zusammensetzungen wahrnehmbar, nicht aber bei Geräuschen.[125]
b) ***Tondauer***: die Tondauer gibt den Zeitintervall eines Schallereignisses an.
c) ***Tonstärke*** oder ***Lautstärke***: die Lautstärke ist abhängig von der Amplitude der Schwingungen, aus denen das Schallereignis gebildet wird.
d) ***Klangfarbe*** oder ***Timbre***: die Klangfarbe im engeren Sinn wird bestimmt durch das Klangspektrum und bezeichnet das spezifische Gemisch eines Schallereignisses aus Grundton, Obertönen und Rauschanteilen sowie den zeitlichen Verlauf dieses Spektrums und von dessen Lautstärke.[126] Dazu kommen die Wellenform bzw. der Schalldruck der Luftschwingungen sowie die Lage der Frequenzen im Klangspektrum als bestimmende Faktoren.[127] Dadurch ist seine Funktion als Parameter teils strittig, weil es sich eben um einen kontinuierlichen Übergang handelt, welcher nicht in Einzelwerte aufgelöst werden kann.[128] Teils wird Klangfarbe in einem weiteren Sinn auch als Wahrnehmung des Klangs durch das menschliche Ohr bzw. eine von dessen Eigenschaften verstanden.[129]

Daneben wird – meiner Ansicht zu Recht – von einigen ein weiterer Parameter von Schallereignissen genannt, nämlich der ***Raum***.[130] *Stockhausen* spricht von der musikalischen mehrschichtigen Räumlichkeit als dem drittem der vier Kriterien elektronischer Musik. Er führt dabei aus, dass die konventionelle Aufstellung der Musiker eines Orchesters zum Publikum zu dem Trugschluss geführt hätte, der Raum wäre eine Gegebenheit, Musik wäre sozusagen räumlich erstarrt. Die Richtung, aus der Töne kämen, wie auch ihre Geschwindigkeit würden als konstant vorausgesetzt werden. *Stockhausen* hebt weiters hervor, dass die Bewegung der Klänge durch die Möglichkeiten der elektronischen Musik nicht mehr notwendig an den Körper gebunden sei. Im Anschluss daran entwickelt *Stockhausen* eine

---

[124] vgl etwa *Anwander*, Synthesizer 21; *Anwander* zählt zwar nur Tonhöhe, Klangfarbe und Lautstärke auf, spricht aber davon, dass diese den Klang „*im zeitlichen Verlauf*“ beschreiben; auch *Hordijk*, Basic principles of sound, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages (abgerufen am 19.11.2015), meint, die Tondauer als selbständiger Parameter sei nicht notwendig, da sie ohnehin impliziert sei in der Beschreibung des Verlaufs der drei anderen genannten Parameter.
[125] *Jpascher ua*, Wikipedia, Artikel „Klangspektrum“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[126] *Gbust ua*, Wikipedia, Artikel „Klangfarbe“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[127] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Klangfarbe“, http://www.musiklexikon.ac.at (abgefragt am 3.11.2015)
[128] *Wst ua*, Wikipedia, Artikel „Parameter (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[129] *Eimert*, Einführung in die Elektronische Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015); *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Klangfarbe“ http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[130] *Wst ua*, Wikipedia, Artikel „Parameter (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)

Reihe von Überlegungen, wie man „*den Raum komponieren*“, also diesen - durch technische Entwicklungen neugewonnenen - Parameter einer Organisation zugänglich machen könnte.[131]

Diese Überlegung kann auch beim Genuss eines klassischen oder romantischen Stückes sinnlich nachvollzogen werden: so schafft die Aufstellung der einzelnen Stimmgruppen eines Orchesters kombiniert mit der Instrumentierung ein Klangerlebnis, das auch räumlich wahrnehmbar ist. Würde man die - im weiteren Verlauf des Konzertes statischen - Musiker von Beginn an anders gruppieren, so wäre schon hier das Hörerlebnis ein signifikant anderes.

2.5 Organisation der Schallereignisse

2.5.1 Elemente der Organisation

Wie bereits oben im Kurzabriss der abendländischen Musik gezeigt, waren die als Werke anerkannten musikalischen Phänomene von der Neuzeit bis ins späte 19. Jahrhundert in Motiv – Phrase – Form gegliedert. Diese Gliederung und viele weitere Regeln sind und waren notwendig, um abendländische Musik – abseits vom sinnlichen Hören - überhaupt als solche verstehen zu können.[132] Durch die beschriebene Auflösung des – zumindest im abendländischen Kontext - allgemein gültigen Formverständnisses ist auch eine genauere Untersuchung jener Begriffe ratsam, die gemeinhin die Organisation von Schallereignissen bezeichnen und gliedern.

Um Musik zu schaffen, muss der Mensch die beschriebenen Schallereignisse organisieren. Dazu stehen ihm in erster Linie die Organisation in vertikaler und jene in horizontaler Weise zur Verfügung.

Die **vertikale Anordnung** ermöglicht es dem Musikschaffenden, durch Übereinanderschichten von Schallereignissen und deren gleichzeitiges Erklingen die vorgenommene Organisation sinnlich wahrnehmbar zu machen. Das Ergebnis dieser Bemühungen sind etwa Zusammenklänge, Akkorde oder komplexe Geräusche.

Dabei sollte jedoch nicht übersehen werden, dass kein sinnlich wahrnehmbares vertikales Anordnen von Schallereignissen möglich ist, ohne dass eine zeitliche Komponente hinzutritt, und bestünde diese nur im Erklingen eines einzelnen Schallereignisses. Das Ergebnis der vertikalen Anordnung von Schallereignissen wird nicht nur hörbar in der ***Klangfarbe***, welche das solcherart zusammengesetzte Schallereignis aufweist, sondern auch in der ***Lautstärke*** sowie letztlich in der gerade in der abendländischen Musiktradition zur Meisterschaft geführten ***Harmonik*** als regelbedingte vertikale Anordnung von Klängen und Zusammenklängen.

Die **horizontale Anordnung** hingegen drückt sich entweder aus

- durch das Aneinanderreihen von Schallereignissen im zeitlichen Verlauf oder aber
- durch die Arbeit mit dem Parameter Tondauer bezogen auf ein einziges Schallereignis.

[131] *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[132] Vgl *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 11

Die ***Tondauer*** kann nämlich unabhängig davon bestimmt werden, ob mehrere Schallereignisse aneinandergereiht werden oder die Tondauer eines einzigen Schallereignisses festgelegt wird.

Dasselbe gilt für die ***Tonhöhe***: die ***Tonhöhenveränderung*** im zeitlichen Verlauf kann entweder innerhalb eines einzigen Schallereignisses stattfinden, oder aber, wie eher geläufig, von musikalischem Ton zu musikalischem Ton, sodass – in Verbindung mit einer Anordnung von Tondauern bzw. ***Tondauernveränderungen*** – eine ***Melodie*** entsteht, sowie größere Einheiten wie Motiv, Satz, etc.

Der ***Rhythmus*** entsteht durch die Anordnung von Schallereignissen auf horizontaler Ebene. Er ist eine zeitliche Dauernstruktur von (Einzel-)Schallereignissen und Stille und entsteht daher primär aus der Anordnung von Tondauern bzw. Tondauernveränderungen auf der Zeitachse. Allerdings wäre auch ein Rhythmus bei nur einer Tondauer durch zeitliche Anordnung verschiedener Tonhöhen innerhalb eines Schallereignisses denkbar.[133] Aufgrund seiner Abstraktheit ist der Rhythmus ein normativer Begriff.[134]

Das ***Metrum*** hingegen bringt die ideelle, sinngebende ***Tongewichtung*** der musikalischen Gestalten mittels der Lautstärke (Akzentuation) zum Ausdruck, beruht also auf Veränderungen von Lautstärke und Tondauern im zeitlichen Verlauf. Sie bezeichnet die Organisation von Schallimpulsen in einem regelmäßigen Betonungsmuster; dieses bildet den Hintergrund, auf den sich die zeitliche Struktur eines Stückes bezieht.[135]Der ***Takt*** mit den Varianten verschiedener Taktarten als Möglichkeit zur Gliederung und Gruppierung von Schallereignissen auf der zeitlichen Achse[136] führt dazu, dass das Metrum leichter erkannt werden kann, wobei durchaus Metren denkbar sind, die größere Einheiten umfassen als einen Takt.[137]

Die ***Dynamik*** schließlich bezeichnet die zeitliche ***Lautstärkenveränderung***, sei es nun im Verlauf eines einzigen oder mehrerer Schallereignisse. Sie ist dadurch mit dem Metrum in gewisser Weise verschränkt, da dessen schwere oder betonte Zeiten ebenfalls durch Lautstärkenveränderungen ausgedrückt werden.

2.5.2 Klassifizierung der Elemente

Einige dieser Elemente, mittels derer Schallereignisse zu Musik angeordnet werden, weisen eine Gemeinsamkeit auf: das Fehlen eines oder sogar mehrerer von ihnen hindert nicht die Anordnung von Schallereignissen und somit das Vorhandensein von Musik. So ist Musik denkbar, die keine Tonhöhenveränderung aufweist, etwa ein Stück, das von elektronisch programmierten Trommeln mit exakt derselben Tonhöhe gespielt wird.

Umgekehrt ist das völlige Isolieren anderer ordnender Elemente nicht denkbar, ohne eine höhere Abstraktionsebene zu betreten:

---

[133]Vgl *Aka ua*, Wikipedia Artikel „Rhythmus (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[134]*Seidel*, Werk und Werkbegriff 66
[135]*Aka ua*, Wikipedia, Artikel „Metrum (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[136]*Media lib ua*, Wikipedia, Artikel „Takt (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)
[137]*Aka ua*, Wikipedia, Artikel „Metrum (Musik)“, www.wikipedia.org (abgerufen am 2.11.2015)

- so kann etwa kein sinnlich wahrnehmbarer Rhythmus bestehen, ohne dass er zumindest eine Tonhöhe und zumindest eine Klangfarbe aufweist.
- Ebensowenig kann ein Metrum ohne diese beiden Parameter bestehen.
- Eine Klangfarbe kann nicht abstrahiert werden von dem ihr zugrundeliegenden Schallereignis, welches wiederum eine Tondauer und –höhe aufweisen muss.
- Auch eine Melodie ist kein bloßes Produkt von Tonhöhenveränderungen, sondern muss bedingt durch die zeitliche Komponente einen Rhythmus sowie ein Metrum[138] und bedingt durch ihre sinnliche Wahrnehmbarkeit auch Klangfarben aufweisen.

Was bei den vorgehenden Ausführungen auffällt, ist also die unterschiedliche Objektivierungs- bzw Abstraktionsebene:

- Ordnungselemente wie Tonhöhenveränderung, Tondauernanordnung oder Klangfarbenschichtung können unabhängig voneinander durchgeführt werden,
- während der der Rhythmus ein abstrakter Begriff ist,
- die Melodie hingegen eine Objektivierung der vorgenannten Operationen, schließt sie doch mehrere davon mit ein.

Spreche ich von sinnlich wahrnehmbarer Melodie, so meine ich damit beispielsweise immer auch die Anordnung von Tondauern, nicht nur die Veränderung von Tonhöhen. Es ist daher in diesem Zusammenhang sinnvoll, von ***Ordnungselementen erster*** und ***zweiter Ebene*** zu sprechen, wobei die Ordnungselemente zweiter Ebene eine geistige Abstraktionsleistung von empirisch nachvollziehbaren Vorgängen voraussetzen.

Es besteht eine Wechselwirkung der Ordnungselemente mit der menschlichen Wahrnehmung: Tonhöhen etwa können von ungefähr 20 Hertz bis 4000 Hertz wahrgenommen werden, was etwa dem Tonumfang eines Klaviers mit 7 ½ Oktaven entspricht. Rhythmische Werte sind nur sinnvoll bei einer Dauer von 1/8 bis 8 Sekunden. Über 8 Sekunden Abstand wird eine Tondauernanordnung nicht mehr als rhythmischer Wert wahrgenommen.[139]

Rein physikalisch betrachtet, können alle Ordnungselemente zweiter Ebene, sollen sie auch für das Gehör sinnlich wahrnehmbar werden,

- auf die vertikale Schichtung sowie horizontale Anordnung der Schallereignisse und
- die horizontale Veränderung der genannten vier Parameter der Schallereignisse zurückgeführt werden.

Dabei müssen meist mehrere, nicht immer aber alle Operationen erster Ebene ausgeführt werden, um ein Ordnungselement zweiter Ebene zu konstituieren.

2.5.3 Bedeutung der Elemente zweiter Ebene

Die Ordnungselemente zweiter Ebene sind wichtig für das Verständnis der abendländischen Musik. Ohne das seit Jahrhunderten bestehende und ständig erweiterte Wissen um die inneren

[138] *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 32
[139] *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)

systematischen Zusammenhänge der Tonalität hätte sich die abendländische Musik in der bekannten Form wohl nicht entwickelt. Nach klassischer Lehre beginnt die Formgebung noch gar nicht hier, also etwa bei Rhythmus oder Melodie, sondern erst bei dem ***Motiv***, der Urgestalt abendländischer Musik, welche den Melodiefluss zu gliedern sucht.[140]

Für die der Jurisprudenz fruchtbare Beschreibung der objektiven, typischen Merkmale westlicher Musik sind die abstrakten Elemente zweiter Ebene jedoch hinderlich. Sie verstellen den Blick auf die rein akustische und damit wertneutrale Ausgangsdefinition als organisierte Form von Schallereignissen. Die intersubjektiven Merkmale von Musik sollen in den folgenden Kapiteln näher beleuchtet werden. Findet man solche, so ist ein Abstellen auf das Vorliegen weiterer intersubjektiv geprägter, abstrakter bzw objektivierter Begriffe wie jener der Elemente zweiter Ebene für die rechtliche Beurteilung überflüssig, müsste man doch auch diese mangels exakter Definitionsmöglichkeit wiederum typologisch beschreiben.

Andererseits besteht die Gefahr, dass eine zu große Fokussierung auf einzelne der abstrakten Ordnungselemente der Musik – etwa die Melodie – dazu führt, dass sie mit Musik gleichgesetzt werden, sodass ihr Fehlen auch die Qualifikation einer organisierten Form von Schallereignissen als Musik bedingen würde. Angesichts der Vielzahl an intersubjektiv als Musik anerkannten gegenwärtigen Stile, welche andere Ordnungselemente hervorheben, ist diese Dominanz eines einzelnen abstrakten Ordnungselementes nicht gerechtfertigt.

2.5.4 Bedeutung der Elemente erster Ebene

Quantitativ abstufbare, objektive Ordnungselemente der Musik sind demnach:

a) Tonhöhe und davon abgeleitet Tonhöhenveränderung, -anordnung und -schichtung
b) Tondauer und davon abgeleitet Tondauernveränderung und -anordnung
c) Lautstärke und davon abgeleitet Lautstärkenveränderung und -anordnung
d) Klangfarbe und davon abgeleitet Klangfarbenveränderung, -anordnung und -schichtung
e) möglicherweise auch Raum und davon abgeleitet Verortung im Raum

Liegen nun sinnlich wahrnehmbare Schallereignisse vor, welche sowohl die vier bis fünf genannten Parameter als auch eine Organisation durch die genannten Operationen erster Ebene aufweisen, so kann objektiv und rational nachprüfbar Musik bzw. Tonkunst vorliegen. Ob es sich tatsächlich um Musik handelt, kann erst durch weitere, intersubjektive Wertung festgestellt werden.

2.6 Repetition als kennzeichnendes Merkmal von Musik

Ein wesentliches Grundcharakteristikum von vielen als Musik wahrgenommenen akustischen Vorgängen sind **regelmäßige Wiederholungen** als Art von Organisation: Dies reicht von den kleinsten Einheiten, den Wiederholungen von Luftdruckänderungen (Frequenz), über periodische Veränderungen wie Vibrato oder Tremolo zu der Gliederung ganzer Kompositionen.[141]

[140] *Sarabér*, Methode und Praxis der Musikgestaltung 28
[141] Vgl *Anwander*, Synthesizer 85

Die Wirkung der Wiederholung von Schallereignissen auf unsere Auffassung, etwas als Musik wahrzunehmen, ist so groß, dass hier einer der Schlüssel dafür gesehen werden kann, wie Musik von der ebenfalls durch Schallereignisse kommunizierten Sprache abgegrenzt werden kann. Die US-amerikanische Psychologin *Diana Deutsch* hat dies anhand eines einfachen Experiments bewiesen, welches als „*speech-to-song illusion*" bezeichnet wird: durch das Ausschneiden der Sequenz einer aufgezeichneten Äußerung und die ständige Repetition dieser Sequenz wird diese bei erneutem Hören der gesamten Äußerung so wahrgenommen, als würde die Sequenz gesungen werden.[142]

Die Wiederholung akustischer Ereignisse bewirkt **zweierlei Veränderung** in unserer Wahrnehmung derselben, und macht sie dadurch „musikalischer":

- Einerseits wird unsere Aufmerksamkeit von der Bedeutung der akustischen Ereignisse auf deren klangliche Eigenschaften, Abstufungen, Tonhöhen und Tondauern gelenkt.
- Andererseits löst Wiederholung einen ungleich stärkeren Drang aus, an dem akustischen Ereignis teilzunehmen.

Durch die musikalische Wiederholung ist es möglich, dass Rezipienten eine **geteilte Subjektivität** mit dem akustischen Ereignis empfinden, „eins werden" mit dem Gehörten.[143]

2.7 Musik als geistiger Seinszustand

Hier liegt auch ein Teil der Begründung für jene Beobachtung, die *Gelernter* als „***Analogie zwischen Gefühlen und Musik***" bezeichnet: beide Phänomene werden möglicherweise durch von Ihnen verschiedene Gegenstände inspiriert; sie sind dennoch *per se* nicht auf diese Gegenstände bezogen. Deshalb könnten die Töne der Tonleiter zwar Emotionen vermitteln, aber keine Information.[144] Das Empfinden und das Fühlen sind Zustände des menschlichen Seins, während unser Handeln wie unsere Gedanken auf etwas bezogen sind.[145]

2.8 Die intersubjektiv verstehende, kulturelle Rezeption von Musik

Diese Betrachtungsweise ist insofern richtig, als die objektiven Merkmale von Musik betrachtet werden. Bedingt durch ihre kulturelle Funktion ist Musik aber auch imstande, im Verständnis vieler Rezipienten auf etwas bezogen zu sein, also auch Information zu vermitteln.[146]

---

[142] Vgl dazu die beiden Klangbeispiele unter https://soundcloud.com/aeon-magazine/sound-demo-1 bzw. https://soundcloud.com/aeon-magazine/sound-demo-2

[143] *Margulis*, One more time, https://aeon.co/essays/why-repetition-can-turn-almost-anything-into-music (abgerufen am 10.9.2016), deren Forschungsarbeit diese hochinteressanten Erkenntnisse zu verdanken sind, räumt gleichwohl ein, dass Wiederholung nicht das einzige Merkmal von Musik ist. Als Beispiel führt sie an, dass auch eine einzige gestrichene Note auf der Violine unmissverständlich nach Musik klingen kann. Ebenso wenig leugnet *Margulis*, dass es auch Musik gibt, welche bewusst jede Wiederholung vermeiden möchte – etwa die „Neue Musik" des 20. Jahrhunderts. Auch hier führt sie jedoch Studien an, die zeigen, dass ein überwiegender Teil der Rezipienten jene Stücke kontemporärer Musik als „musikalischer" beurteilt, welche nachträglich mit Wiederholungen „manipuliert" wurden.

[144] *Gelernter*, Gezeiten des Geistes 66

[145] *Gelernter*, Gezeiten des Geistes 64

[146] Man denke nur an die Programmmusik des 19. Jahrhunderts.

Abendländische Musik war immer auch durch Formzusammenhänge gekennzeichnet. Sie basiert auf Kompositionsmethoden, die sich messen lassen müssen an dem inneren Formzusammenhang, welchen die abendländische Musikentwicklung hervorgebracht und im Laufe der Jahrhunderte modifiziert hat, ohne dessen Kern zu verlassen.

Wie oben bereits dargestellt, hat der Musikbegriff, wie er in der Rechtsgemeinschaft weiterhin anerkannt ist, diesen Rahmen des Formzusammenhanges aber bereits verlassen. Daher ist die Tonkunst im hier interessierenden, urheberrechtlichen Sinn eine solche, die zwar große Schnittmengen mit der traditionell-abendländischen Musik aufweist, aber über diese hinausgeht.

Die weiteren typologischen Merkmale des Musikbegriffes sind solche **intersubjektiven, kulturellen Charakters**. Sie ergeben sich aus der Bedeutung, welche dem musikalischen Werk beigemessen wird. Da auch das heutige Verständnis von Musik auf einem gewachsenen Werkbegriff basiert, und ihre Geschichtlichkeit ein wesentlicher Faktor im Verständnis von Musik ist[147], soll die Wandlung von Bedeutung und Ausdruck historisch überblicksartig nachgezeichnet werden.

2.9 Bedeutung und Ausdruck im sich wandelnden Werkbegriff der Tonkunst

2.9.1 Bedeutung in der abendländischen Musik

Bereits in der griechischen **Antike** wurde Musik als **Analogon kosmischer Strukturen** verstanden. Diese Ansicht wurde – wie viele andere klassisch-antiken Ursprungs – in der Neuzeit wiederbelebt. So verstehen *Kepler* wie *Hanslick* Musik als Abbildung des Kosmos[148], *Mattheson* und *Luther* menschliche Musik als Abbild jener des Himmels.[149] Von der Antike bis zu *Nietzsche* fand sich auch die Überzeugung, Musik sei das **Analogon des Menschen**.[150]

Gemäß der **Wirkungstheorie**, ebenfalls antiken Ursprungs, kann Musik menschliche Haltungen nachahmen und Charaktere aller Art vorstellen, sodass die menschliche Seele dadurch eine bestimmte Prägung erhalte.[151] In Abkehr zu dieser „pathologischen" Wirkung der Musik auf Menschen trachten die Musikschaffenden mit zunehmender Kunsthaftigkeit danach, die unmittelbare Macht der Töne zu beherrschen und die **Affekte** - welche sie imitieren und fühlbar machen möchten - kunstgemäß zu fassen, „*so dass ihre Dauer und ihre Wirkung begrenzt sind*."[152] So soll die künstlich ausgearbeitete, mehrstimmige Komposition weniger unmittelbare Wirkung auf den Hörer ausüben als ein schlichter, einstimmiger Gesang. Daneben hat aber die Kunstfertigkeit selbst ebenfalls einen Bedeutungswert, indem sie etwa durch ein Höchstmaß an musikalischer Ausstattung auf einen bedeutsamen Inhalt hinweist. [153]

[147] *Pothast*, Krise der ästhetischen Grundbegriffe? in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 188
[148] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 153
[149] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 155
[150] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 156
[151] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 152
[152] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 159
[153] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 161

Ab etwa 1500 zeichnet die Musik nicht nur die formale Gestalt der Sprache nach, sondern auch ihre inhaltlichen Aussagen. Die Laute sowie die inneren und äußeren Bewegungen, von denen der Text spricht, sollen angemessen durch Töne dargestellt werden. „*Die Musik nähert sich der Redekunst an.*“[154] Ausgehend von der Sprachmelodie des Italienischen entwickelte sich aus dem Rezitativ heraus eine Instrumentalmusik, die eine Verknüpfung bestimmter, immer wiederkehrender Tonfolgen mit bestimmten, immer wiederkehrenden Worten herstellt. Zunächst wurden daraus melodische Floskeln, letztlich ein ganzer Kodex musikalischer Rhetorik, welche auch als „***Klangrede***“ bezeichnet wird.[155]

Im 17. Jahrhundert wird die Musik zur **Imitation der Welt** und ahmt insbesondere alles nach, „*was im Bild der Bewegung gedacht werden kann*“, etwa die Bewegungen der Elemente, der Tiere und der Menschen, „*ihre Rede, ihre Sprache, ihre inneren Bewegungen, ihre Freude und ihren Schmerz.*“[156]

Gerade zum Zweck der Symbolisierung der inneren Bewegungen des Menschen werden zu Ende des Barock, aber auch danach von *Mozart*, *Beethoven* oder *Webern* bestimmte Tonarten gewählt. Die sich ausbildenden Verständniskonventionen sind nicht mehr bloße Auffassungs-, sondern vielmehr Kompositionskonventionen.

Auch die rhythmischen Werte und Einheiten sowie Instrumente und ihr Klang werden zu Bedeutungsträgern: während die Streicher sich zur Abbildung vieler verschiedener Affekte eignen, steht etwa die Oboe oft für die Welt des Pastoralen, die Posaune für die Unterwelt, das Horn für die Jagd, Trompeten und Pauken für Triumph, Krieg und höfisches Fest, die Orgel für das Sakrale und die Kirche.[157]

In der Tonführung und Satzgestaltung gibt es ein reiches Arsenal an Wendungen und Figuren, um den Text richtig und sinngemäß wiedergeben zu können, „*den Wortsinn, Bilder, Laute und Bewegungen zu imitieren.*“ Die Figur des Schmerzes etwa wird durch eine fallende Quarte oder dissonante Tonverbindungen – sogenannte Querstände – ausgedrückt. Dabei kommt es zu einer Stil- und Gattungsbildung, um den vielen Aufgaben der Musik gerecht zu werden, Bedeutungen in jeweils verschiedenem Kontext auszudrücken.[158]

Im **Barock** wird die Komposition „*zum **Bildnis des menschlichen Herzens***“, dessen Regungen und Leidenschaften sie nach Ansicht der damaligen Kunstschaffenden besser zu erfassen vermag als die Sprache. Lediglich die hässlichen und bösen Bewegungen des Herzens sollen ungeäußert bleiben, sie müssen durch die Kunst kultiviert werden.[159]

In der Musik der **Wiener Hochklassik** werden zwar weiterhin die schon vorbekannten musikalischen Ausdrucksmittel verwendet, jedoch so, dass der Ausdruck in der Form seiner Darstellung nicht mehr erkennbar ist.[160] Die musikalische Bewegung wird zum Prinzip des

[154] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 162
[155] *Harnoncourt*, Töne sind höhere Worte 132
[156] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 163
[157] Seidel, Werk und Werkbegriff 164
[158] Seidel, Werk und Werkbegriff 166
[159] Seidel, Werk und Werkbegriff 168
[160] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 170

musikalischen Kunstwerks. Da **Bewegung** als Zeichen des Lebens gilt, wird die Musik als Ausdruck des Lebens verstanden, und etwa die dreisätzige Sonate - die zentrale Kunstform der Epoche - als Lebensbild. Theatralische Aktionen werden musikalisch dargestellt.[161] Wie schon die Komponisten des Barock, so verwenden auch *Mozart* und *Haydn* in ihren Kompositionen die Klangrede.[162]

Auch *Beethoven*, mit dem für gewöhnlich der Beginn des musikalischen Zeitalters der **Romantik** angesetzt wird, besaß eine tiefe Kenntnis der Rhetorik und setzte inhaltliche sowie gestisch-bühnenhafte Vorstellungen in Musik um.[163] Mit der Romantik wurde der ästhetische Rahmen der Klassik jedoch verlassen zugunsten neuer Töne, Tonverbindungen, Klangfarben und Rhythmen, um die Ausdrucksfähigkeit der Musik zu erweitern, insbesondere um die Bereiche des Leidenschaftlichen und Tragischen,[164] aber auch um jene des Hellen und Freudigen auszudehnen.[165] Die Darstellung des menschlichen Charakters wird erweitert um Schauriges, Hässliches und Dämonisches.[166]„*Rohe Tonformeln, amorphe Klänge und primitive Tongebilde evozierten die Vorstellung des Vorgeschichtlichen, des Archaischen und Chaotischen.*“[167] In der symphonischen Dichtung schließlich wird ein sprachlich gefasstes Programm zur Begründung des musikalischen Werkes, welches das Programm mit den Mitteln der Tonkunst umsetzt.[168]

Im 20. Jahrhundert schließlich löst sich der **Expressionismus** von der Tonalität, um den wahren Ausdruck rein und ungeschönt aufklingen zu lassen. Dagegen wenden sich andere Schulen, welche dem Ton und den Tonbeziehungen eine eigene, materielle Existenz zusprechen.[169]

Im Verlauf der abendländischen Musik lag somit ein stetig in Wandlung begriffener, unter der Mehrheit der Rezipienten anerkannter Verständnishorizont für die Bedeutungen vor, welche musikalischen Wendungen zukam. Es bestanden Konventionen, in welchem Rahmen bestimmte Bedeutungen auszudrücken waren, welche Formen für den Ausdruck dieser Bedeutungen zulässig waren. Durch das Inverbindungsetzen dieser Zeichen, dieser Symbole war der in der Klangrede geschulte Komponist in der Lage, seinen zumeist musikalisch gebildeten Hörern die von ihm beabsichtigte Geschichte zu erzählen, etwa die Passion Christi oder die Geschichte des Prometheus.[170]

2.9.2 Auflösung der Verständniskonventionen

Das 19. und noch viel mehr das 20. Jahrhundert haben allerdings eine Auflösung dieser Verständniskonventionen mit sich gebracht. So haben die Musikschaffenden neue Wendungen gefunden, um Regungen zum Ausdruck zu bringen, gingen überhaupt von der

[161] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 171
[162] *Harnoncourt*, Töne sind höhere Worte 126
[163] *Harnoncourt*, Töne sind höhere Worte 137
[164] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 174
[165] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 177
[166] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 176
[167] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 174
[168] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 181
[169] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 181
[170] vgl dazu die Ausführungen von *Harnoncourt*, Töne sind höhere Worte 137

Vorstellung ab, Musik solle sich mit diesen beschäftigen, oder beherrschten die Klangrede nicht mehr. Darüber hinaus kam es zu einer wesentlichen Erweiterung des Kreises der Rezipienten allgemein wahrgenommener Musik sowie zu einem Aufsplittern der Musikstile, wie bereits oben gezeigt.

Die Fokussierung der **Popularmusik** auf das Endprodukt – den **Song** – sowie dessen Verbreitung in einem Medium – gewöhnlich dem **Tonträger** – und die wirtschaftliche Relevanz dieser beiden Fakten für die Tonträgerindustrie führten dazu, dass diese als typische Merkmale eines Werkes der Tonkunst angesehen werden. Kulturell und ästhetisch wird mit dem publizierten Song und der damit verbundenen Vermittlung an die Rezipienten ein Sinnzusammenhang assoziiert, der einen Wiedererkennungswert garantiert, „*und zwar selbst dann, wenn das betreffende Musikstück in mehreren Variationen publiziert und aufgeführt wird. Ausreichendes Merkmal für diese Tatsache ist, dass der Hörer das Musikstück auf einen (Pseudo-) Urheber bezieht und in irgendeiner Weise als Botschaft decodiert, was in der Regel eine Bewertung impliziert, die darüber hinaus von Bezügen auf bisher publiziertes Song-Material (der „Pop-Historie") abhängig ist.*"[171]

2.9.3 Bedeutung in der elektronischen Musik

Beim **Techno** steht dem gegenüber das sinnlich erfahrbare Klangdesign im Vordergrund. Anstelle einer sinnentschlüsselnden, deutenden Wahrnehmungsstrategie tritt die „*sinnlich motivierte Teilhabe mehrerer an dieser Musik.*" Techno-Musik steht in ihrer Bedeutung für eine „*symbolische Konstruktion des Körpers im Medium von Klang.*" Die Beziehung zum Ursprung des Klangereignisses ist in den Tracks der Techno-Musik nicht ohne weiteres nachvollziehbar.

Dennoch transportieren auch Techno-Klänge Bedeutung, weil die intersubjektiven Hörgewohnheiten auch Klangereignissen ohne sinnintendiertem Entwicklungsprinzip bzw. ohne syntaktische Bedeutung bestimmte Ausdrucksmuster zuordnen. Das aufnehmende Subjekt projiziert „***Träume, Bilder und Empfindungen*** *auf der Basis einer diffusen Klanglandschaft als Auslöser*" nach innen, der Tanzende aber visuelle Codes, die sich zu einer „***körperorientierten Gemeinschaftserfahrung***" verbinden, nach außen.[172]

Die Klangwelt der Techno-Musik vollendet damit durch das Losgelöstsein der synthetisch erzeugten Klänge von bisher intersubjektiv gekannten Bedeutungszusammenhängen die durch die Lehre vom „reduzierten Hören" begonnene Entwicklung. Nach Ansicht von *Roy* hat das „reduzierte Hören" der *musique concréte* – mit seiner bewussten Trennung des Klangmaterials von den damit verbundenen Bedeutungen – neue Bedeutungsebenen in die Rezeption der elektroakustisch geschaffenen bzw. verwendeten Schallereignisse gebracht. Durch die Loslösung aus dem Bedeutungszusammenhang, die Ent-Konkretisierung des Klangmaterials rufe dieses Konnotationen aus dem Unterbewusstsein hervor, welche den

[171] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 14.5.2016)
[172] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.6 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt(abgefragt am 14.5.2016)

ontologischen wie auch kulturellen **Archetypen** entsprechen würden, beispielsweise dem alten Gegensatz von Spannung und Entspannung oder der menschlichen Präsenz.[173]

Der wesentliche Unterschied zwischen dem Klangmaterial der Techno-Musik einer- sowie jenem der *musique concréte* andererseits besteht darin, dass letzteres aus Aufnahmen bereits bestehender und somit bekannter Schallereignisse besteht, sodass die Trennung vom ursprünglichen Bedeutungszusammenhang – abgesehen von den Fällen elektronischer Verfremdung bis zur Unkenntlichkeit – eine intellektuelle Zwischenleistung erfordert. Die Trennung der synthetischen Techno-Klänge von bekannten Deutungsmustern aber erfolgt unmittelbar und *ex ovo* durch das synthetisch erzeugte, sinnlich wahrnehmbare Material selbst, sofern nicht bloß mit synthetischen Mitteln bereits bekannte Klangstrukturen nachgeahmt werden.

Im Bereich von elektroakustischer und elektronischer Musik kann grob zwischen **„abstrakten" und „konkreten" Klangmaterialien** unterschieden werden:

- Während ein Schallereignis dann konkret sein kann, wenn es subjektiv konkrete Assoziationen erlaubt, basierend auf einem kollektiv existierenden Bedeutungsfeld und daher von den meisten Hörern ähnlich wahrgenommen,
- ist es dann abstrakt, wenn es ambivalent und assoziativ wenig zuordenbar ist.[174]

Durch die zunehmende Popularität elektronischer Musik muss mittlerweile auch von elektronischen und elektroakustischen Topoi gesprochen werden, also einem festen, **genretypischen Klangrepertoire**, das stilprägend für bestimmte Spielarten der elektronischen Musik steht und damit wohl ebenfalls den konkreten Schallereignissen zuzurechnen ist.[175]

2.10 Äußerliche kulturelle Merkmale von Tonkunst

Das intersubjektive Verständnis der Ausdrucksformen von Musik, deren Wandel ich soeben dargestellt habe, steht somit im engen Zusammenhang mit der jeweiligen Musikkultur. Jede Musikkultur entwickelt eine eigene Praxis der Darbietung wie auch der Rezeption von Tonkunst.

Der einzelne Rezipient wird durch **Konditionierung** Teil einer Musikkultur. Er wird durch das – bewusste oder unbewusste – Verhalten der Angehörigen der Musikkultur beeinflusst, welche dem neu Hinzutretenden beibringen, wie eine musikalische Praxis und die darin

[173] *Roy*, Die Utopie – Fruchtland des elektroakustischen Abenteuers, in *Dészy /Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 88; Möglicherweise geschieht hier noch mehr: indem die Schallereignisse Biegungen unserer Sicht auf die Außenwelt bzw. Flexionen des Bewusstseins verursachen, wie *Gelernter,* Gezeiten des Geistes 186, Emotionen beschreibt, sind es nicht nur Bedeutungszusammenhänge, sondern vielmehr Seinszustände unseres Geistes, welche Schallereignisse auszulösen im Stande sind.
[174] *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy /Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007, 39
[175] Vgl *Torkewitz*, Von Grillen, Pop-Laptopern und anderem, *Dészy/Jena/Torkewitz*(Hrsg), Anklaenge 2007, 14

wahrnehmbaren Schallereignisse wahrgenommen werden sollen.[176] Tonkunst ist als Medium der Kommunikation auch immer Teil jener Praxis, für welche sie erzeugt wird.[177]

Diese Wechselwirkung des Bedeutungszusammenhanges zwischen den organisierten Schallereignissen selbst und dem Rahmen, in welchem diese dargeboten werden, tritt geradezu plastisch im **Erläuterungstext der Programmhefte** von Konzerten klassischer Musik zutage, welcher zu einer „*Optimierung der Rezeptionssituation*" beitragen soll.[178] Während jedoch die historischen Programmhefte des ausgehenden 19. Jahrhunderts an ein Konzertpublikum gerichtet waren, welches mit den klassisch-abendländischen musikalischen Formen und der entsprechenden Fachterminologie wie auch dem Lesen von Noten selbstverständlich vertraut war, hat sich dieser Teil der Musikkultur heute offenbar grundlegend gewandelt: die Programmhefte sind an ein mit den Regeln abendländischen Musikschaffens wenig vertrautes, dafür aber wohlhabendes Publikum gerichtet. An die Stelle von Informationen zum Werk selbst rücken solche über Ort und Protagonisten der Darbietung sowie biografische, musiksoziologische oder rezeptionsgeschichtliche Aspekte.[179]

Dieser Rückgang an Musikkenntnissen – also Kenntnissen zur Praxis abendländischen Musikschaffens – korreliert mit einem gesteigerten Ansehen von **Spezialisten**. Deren Kompetenz besteht darin, im Vergleich zu durchschnittlichen Rezipienten relativ mehr Details in der dargebotenen Organisation von Schallereignissen zu erkennen, welche im Kontext der umgebenden Musikkultur Bedeutung aufweisen.[180]

2.11 Der Realtypus der Tonkunst

Tonkunst bzw. Musik kann daher umschrieben werden als

- organisierte Form von Schallereignissen, gekennzeichnet durch Repetition von Schwingungen, Frequenzen, Schallereignissen oder komplexeren Klanggebilden, die als Seinszustand des menschlichen Geistes wahrgenommen werden kann (objektive Merkmale)
- und die intersubjektiv als Musik wahrgenommen wird, wobei entweder eine breite Anzahl von Angehörigen einer Musikkultur oder aber Spezialisten ihr eine Bedeutung zumessen, welche sie zum Bestandteil dieser Musikkultur macht (intersubjektive Merkmale).

Die objektiven Merkmale häufiger Typen von Tonkunstwerken sind:

- **Schallereignisse**: das prinzipielle Vorhandensein von Schallereignissen mit den Parametern Tonhöhe, Tondauer, Lautstärke, Klangfarbe und räumliche Verortung;
- **Organisation**:

[176] *Polth*, Musiktheorie und die Gegenwart historischer Musikkulturen, in *Dittrich/Kapp,* Anklaenge 2010, 174
[177] *Polth*, Musiktheorie und die Gegenwart historischer Musikkulturen, in *Dittrich/Kapp,* Anklaenge 2010, 176
[178] *Tewinkel*, „In Ansehung", in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 199
[179] *Tewinkel*, „In Ansehung", in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 211
[180] *Polth*, Musiktheorie und die Gegenwart historischer Musikkulturen, in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 176; Dass die Auffassung des interessierten Publikums oder von Kunstsachverständigen keine Rolle spiele, wie der OGH in 4 Ob 162/08i „Schokoladeschuh" meint, erscheint angesichts der Realität des Kunstbetriebes in dieser Allgemeinheit undifferenziert; vgl *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 18.

- Tonhöhenveränderung, -anordnung und/oder –schichtung;
- Tondauernveränderung und/oder -anordnung;
- Lautstärkenveränderung und/oder -anordnung;
- Klangfarbenveränderung, -anordnung und/oder –schichtung;
- Verortung und/oder Bewegung der Schallereignisse im Raum;

- **Repetition** von Schwingungen, Frequenzen, Schallereignissen oder komplexeren Klanggebilden;
- **Zustandsveränderung**: psychoakustische Wirkung auf den menschlichen Geist;

Die intersubjektiven Merkmale häufiger Typen von Tonkunstwerken sind:

- **Historische Rezeption**: das Objekt weist viele der typischen Merkmale für einen historisch als Tonkunst angesehenen Stil auf;
- **Rezeption durch bestehende Musikkultur**: eine zahlenmäßig nicht zu vernachlässigende Gruppe von Angehörigen der Rechtsgemeinschaft praktiziert und/oder rezipiert das Objekt als Musik;
- **Rezeption durch Spezialisten**: ihrerseits von einer Mehrheit der Angehörigen einer Musikkultur anerkannte Spezialisten rezipieren das Objekt als Musik oder zeichnen den Schöpfer des Objektes als Musiker aus.

3. Die Funktionsweise von Synthesizern

Die folgende Darstellung erfolgt in gedrängter Form und erhebt keinen Anspruch auf Vollständigkeit. Sie dient lediglich dazu, einem Laien auf dem Gebiet der elektronischen Klangsynthese zu ermöglichen, den Ausführungen zur Abgrenzung des Forschungsgegenstandes zu folgen.

3.1 Grundbegriffe und Unterscheidungen

Synthesizer sind eine zur Gattung der ***Elektrophone*** gehörende Art von Musikinstrumenten. Bei diesen handelt es sich nicht nur um Wahlverwandte der bisherigen Instrumentenfamilien wie etwa *Aerophone* oder *Chordophone*, sondern um einen Überbegriff völlig neuer Gruppen von Instrumenten. Gemeinsam ist ihnen die teilweise oder vollständige elektrische Klangerzeugung sowie die Schallabstrahlung mittels elektroakustischer Verstärker über Lautsprecher.[181]

Die Elektrophone sind wiederum geteilt in

- ***elektromechanische Instrumente***, in denen durch mechanische Mittel erzeugte Schwingungen in elektrische umgewandelt werden und zu denen etwa die bekannte *Hammond*-Orgel zählt, sowie
- ***elektronische Instrumente***, die zur Schwingungserzeugung ausschließlich elektronische Elemente verwenden.[182]

[181] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 306
[182] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 306

Die Synthesizer sind den elektronischen Instrumenten zuzurechnen, gleichviel ob die Schwingung durchgehend mittels Spannungssteuerung erzeugt wird oder am Beginn der Signalkette digitale Befehle stehen, welche die Spannungsvorgänge eines oder mehrerer der Geräte in der Signalkette simulieren. Letztere Synthesizer enthalten eine Software, welche die nötigen Berechnungen vornimmt. Je nachdem wird zwischen Synthesizern unterschieden, die ***analog*** oder ***digital*** sind. Mischformen davon nennt man ***Hybride***.

Synthesizer, die kein eigenes Gehäuse aufweisen, sondern stattdessen als Computerprogramm einen PC als Allzweckmaschine steuern, nennt man ***Software-Synthesizer***. Sie sind den digitalen Synthesizern zuzurechnen, werden aber bedingt durch ihre andere Konzeption für gewöhnlich nicht als solche bezeichnet. Von „echten" digitalen Synthesizern unterscheiden sie sich etwa dadurch, dass sie keine eigene Verstärkereinheit aufweisen. Synthesizer mit spezieller klangerzeugender Elektronik sind infolgedessen ***Hardware-Synthesizer***. Die meisten Hardware-Synthesizer verfügen gleichwohl über eine sie steuernde Software.

Die kleinsten Geräteeinheiten von Synthesizern sind die Module.[183] Jedes Modul erfüllt eine Funktion bei der Klangerzeugung.[184] Synthesizer, deren Module frei kombinierbar sind, nennt man ***modulare Synthesizer***. Sie können analog oder digital sein. Prominente Vertreter dieser Untergruppe sind der *Moog Modular*, das *Doepfer*-Modularsystem oder der *Clavia Nord Modular*. Mittlerweile sind aufgrund gesteigerter Rechnerleistung handelsüblicher PCs sogar modulare Software-Synthesizer wie der *Native Instruments Reaktor* bzw. dessen Ensembles möglich.

Im Gegensatz dazu sind die Module der meisten heute erhältlichen Synthesizer fest verschaltet. Das heißt, es ist von Werk ab festgelegt, in welcher Reihenfolge die Signalkette verläuft, welches Modul das jeweils nächste Modul ansteuert und welche Möglichkeiten es dafür bietet. Diese sogenannten **prepatched-*Synthesizer*** haben den Vorteil, dass die Verschaltung übliche, von Musikern benötigte Funktionen erfüllt und aufgrund der kompakten Bauweise leichter transportabel sind. Das macht sie für den Live-Einsatz tauglicher. Der Nachteil besteht in der geringeren Flexibilität der Klanggestaltung.

Sieht man *prepatched*-Synthesizer aufgrund von deren weit überwiegener Verbreitung als „typische Synthesizer" an, so kann vereinfacht gesagt werden, dass modulare Systeme das Selbsterstellen von eigenen „typischen" Synthesizern nach einem Baukastenprinzip ermöglichen. Je nach Anzahl der verfügbaren Module kann innerhalb eines Rahmens, der vom Hersteller vorgegeben ist, ein elektronisches Instrument erstellt werden, mit welchem in Folge Schallereignisse erzeugt werden können.

Die später als die meisten Klangsynthese-Techniken aufkommende *sampling*-Technologie konnte auch für Synthesizer nutzbar gemacht werden. Sogenannte ***Rompler*** etwa ermöglichen das einfache Abspielen von im Sampler abgespeicherten Klängen, allenfalls noch ergänzt um diverse Nachbearbeitungsmöglichkeiten mittels Hüllkurven. ***ROM-basierte Synthesizer*** hingegen benutzen als Ausgangsmaterial im ROM-Speicher vorhandene Klänge, ermöglichen

[183] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 313
[184] *Anwander*, Synthesizer 22

aber eine Weiterverarbeitung, die an jene von „echten“ Synthesizern durchaus herankommt.[185] Man kann also je nach Art der Klangerzeugung auch eine grobe Unterscheidung zwischen Synthesizern, Romplern und deren Hybridformen treffen, etwa dem *Native Instruments Absynth*.

Letztlich ist auch eine Unterscheidung anhand der gleichzeitig spielbaren Stimmen möglich. Ursprünglich waren alle Synthesizer monophon, das heißt, es konnte nur eine Stimme zur selben Zeit erklingen. Mit dem Aufkommen der Digitaltechnik änderte sich dies, sodass heute der polyphone Synthesizer den Standard darstellt. Bei diesem erklingt dasselbe Schallereignis in mehreren Stimmen. Die Möglichkeit, verschiedene Schallereignisse gleichzeitig zu erzeugen, bieten hingegen ***multitimbrale Synthesizer***. Diese erlauben im Gegensatz zu ***monotimbralen Synthesizern***, unabhängig voneinander Schallereignisse mit verschiedenen Klangfarben zur erzeugen und diese sodann in Echtzeit übereinanderzuschichten, also zu *layern*.[186]

3.2 Arten der Klangsynthese

Nach *Hordijk* ist Klangsynthese die Kunst, Klänge mit elektronischen Mitteln zu erzeugen, seien diese Mittel nun analog oder digital.[187]

Die wichtigsten Arten der Klangsynthese sind die subtraktive, die FM- und die additive Synthese. Daneben gibt es noch andere Arten, mit einem Synthesizer Klänge zu schaffen, etwa das *waveshaping*,[188] die *wavetable*-Synthese,[189] die Vektorsynthese[190] oder das *physical modelling*,[191] mit dem das Klangverhalten natürlicher Instrumente nachgebildet werden kann.[192]

Die ***additive Synthese*** baut auf der Entdeckung auf, dass der einfachste „Ton“ eine sogenannte Sinuswelle ist. Diese kommt in reiner Form in der Natur nicht vor, stellt aber dennoch den Grundbaustein eines jeden Klanges dar. Aufbauend auf diesem Grundton kommen weitere Sinuswellen in harmonischen oder disharmonischen Intervallen hinzu. Im

---

[185] *Anwander*, Synthesizer 162
[186] *Anwander*, Synthesizer 114
[187] *Hordijk*, Introduction, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)
[188] Hier wird die Klangfarbe ohne Zuhilfenahme von Filtern erzeugt. Die verwendete Wellenform ist dynamisch veränderbar und folgt einer davor festgelegten Klangfarbenveränderung, etwa jener eines imitierten Instrumentes. Die dynamische Wellenformveränderung wird durch Verzerrung des Signals erreicht. Vgl *Hordijk*, The waveshaping model, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)
[189] Die aufgezeichnete Wellenform eines Klanges wird in Abschnitte des Abspielvorganges aufgeteilt und kann in beliebiger Tonhöhe wieder ausgegeben werden. So kann ein Sample auf mehrere Tonhöhen verteilt genutzt werden. Je nach Geschick des Bearbeiters können damit Ergebnisse erzielt werden, welche dem Originalinstrument relativ nahekommen. Die Wellenformen werden strukturiert im Wellenformspeicher - der *wavetable*- abgelegt.
[190] Bei dieser von *SequentialCircuits* entwickelten Syntheseform werden mehrere Wellenformen überblendet, wobei der Klangdesigner die Überblendung steuern kann; *Clark*, Advanced Programming Techniques for Modular Synthesizers, http://www.cim.mcgill.ca/~clark/nordmodularbook/nm_oscillator.html (abgerufen am 18.9.2016).
[191] Vgl *Singer*, Physical Modelling on the Nord Modular G2, http://electro-music.com/pm-tutorial/Index.htm (abgerufen am 25.3.2013)
[192] *Hordijk*, Sound, http://electro-music.com/nm_classic/015_workshops/Clavia/NordModularWorkshops&Threads/WerkMap/WorkShops/Hordijk2001/BW1.htm (abgerufen am 31.10.2015)

19. Jahrhundert fanden Wissenschaftler wie *Helmholtz* und *Fourier* heraus, wie man künstlich Sinuswellen erzeugen konnte. Der US-amerikanische Erfinder *Cahill* konnte – aufbauend auf den vorgenannten Erkenntnissen – durch das Hinzufügen weiterer Sinuswellen mittels elektronisch gesteuerter Vorrichtungen Klänge erzeugen. Diese Technik, die in den *Hammond*-Orgeln weiterentwickelt wurde, kann durch einige Synthesizer reproduziert werden.[193]

Die am Weitesten verbreitete ***subtraktive Synthese*** ermöglicht es in einer Umkehr dieser Operation, von einem Klang, der bereits harmonische Vielfache seines Grundtons aufweist, mittels eines Filters einige Frequenzen hervorzuheben und andere zu subtrahieren, also Klanganteile abzuziehen. Die gewünschte Klangfärbung wird im Wesentlichen durch diese Operation erzielt.[194] Auch der Verstärker arbeitet subtraktiv, er zieht statt Klanganteilen aber Lautstärke ab.[195]

Bei der ***FM-Synthese*** oder Frequenzmodulation wird die Frequenz der Schwingungen eines Klangerzeugers – des *carriers* - moduliert, meist durch einen anderen Klangerzeuger – den *modulator*. Dadurch verändert sich der Klang, der am ersten Klangerzeuger – dem *carrier* - erzeugt wird.[196] Durch die extrem schnellen Änderungen der Tonhöhe entstehen nämlich neue Klangfarben.[197]

3.3 Der Aufbau eines Synthesizers

Die folgenden Ausführungen orientieren sich vorrangig am Urtypus des Synthesizers, dem modularen analogen Synthesizer mit subtraktiver Klangerzeugung. Die Klänge werden in diesem System durch das **Prinzip fließenden Stroms** erzeugt. Sowohl Steuerbefehle als auch jene Befehle, welche die Membran eines angeschlossenen Lautsprechers in Schwingung versetzen, um so ein Schallereignis zu erzeugen, werden mit fließendem Strom übertragen.

Der Strom muss sich dabei ständig in seiner Stärke ändern. Die Häufigkeit dieser Stromspannungsänderungen bezeichnet man als ***Frequenz***, welche in Hertz gemessen wird.

Physikalisch besteht kein Unterschied zwischen dem in einem Synthesizer fließenden Strom, der als Audiosignal bezeichnet wird und die Membranschwingung des Lautsprechers beeinflusst, sowie jenem Strom, der zur Ausführung anderer, „technischer“ Steuerbefehle an den Synthesizer verwendet wird.[198]

---

[193] *Hordijk*, Additive Synthesis, http://www.clavia.se/nordmodular/Modularzone/Basics/BW1.htm, (abgerufen am 30.01.2013)
[194] *Anwander*, Synthesizer 22; *Hordijk*, Subtractive Synthesis, http://www.clavia.se/nordmodular/Modularzone/Basics/BW1.htm (abgerufen am 30.01.2013)
[195] *Anwander*, Synthesizer 22
[196] *Clark*, Frequency Modulation, http://www.cim.mcgill.ca/~clark/nordmodularbook/nm_oscillator.html#fm (abgerufen am 18.9.2016)
[197] *Anwander*, Synthesizer 22
[198] *Anwander*, Synthesizer 26

Ein Synthesizer kann aus mehreren ***Modulen*** bestehen, den kleinsten Geräteeinheiten in einem Synthesizer[199], die der Erzeugung von Schallereignissen dienen. In seiner Grundform besteht er aus drei Basismodulen[200]:

a) ***Oszillator***: er erzeugt das Schallereignis, und bestimmt primär den Parameter Tonhöhe.
b) ***Filter***: es ist – zumindest in der am Weitesten verbreiteten subtraktiven Synthese – vorrangig für die Klangfarbe verantwortlich.
c) ***Verstärker***: er regelt die Lautstärke des erzeugten Schallereignisses.

3.3.1 Oszillator

Am **Oszillator** können je nach Synthesizer-Typ verschiedene **Kurven- oder Wellenformen** ausgewählt werden. Die gängigsten Kurvenformen sind Sägezahn, Rechteck, Dreieck und Sinus.[201] Ein Oszillator mit Sägezahn-Kurvenform erzeugt ein Signal, das viele geradzahlige Obertöne aufweist, sodass seine Klangcharakteristik als reichhaltig und harmonisch wahrgenommen wird. Die Rechteck-Kurvenform hingegen hat aufgrund der ungeradzahligen Vielfachen einen eher näselnden und hohl klingenden Charakter. Die Dreieck-Wellenform klingt der Sägezahn-Wellenform ähnlich, aber weicher, da weniger Obertöne vorhanden sind. Die Sinus-Wellenform hingegen hat in ihrer reinen Ausprägung überhaupt keine Obertöne.[202]

Am Oszillator wird weiters die **Tonhöhe** bestimmt durch Einstellung der Frequenz der Steuerspannung, welche durch die Schwingung des Oszillators erzeugt wird. Da die Tonhöhe somit ein durch Steuerspannung bestimmbarer Wert ist, kann sie durch andere Module angesteuert und verändert werden.

Ein weiteres klangerzeugendes Modul ist der ***Rauschgenerator***. Das Schallereignis Rauschen stellt sämtliche Frequenzen des Hörbereiches gleichzeitig zur Verfügung. Je nachdem, ob die im erzeugten Rauschen enthaltenen Teiltöne gleich laut sind, also

- die gleiche Energie pro gleichem Frequenzabstand (linear) oder
- die gleiche Energie pro gleichem Tonhöhenabstand (exponential)

enthalten ist, spricht man von rosa oder weißem Rauschen. Da sich die Tonhöhenabstände auf der Skala nach oben jeweils verdoppeln (400 – 800 Hz = 1 Oktave; 2.000 – 4.000 Hz = 1 Oktave), wirkt weißes Rauschen für das menschliche Hören höhenlastig, rosa Rauschen hingegen gleichmäßig.[203]

3.3.2 Filter

Die vom Oszillator – oder vom Rauschgenerator - erzeugte Steuerspannung wird nun oftmals durch ein ***Filter*** geschickt. Das Filtermodul dient zum Herausfiltern der Obertöne, welche

[199] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 313
[200] Die folgenden Ausführungen nach *Anwander*, Synthesizer 21
[201] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 312
[202] *Anwander*, Synthesizer 49
[203] *Anwander*, Synthesizer 102

zuvor durch Auswahl der Kurvenformen im Oszillator bestimmt wurden. Schon die Bauweise des Filters nimmt Einfluss auf die Klangcharakteristik, die das Filter hervorruft.[204] Allerdings können an Filtern Einstellungen vorgenommen werden, die unabhängig von deren Bauweise Eingriffe in jene Spannungen ermöglichen, welche die Membran der Lautsprecher zum Schwingen bringt und das Schallereignis somit erst sinnlich wahrnehmbar erzeugt.

Dies beginnt bei der Auswahl des Filtertyps, stehen doch oft Tiefpass-, Hochpass-, Bandpass-, Kerb- und Allpassfilter zur Verfügung. Diese Filtertypen unterscheiden sich danach, welches Frequenzspektrum sie durchlassen und welches sie herausfiltern. Die Frequenz, an welcher die Filterung einsetzt, nennt man **Kenn- oder *cutoff*-Frequenz**.

Dazu korrespondierend bestimmt man durch Einstellen des Parameters „**Resonanz**“, wieviel vom Ausgangssignal invertiert und dem Eingangssignal beigemischt wird.[205] Klanglich erreicht man dadurch eine Art Zuspitzung des Ausgangssignals auf jenen Bereich, der rund um die zuvor eingestellte Kennfrequenz liegt.

Letztlich entscheidet die Einstellung der **Flankensteilheit** darüber, ob ein Filter kräftig zupackt und die Spannung ab der Kennfrequenz nur mehr sehr spärlich durchlässt, oder ob der Übergang zwischen vollständig durchgelassenem und weggefiltertem Signal fließend ist. Eine hohe Flankensteilheit führt daher zu einem obertonärmeren Schallereignis als eine niedrige Flankensteilheit.

3.3.3 Verstärker

Der ***Verstärker*** zieht – trotz seines Namens – Lautstärkeanteile ab, und zwar von dem durch den Oszillator erzeugten, theoretisch ständig vorhandenen Signal. Seine Verstärkung reicht von 0 bis 1, also vom völligen Unterdrücken des bei ihm ankommenden Signals bis zum vollständigen Durchlassen an die Lautsprechermembran.[206]

3.4 Der bewegliche Klang – Modulation

Da ein Synthesizer in seiner Grundform ein statisches und damit ein unnatürliches Klangbild abgibt, nehmen Klangdesigner oftmals eine dynamische Veränderung der getroffenen Grundeinstellungen vor.[207] Diese Veränderung des statischen Schallereignisses mit Eingriffen in alle oder einige seiner vier Parameter nennt man ***Modulation***. Die folgenden Module dienen der Bestimmung der Tondauern von synthetisch erzeugten Schallereignissen; darüber hinaus taugen sie auch zur Veränderung der übrigen Klangparameter im Verlauf der Zeit.

3.4.1 LFO

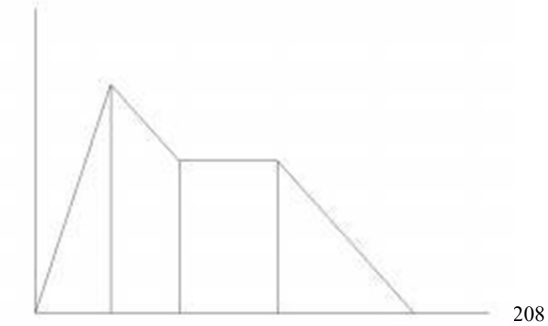
Um diese Veränderung im zeitlichen Verlauf zu erzeugen, verwendet man weitere Module, die es erlauben, dynamische Veränderungen des erklingenden Schallereignisses vorab festzulegen. So werden etwa niederfrequent schwingende Oszillatoren - sogenannte ***low frequency oscillators*** oder **LFO** - zum Verändern der von den drei genannten Modulen erzeugten Parameter eingesetzt: beispielsweise kann

[204] *Anwander*, Synthesizer 58
[205] *Anwander*, Synthesizer 59
[206] *Anwander*, Synthesizer 22
[207] *Anwander*, Synthesizer 39

- ein Vibrato erzeugt werden durch leichte Modulation des Hauptoszillators mittels LFO,
- ein Tremolo hingegen durch eine solche Modulation des Verstärkers.

3.4.2 Hüllkurven

Eine noch grundlegendere Rolle für das geschaffene Schallereignis spielen **Hüllkürven-Module** (*envelopes*), insbesondere bei der Steuerung der Lautstärke. Über Hüllkurven kann ein zeitlicher Signalverlauf mittels bestimmter Modulparameter eingestellt werden. Diese Modulparameter wechseln je nach Hüllkurvenmodell ab. Der in Synthesizern wohl häufigste Hüllkurventyp ist die ADSR-Hüllkurve, wie in der folgenden Abbildung ersichtlich.



208

A steht für *attack* und bestimmt die Zeit, die vom Auslösen des Schallereignisses bis zu dessen größter Lautstärke zurückgelegt werden muss. D bedeutet *decay* und bezeichnet jene Zeit, die benötigt wird, damit die Lautstärke von ihrem höchsten Punkt entweder auf den Ausgangspunkt 0 oder auf das *sustainlevel* zurückfällt, das mit S bezeichnet wird.[209] Das *sustainlevel*, auch Haltephase genannt, bestimmt jene Lautstärke, auf der das Schallereignis solange verharrt, wie der Auslöser der Steuerspannung gehalten wird (meist ist das eine Keyboard-Taste). R schließlich bedeutet *release* und ist der Parameter, der den zeitlichen Verlauf der Ausklingphase des Schallereignisses bestimmt. Während in älteren Synthesizer-Modellen oft mit noch einfacheren Modellen als der ADSR-Hüllkurve gearbeitet wurde, weisen moderne Synthesizer teils Hüllkurven auf, die über eine Vielzahl von Stufen verfügen, und so die Voreinstellung wesentlich komplexerer zeitlicher Klangverläufe ermöglichen.[210]

3.4.3 Frequenzmodulation – Oszillatoren als Modulationsquelle

Eine wichtige Modulationsquelle sind auch die Oszillatoren selbst: So beruht die bereits oben erwähnte ***Frequenzmodulation*** oder ***FM*** darauf, die Frequenz (Tonhöhe) eines Oszillators („*carrier*“) durch einen zweiten Oszillator („*modulator*“) zu steuern. Eine *modulator*-Frequenz, die höher ist als die *carrier*-Frequenz, führt zu massiven Änderungen der Kurvenform des *carriers*.[211] Da die Kurvenform aber mitausschlaggebend ist für die

[208] *Abb.* aus *Hordijk*, Basic principles of sound synthesis, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)
[209] *Funk*, Was ist ein Synthesizer? www.elektropolis.de/ssb_story_heinz_funk.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[210] Vgl *Hordijk*, Basic principles of sound synthesis, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)
[211] *Anwander*, Synthesizer 67

Beschaffenheit der Obertonstruktur eines Schallereignisses, eröffnen sich mit der Frequenzmodulation reichhaltige Möglichkeiten der Klangschöpfung.

Die Frequenzmodulation ist aber nur eine mögliche Spielart der Modulation von Audiosignalen durch als Audiosignale konzipierte Steuerspannungen, die man auch ***cross-modulation*** nennt.[212] Eine andere Variante der *cross-modulation* ist die ***Amplitudenmodulation***, bei der ein Oszillator statt der Frequenz den Lautstärkepegel eines anderen Oszillators ansteuert. Auch hier entsteht ein virtuelles drittes Signal, dessen Tonhöhe direkt von der Differenz der beiden Originalfrequenzen abhängt.[213] Weitere Anwendungsmöglichkeiten sind die Modulation der Pulsweite einer Rechteck-Kurvenform oder jene der Kennfrequenz eines Filters, die ebenfalls drastische Auswirkungen auf die Klangfarbe eines Schallereignisses haben.

Während die beschriebenen Modulationen in erster Linie zur Gestaltung und Veränderung des Parameters Klangfarbe eingesetzt werden, ist auch die Modulation anderer Parameter der ertönenden Schallereignisse möglich. Schon das oben beschriebene Vibrato oder Tremolo mittels LFO kann – bei extremer Einstellung der Modulationswerte – umfunktioniert werden zu einer als Tondauern-, Tonstärken- und Tonhöhenveränderung wahrnehmbaren Unterteilung eines ansonsten durchgängigen Schallereignisses. So können etwa extreme Filtermodulationen durch einen LFO einzelne, selbständige Töne erzeugen. Bei schwächerer Modulation hingegen ist eine einfache rhythmische Gliederung etwa eines gehaltenen Akkordes möglich.[214] Durch das Verschalten mehrerer LFO in rhythmisch sinnvoller Weise, etwa in Kombination mit Hüllkurven, ist auch eine komplexe rhythmische Modulation denkbar.[215]

3.4.4 Sequencer

Ein eigens für rhythmische Tonfolgen konzipiertes Modul ist der ***Sequencer***. Dieser besteht

- einerseits aus regelbaren Widerständen, deren Spannungen über einen digitalen Schalterbaustein abgefragt werden,
- andererseits aus einem Signalgeber, der einen digitalen Zählerbaustein nach oben zählen lässt.

Der Zählerbaustein aktiviert mit jeder Zahl, die er erreicht, eine neue der Spannungen am Ausgang des Schalterbausteins. Diese Spannungen wiederum beeinflussen das Verhalten anderer Module.[216]

Schon mit dieser Grundform eines Sequencers ist es möglich, in der Zeit fortlaufende Veränderungen an den Parametern eines Schallereignisses vorab zu programmieren, sei es in Tonhöhe, Tondauer, Lautstärke oder Klangfarbe. Moderne Sequencer-Software, mithilfe derer heute die meiste elektronische Musik produziert wird, wenn nicht gar die meiste

[212] *Anwander*, Synthesizer 66
[213] *Anwander*, Synthesizer 71
[214] *Anwander*, Synthesizer 85
[215] *Anwander*, Synthesizer 85
[216] *Anwander*, Synthesizer 93

Unterhaltungsmusik, ermöglicht viel komplexere Arrangements und ganze Kompositionen, baut aber auf den durch diese Grundform gewonnenen Erkenntnissen auf. Der einfache Sequencer war durch seine technischen Eigenschaften stilprägend für die elektronische Musik der 70er und 80er Jahre wie etwa jene von *Tangerine Dream*, *Kraftwerk* und *Jean-Michel Jarre*. Mit dem Aufkommen des Techno wurde der Sequencer zudem verstärkt eingesetzt, obwohl mittlerweile ausgefeiltere technische Möglichkeiten existieren.[217]

3.4.5 Echtzeitmodule

Letztlich kann mit einer Vielzahl von Bedienelementen manuell und in Echtzeit in den Verlauf des Schallereignisses eingegriffen werden: je nach Ausstattung können Synthesizer über eine Tastatur, ein Saitenabgriff-Manual oder *ribboncontrol*, einen *joystick* oder *XY-controller*, Fußpedale[218], *windcontroller* zur Nachahmung der Charakteristik von Blasinstrumenten, *drumpads* und vieles mehr verfügen: durch die grundsätzlich modulare Struktur eines Synthesizers sind der Phantasie der Konstrukteure praktisch keine Grenzen gesetzt. Dasselbe gilt aber auch für den Klangschöpfer, dem diese Möglichkeiten an die Hand gegeben werden: einige Synthesizer bieten eine solche Fülle an Möglichkeiten der Formung von Schallereignissen, dass diese in einem Leben nicht erforscht werden können.

3.4.6 Vielseitigkeit durch Modulation

Gerade im Bereich der Modulation zeigt sich eine Besonderheit des Instruments Synthesizer: wie gezeigt, kann die **Obertonzusammensetzung** dynamisch verändert werden über Modulationen, die bereits vorab festgelegt sind. Die Obertonzusammensetzung und ihr zeitlicher Verlauf aber machen das **Wesen der Klangfarbe eines Schallereignisses** aus. Dieser Parameter ist ja – im Gegensatz zu den übrigen – deshalb strittig, weil er gerade durch die Veränderungen seiner Struktur charakterisiert wird. Diese Veränderungen können aber – soweit dies der jeweilige Synthesizer technisch zulässt – nicht nur durch Spielweise und Artikulation herbeigeführt werden, wie dies akustische Instrumente ermöglichen; vielmehr können hier die Veränderungen bereits vorab determiniert werden.

Funk meint unter Anspielung auf das zugrundeliegende Konzept der Steuerspannung, wenn etwas zwischen 0 und 10V stattfindet, gibt es unausdenkbare Möglichkeiten und keine Tabus. Tatsächlich zeigt schon der kleine Einblick in die Funktionsweise von Synthesizern auf den letzten Seiten, welche Vielzahl an Gestaltungsmöglichkeiten ein solches Gerät bieten kann, um Schallereignisse hervorzurufen. „*Der echte Synthesizer […] ist kein Musikinstrument in diesem Sinne, er ist vielmehr ein System der Entfesselung und des Sezierens, der operativen Abtrennung aller nur denkbaren Nervenpunkte am komplizierten Organismus eines Tones oder Schallereignisses, und ihrer Wiederzusammenfügung in beliebiger Gesetzlosigkeit.*“[219]

Klar ist jedenfalls: der Synthesizer hat keinen „typischen“ Klang, er ist vielmehr in seinen Klangmöglichkeiten so variabel wie kein Instrument jemals davor. Diese theoretischen

[217] *Kaiser*, Schritt für Schritt, Keys 05/2010, 43; vgl dazu auch das Interview mit *Schmoelling*, ebenda
[218] *Funk*, Was ist ein Synthesizer?, nach www.elektropolis.de/ssb_story_heinz_funk.htm (abgerufen am 26.3.2015)
[219] *Funk*, Was ist ein Synthesizer?, nach www.elektropolis.de/ssb_story_heinz_funk.htm (abgerufen am 26.3.2015)

Möglichkeiten müssen freilich unterschieden werden von seiner praktischen Verwendung, da Synthesizer vielfach nur nach Art vorprogrammierter Orgeln eingesetzt werden.[220]

Um den doch eher theoretischen Einblick in die Funktionsweise von Synthesizern zu erweitern, habe ich einige Operationen ausgewählt, die das soeben gestreifte Wissen etwas veranschaulichen bzw. vor allem auch hörbar machen sollen.

3.5 Ausgewählte Demonstrationen der Möglichkeiten von Synthesizern

Auf der beiliegenden Audio-CD befinden sich zur Demonstration der Möglichkeiten von Klangsynthese mehrere Klangbeispiele, überwiegend am *Nord Modular G2 X* erzeugt. Sie wurden unbearbeitet und ohne Normalisierung vom Ausgang des jeweiligen Synthesizers aufgezeichnet. Das bedeutet, dass stärkere Lautstärkenunterschiede bestehen und das Klangbild insgesamt „leiser" wirkt als bei gewohnten Aufnahmen.

(1) Fläche

CD: Spur 1

Das verwendete *G2-patch* ist polyphon. Der Flächenklang ist harmonisch ein einfacher, gehaltener D-Dur Akkord in 1. Umkehrung mit der Dominante D im Bass. Am Beginn ist der höchste Ton G zunächst ersetzt durch den Leitton A, es folgt die Auflösung hin zur Tonika. Hinzu kommt eine einfache Modulation mehrerer Synthesizer-Parameter, aus welcher besonders die Filterfahrt akustisch heraussticht. Die Modulation wird mittels Modulationsrad in Echtzeit vorgenommen, wobei das Modulationsrad als Modulationsquelle bereits vorab den Modulationszielen zugewiesen wurde.

(2) Lead (einzeln)

CD: Spur 2 und 3

Der Lead liegt in mehreren Spielweisen vor. Zunächst wird er in Supr 2 kurz als Einzelton angespielt, dann in einer rudimentären Tonfolge verwendet.

In Spur 3 hingegen wird nach einer kurzen Tonfolgensequenz lediglich ein Ton gehalten und einzelne Parameter am Synthesizer moduliert. Die Modulation wird wieder in Echtzeit und im Wesentlichen mittels Modulationsrad vorgenommen, wobei das Modulationsrad als Modulationsquelle bereits vorab den Modulationszielen zugewiesen wurde.

Auch hier ist der zugrundeliegende virtuelle Synthesizer wieder monophon.

(3) Lead (mit Sequencer)

CD: Spur 4

Es handelt sich hier um dasselbe monophone *G2-patch* und dasselbe *preset* (*Variante*) wie in Beispiel (2), mit einem Unterschied: das *G2-patch* enthält zusätzlich ein Sequencer-Modul.

[220] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 312

Unter Halten einer einzigen Note findet eine Modulation klangrelevanter Parameter des *G2-patches* im zeitlichen Verlauf statt.

(4) Rhythmisches Experiment

CD: Spur 5

Mithilfe der Sequencer-Module des *G2* habe ich hier ein rhythmisches Experiment angestellt. Das Resultat ist die Variante eines *G2-patches*, welche ausschließlich das hörbare Schallereignis zulässt, allenfalls transponiert je nach angespielter Note. Auch hier wird nur eine einzige Note gehalten.

(5) Zweierlei Bässe

CD: Spur 6 und 7

Hier handelt es sich um zwei simple Bässe aus einem monophonen *G2-patch*. Der eine wird über ein Hochpassfilter geleitet und ist typisch für die Anwendung im Drum'n'Bass. Der andere ist ein tiefer, breiter Bass. Beide werden in einer simplen Tonfolge sowie einem simplen Rhythmus angespielt.

(6) Drone

CD: Spur 8, 9, 10, 11 und 12

Die Drone ist in fünf Varianten vorhanden, wobei jeweils immer nur eine Note auf der Klaviatur des Synthesizers gehalten wurde. Die Varianten unterscheiden sich in folgenden Punkten:

- Die gehaltene Note ist entweder F oder C.
- In einigen Varianten sind Parameter leicht verändert,
- in anderen manuell sachte in Echtzeit manipuliert.

Das der Drone zugrundeliegende programmierte *G2-patch* ist monophon.

(7) Squelch

CD: Spur 13

Dieser und ähnliche Audioeffekte sind typisch für das Genre Psytrance. Er wurde im Gegensatz zu den übrigen Klangbeispielen nicht am G2 erzeugt.

3.6 Einige wichtige Synthesizer-Modelle

Die Zahl von Synthesizern, welche am Markt erhältlich sind, ist mittlerweile fast unüberschaubar. Um einen Überblick zu gewinnen, sollen im Folgenden nur einige wichtige Geräte hervorgehoben werden, die Meilensteine der technischen Entwicklung auf diesem Gebiet darstellen.

In den 20er Jahren des vorigen Jahrhunderts entwickelte der russische Erfinder *Lev Thermen* das erste Instrument, welches voll elektronisch - also ohne mechanische Teile - Klänge erzeugen konnte. Er nannte dieses Gerät, das mittels Handbewegungen zwischen zwei Radioantennen gespielt wird, *Theremin*. Hier werden zwei Radio-Frequenzen gemischt, sodass die ausgegebenen Signale sowohl die Differenz als auch die Summe dieser beiden Frequenzen enthalten.[221]

Mitte der 60er-Jahre des vorigen Jahrhunderts entwickelte und vermarktete der US-amerikanische Hersteller *Robert Moog* den nach ihm benannten analogen, einstimmigen Modularsynthesizer *Moog Modular*. Dieser bestand aus einer Vielzahl von mit Kabeln - sogenannten *patchchords* - verbundenen Modulen, unter anderem einer Klaviatur, um musikalisches Spiel zu ermöglichen. Die *Moog*-Geräte wurden in der Öffentlichkeit erstmals als „*synthesizers"* bezeichnet. Analoge Synthesizer wie der Moog Modular werden rein durch Steuerspannung betrieben.[222]

Die *Moog*-Systeme orientierten sich am Modell des natürlichen Klangs, wobei sie durch ihre Flexibilität auch die willkürliche Vernetzung klangbestimmender Synthese-Parameter ermöglichten. Es fehlte aber an der erforderlichen Stimmenanzahl, um polyphones Spiel zu ermöglichen.[223]

Der erste kommerziell erfolgreiche Synthesizer war wohl der *Minimoog Model D*. 1971 auf den Markt gebracht, war dieser einstimmige, vollkommen analoge Synthesizer vor allem aufgrund seiner Kompaktheit und seines im Vergleich zu seinen modularen Vorgängern erschwinglichen Preises äußerst beliebt. Er war einer der ersten *pre-patched* Synthesizer, also mit bereits ab Werk fest verschalteten Modulen. Eine Speicherung der auf ihm erzeugten Klänge war nicht möglich, die Reproduzierbarkeit somit nicht gegeben.[224]

Der 1972 vom Konkurrenzunternehmen *ARP* in Verkehr gebrachte *ARP 2600* verfügte in seiner ursprünglichen Form über ein Filter, das in ein Patent von *Moog* eingriff und deshalb durch eine neue Eigenfertigung ersetzt werden musste. Ihm folgte - ebenfalls 1972 - der *ARP Odyssey*, der von manchen als bessere Alternative zum *Minimoog* angesehen wird.[225]

Bereits 1969 war der *EMS VCS3* auf den Markt gekommen, der erste wirklich portable Synthesizer, der von *EMS* noch heute in seiner unveränderten Form hergestellt wird. Ihm folgte 1971 der *Synthi AKS*, eine um Bedienmöglichkeiten erweiterte Variante des *VCS3*, die großen Anklang fand und etwa von *Pink Floyd* und *Brian Eno* sowohl live als auch im Studio eingesetzt wurde.[226]

---

[221] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 309; *Hordijk*, Introduction, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 1.11.2015)
[222] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 312; *Hordijk*, Introduction, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 1.11.2015)
[223] *Flotzinger* (Hrsg), Oesterreichisches Musiklexikon Online, Artikel „Elektroakustische und elektronische Musik", http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)
[224] *Scarr*, Virus Tutorial 18
[225] *Scarr*, Virus Tutorial 19
[226] *Scarr*, Virus Tutorial 19

Mit dem *Korg MS-20* konnte sich das japanische Unternehmen *Korg* ab 1978 als Synthesizer-Hersteller neben der anglo-amerikanischen Konkurrenz etablieren. Er zeichnet sich durch seine semimodulare Bauweise aus, die eine Verkabelung einiger der vorhandenen Module gleich oberhalb der Tastatur dieses portablen Synthesizers ermöglicht. Wie seine Konkurrenzprodukte, so war auch dieser Synthesizer analog aufgebaut, einstimmig und ermöglichte keine Speicherung der einmal gefundenen Klangeinstellungen. Der *MS-20* wird oft schon mit *patchsheets* ausgeliefert, also gedruckten Abbildungen des Synthesizers auf A4-Blättern, auf welchen der Klangschöpfer die Verkabelung einzeichnen kann, um einen einmal gefundenen Klang so gut wie möglich für die spätere Rekonstruktion zu notieren.[227]

Mit dem *Yamaha CS80* (1977) und dem *SequentialCircuits Prophet 5* (1978) erschienen Ende der 70er Jahre kommerziell sehr erfolgreiche, analoge, mehrstimmige Synthesizer. Der *Prophet 5* hatte bei Erscheinen den Marktvorteil, dass dank digitaler Technik die Speicherung aller wichtigen Reglereinstellungen und deren Abrufbarkeit auf Knopfdruck möglich waren.[228]

Stilprägend für einige Subgenres der elektronischen Tanzmusik waren weiters der 1982 erschienene Basssynthesizer *TB303*[229] und der 1986 erschienene *Alpha Juno 2*, beide Produkte des japanischen Herstellers *Roland*. Der *Alpha Juno 2* verfügt zwar über eine analoge Klangerzeugung, allerdings mit digitaler Steuerung.[230]

Der *Nord Modular* (1998) und sein Nachfolger, der *Nord Modular G2* (2004) des schwedischen Herstellers *Clavia* sind digitale mehrstimmige Synthesizer, welche wie die großen analogen Modulsysteme das freie Verschalten von Synthesizer-Modulen ermöglichen, nur eben virtuell. Mittels USB-Verbindung zu einem PC kann auf einer dort installierten Editor-Software das virtuelle Modularsystem – hier „*patch"* genannt, gleichsam ein eigener „Synthesizer im Synthesizer" - erstellt und sodann wieder am Gerät selbst abgerufen werden, wobei der Anzahl der verwendeten Module nur durch die Rechenkapazitäten des Synthesizers Grenzen gesetzt sind.[231] Die erweiterten Möglichkeiten der Klangerzeugung eines modularen Systems werden hier mit einer kompakten Bauweise kombiniert, die eine Transportabilität des Synthesizers ermöglichen. Die dieser Arbeit beigelegten Klangbeispiele sind großteils auf *patches* des *Nord Modular G2* geschaffen worden.

Weitere bedeutende Synthesizer-Hersteller, deren Geräte einen charakteristischen Klang aufweisen, sind *Oberheim*, *Access* und *Kurzweil*, um nur einige zu nennen.

[227] *Scarr*, Virus Tutorial 20
[228] *Scarr*, Virus Tutorial 21
[229] *Scarr*, Virus Tutorial 21
[230] *Scarr*, Virus Tutorial 22
[231] *Hordijk*, Basics of sound synthesis on the Nord Modular, http://electro-music.com/nm_classic/015_workshops/Clavia/NordModularWorkshops&Threads/WerkMap/WorkShops/Hordijk2001/BW1.htm (abgerufen am 31.10.2015)

3.7 Presets *und* patches - *Das Festhalten der flüchtigen Schallereignisse*

3.7.1 Patches

In Zeiten der ersten *Moog*-Synthesizer wurde die Gesamtheit von Verbindungen und Reglereinstellungen eines Modularsystems ***patch*** genannt. Die Zusammenstellung der Reglereinstellungen kostete oft Einiges an Zeit und Mühe und konnte kaum aus dem Gedächtnis rekonstruiert werden. Mangels Speicherbarkeit wurde deshalb mit sogenannten *patchsheets* versucht, die einmal getroffenen Einstellungen zeichnerisch festzuhalten, um die gewonnenen Klänge später reproduzieren zu können.[232] Dabei handelte es sich um Papierblätter, auf denen primär die Kabel eingezeichnet wurden, die verschiedene Module miteinander verbanden, sowie die Stellungen von Dreh- und Ziehreglern. Die wenigen neueren Synthesizer, die auch heute noch keine Speicherfunktion aufweisen, werden mit entsprechenden Vordrucken ausgeliefert.[233]

3.7.2 Presets

Der Begriff *preset* stammt aus dem Bereich der elektronischen Orgeln. *Presets* bezeichneten dort ursprünglich automatisierte und vorprogrammiert abrufbare Einstellungen für Klangfarben, Tanzrhythmen oder musikalische Formen wie Arpeggio und Glissando.[234] Mittlerweile hat sich der Begriff vor allem im Bereich der *prepatched*- und Software-Synthesizer durchgesetzt; diese überwiegen im Gebrauch gegenüber modularen Systemen bei Weitem.

Hier sind damit schlicht die auf dem Synthesizer getroffenen und in Folge digital abgespeicherten Reglereinstellungen gemeint. Das *preset* im hier verwendeten Sinne beinhaltet ganz allgemeinjene Einstellungen, welche getroffen wurden, um die Parameter des Schallereignisses und deren Ordnung zu beeinflussen, egal ob dies wie bei einem *G2-patch* auch die Auswahl der Module selbst umfasst oder nicht.

3.7.2.1 *Presets* als digitale Notation von Schallereignissen

Presets sind ihrem Wesen nach **digitale Dateien**[235], die Daten bzw. Informationen zu den getroffenen Parametereinstellungen enthalten. Die Daten parametrieren die Klangerzeugung eines Synthesizers. Sie werden zeitlich in so gut wie allen Fällen erst nach der Erstellung und dem Erklingen eines Schallereignisses digital im Gerät – ob Synthesizer oder PC – abgespeichert. Die Daten der Parameter werden dabei im Regelfall nicht nach Kriterien wie Vollständigkeit ausgewählt, sondern vielmehr nach den vom Klangschöpfer gewünschten, meist wohl ästhetischen Gesichtspunkten, einen vorgestellten Klangeindruck zu erzielen.

Presets können - je nach technischer Ausgestaltung des Synthesizers - im Gerät selbst gespeichert werden, aber auch auf externen Speichermedien wie Speicherkarten, Festplatten, CDs, etc. Gerade auf Software-Synthesizern erstellte *presets* werden zuerst auf der Festplatte des PC abgespeichert werden. Für Hardware-Synthesizer hat sich die Speicherbarkeit hingegen in Form von systemexklusiven MIDI-Dateien durchgesetzt, sogenannten ***sysex-***

[232] *Hordijk*, Introduction, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 1.11.2015)
[233] So etwa die Neuauflage des populären *Korg MS-20.*
[234] *Valentin*, Handbuch der Musikinstrumentenkunde 311
[235] *Wst ua*, Wikipedia Artikel „Datei“, www.wikipedia.org (abgerufen am 18.9.2016)

Dateien. Im Gegensatz zu anderen MIDI-Dateien, die zur Kommunikation zwischen verschiedenen Geräten dienen, haben *sysex*-Dateien ein Format, das nur von einem bestimmten Synthesizer ausgelesen werden kann. Obwohl *sysex*-Dateien auf der Festplatte eines PC gespeichert werden können, ist ihr Einsatzbereich darum begrenzt, vergleichbar einem Notenblatt, das nur von jenen Musikern interpretiert werden kann, welche mit der verwendeten, speziellen Notationsweise vertraut sind.

Ein *preset* enthält fast alle Informationen, die nötig sind, um das durch die betreffenden Reglereinstellungen hervorgerufene Schallereignis zu reproduzieren. Je nach Ausgestaltung enthält es Voreinstellungen zu den Parametern und den zugehörigen Ordnungselementen. Wie oben gezeigt, können dabei nicht nur die Einstellungen gespeichert werden, welche die Klangfarbe und ihre Veränderung beeinflussen; darüber hinaus ist es auch möglich, Tondauern und ihre Abfolge, Tonhöhen und ihre Veränderung, Dynamiken etc. festzulegen.

Allerdings können die zugrundeliegenden Werte variieren:

- So ist – in den meisten Fällen – im *preset* nicht determiniert, von welcher Tonhöhe das Abspielen des Schallereignisses seinen Ausgang nimmt. Grob vereinfacht erklärt: drücke ich auf der Tastatur des Synthesizers die Taste für die Note C4, um ein Schallereignis aus einem *preset* abzurufen, so ist die Tonhöhe bzw. sind die Tonhöhen des erklingenden Schallereignisses (eine) andere als beim Abrufen per Taste für die Note #F3.
- Dasselbe gilt auch für rhythmische Voreinstellungen: Je nach Grundtempo, mit welchem das Schallereignis abgerufen wird, sei das Tempo nun im Synthesizer selbst oder in einem umgebenden Sequencer-Arrangement festgelegt, ist der Höreindruck ein anderer.

Ein *preset* unterscheidet sich in seiner **Lückenhaftigkeit** nicht wesentlich von einer herkömmlichen Notation am Notenblatt: Auch der abendländische Komponist hat – je nach Epoche – nur bestimmte musikalische Parameter festgelegt, nur bestimmte Vorgaben gemacht. Je nach kulturell zugrundegelegtem Formverständnis konnte er von den Interpreten erwarten, dass diese sein abstrakt festgelegtes Werk in einer Weise wiedergeben würden, die seiner Vorstellung entsprach.

Darüber hinaus ist es gängige Interpretationspraxis, dass sowohl Veränderungen der Tonhöhen (Transposition) als auch der Tondauern und damit des vorgegebenen Tempos (Agogik), der Lautstärke (Dynamik) sowie der Klangfarbe (Instrumentierung) vom Interpreten (Dirigenten) vorgenommen werden. Je weiter entfernt die lebendige Erinnerung an weit zurückliegende Aufführungstechniken ist, und je weniger Vorgaben ein Komponist gemacht hat, umso wahrscheinlicher ist es, dass Veränderungen dieser Art vorliegen. Zudem kennt gerade die kontemporäre Musik Beispiele von Kompositionen, welche im Extremfall nur grobe Rahmenbedingungen vorgeben, was die zeitlichen Abschnitte, deren Beginn und Ende oder die Abfolge von Tonhöhen und –dauern betrifft.[236]

[236]Vgl etwa *Teppe*, Klangwolke, uraufgeführt am Carinthischen Sommer, 15.7.2016

3.7.2.2 *Presets* als Entscheidungstabellen

Technisch besteht ein *preset* in vielen Fällen aus einer dem Nutzer fest vorgegebenen Tabelle, deren Felder den Parametern des Synthesizers entsprechen. Der Nutzer kann aus einer endlichen Liste von Werten auswählen, welche er in die Felder dieser Tabelle einträgt. Im Falle der meisten Synthesizer – ob Hard- oder Software – notiert der Nutzer diese oftmals binären Werte allerdings nicht in ein Textfeld. Vielmehr werden seine Einstellungen an den Parametern des Synthesizers von einem Programm in diese Werte übersetzt. Nimmt der Nutzer zu einzelnen Parametern keine Einstellungen vor, so bleiben diese Felder mit den voreingestellten Werten befüllt. Die Anzahl der befüllten Felder bleibt statisch.

Manche Synthesizer bieten eine größere Flexibilität und ermöglichen eine Erweiterung der befüllbaren Tabellen. Es ist daher etwa möglich, eine endliche Anzahl weiterer Parameterfelder hinzuzufügen.

Manche Synthesizer verfügen über eine ***Modulationsmatrix***. Darin können bestimmte Modulationsquellen anderen Modulationsquellen zugeordnet werden, etwa ein LFO der Tonhöhe. Sofern Synthesizer über eine Modulationsmatrix verfügen, kann in dieser eine Vielzahl von Operationen festgelegt werden. Zwischen Modulationsquellen und Modulationszielen können Bedingungen festgelegt werden, wann und mit welcher Stärke die Modulation eintritt. Beispiele für solche Modulationen sind:

- „Wenn das Modulationsrad hochgedreht wird, verändert LFO1 die Tonhöhe."
- „Wenn sieben Tasten so gedrückt werden, dass die MIDI-Daten von diesen nicht abgeklungen sind, wird zwischen den entstehenden Schallereignissen ein Legatobogen gezogen."
- „Halte bei aktivierter Hold-Taste solange den angeschlagenen Ton, bis die Bedingung Hold Off eintritt."
- „Wenn F3 angeschlagen und gleichzeitig Regler A hochgedreht wird und *Aftertouch* aktiviert, dann verarbeite diese Eingabedaten zu Klang X; wenn aber nur F3 mit *Aftertouch* angeschlagen wird, dann erzeuge Klang Y."
- „Wenn F5 nach C5 angeschlagen wird, dauert der *Glide* (Portamentobogen) zwischen den Tönen kürzer als wenn F5 durch G#1 ersetzt wird."

Alle beschriebenen Modulationen können für gewöhnlich in den *preset*-Dateien des Synthesizers abgespeichert werden. Das *preset* mit Modulationsmatrix-Möglichkeit ähnelt darin einer ***Entscheidungstabelle***[237]:

- Es gibt eine Auflistung der zu berücksichtigenden Bedingungen.
- Es gibt eine Auflistung der möglichen Aktionen.
- Es gibt einen Bereich, in dem die möglichen Bedingungskombinationen zusammengestellt sind.
- Es gibt einen Bereich, in dem jeder Bedingungskombination die jeweils durchzuführenden Aktivitäten zugeordnet sind.

[237] *Media lib ua*, Wikipedia Artikel „Entscheidungstabelle", www.wikipedia.org (abgerufen am 31.10.2016)

3.7.2.3 Verwendungsformen von *presets*

Synthesizer-*presets* werden - ähnlich wie deren namengebende Vorgänger auf Digitalorgeln - von Musikern und Produzenten abgerufen, um die in ihnen determinierten Schallereignisse musikalisch oder effekthaft – etwa in Filmen oder Theaterstücken – zu nutzen. Die Vorgangsweise der Nutzer von *presets* ist dabei ganz unterschiedlich: während die einen diese als Inspiration für die Möglichkeiten der Klangerzeugung eines Synthesizers nutzen, wählen andere sie als Ausgangspunkt, von welchem aus durch Verändern der voreingestellten Parameter ein wenig bis vollständig anders klingendes Schallereignis erreicht wird. Wieder andere Nutzer verwenden die in *presets* notierten Schallereignisse praktisch unverändert in deren eigenen Musikproduktionen.[238]

Bei der Nutzung von *presets* in aktuellen Musikproduktionen handelt es sich längst nicht mehr um Einzelfälle.[239] Es soll mittlerweile einige, kommerziell äußerst erfolgreiche Produktionen geben, deren Erfolg – angesichts der gesunkenen Bedeutung von Melodik und Rhythmik – zu einem wesentlichen Teil auf der Verwendung eindrucksvoll klingender, komplexer Schallereignisse beruhen, die wiederum in *presets* festgelegt sind.

3.7.3 Besondere Typen von presets

Einige *preset*-Dateien gehen möglicherweise über die Eigenschaft einer Entscheidungstabelle hinaus. Diese sollen im Folgenden näher beschrieben werden.

3.7.3.1 G2-*patches*

Im digitalen Modularsystem des *Clavia Nord Modular* findet der Ausdruck *patch* auch heute noch Verwendung. Er bezeichnet die Datei, in welcher die Reglereinstellungen gespeichert sind, die zuvor entweder am Gerät oder in der zugehörigen PC-Software durch Verkabeln und Einstellen von virtuellen Modulen vorgenommen wurden. Die Verwendung entspricht daher jener bei den analogen Vorgängern des *Nord Modular*. Die Verkabelung der virtuellen Module sowie die Einstellung der Regler an diesen wird in der Software ersichtlich, sodass das *G2-patch* beispielhaft wie folgt veranschaulicht wird[240]:

[238] *Kku* ua, Wikipedia, Artikel „Tongestaltung“, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.10.2016)
[239] Vgl Beitrag *fanwander* im Diskussionsforum „Sounddesigner für Presets / Patches gesucht“ vom 15.12.2016, www.sequencer.de/synthesizer (abgerufen am 31.10.2016)
[240] Die beiden Abbildungen stammen aus der grafischen Benutzeroberfläche des *G2*-Editors, an dem alle Rechte dem Hersteller *Clavia DMI AB* zukommen.

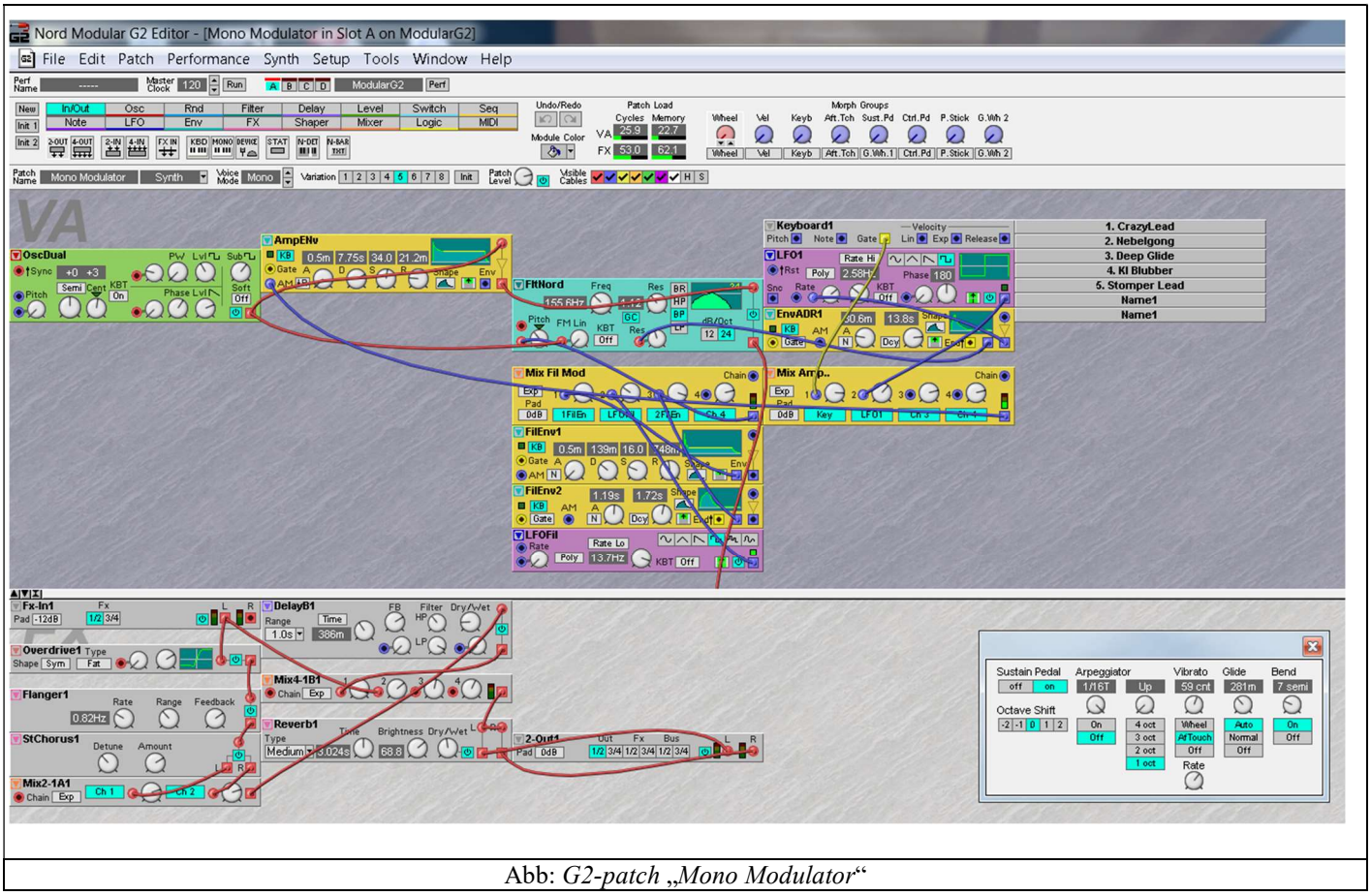


Abb: *G2-patch „Mono Modulator“*

Es handelt sich bei einem *patch* jedoch auch um eine Anordnung von Ablauflogiken nach dem Willen des *patch*-Erstellers. Diese werden nicht unmittelbar mithilfe der verwendeten Programmiersprache, sondern mittelbar über die Benutzeroberfläche der *Nord Modular* – Software – des G2-Editor - in dem durch die virtuellen Module vorgegebenen Rahmen festgelegt. Der G2-Editor ermöglicht unter anderem die Nutzung sogenannter „Logik-Module“:

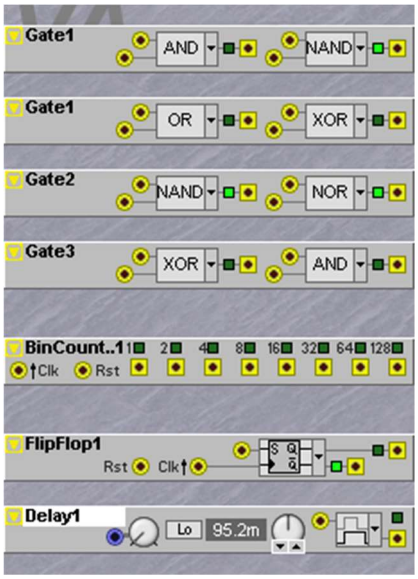


Abb: Beispiele für verfügbare Logik-Module im *G2*

Diese Logik-Gatter erlauben die Verknüpfung anderer Module sowie der von diesen gesendeten Daten nach logischen Mustern. Beispielsweise können Bedingungen festgelegt werden, wie sich ein Klang bei Eintreten bestimmter Bedingungen verändert. Grundsätzlich ermöglichen Logik-Gatter aber die Vornahme beliebiger abstrakter Berechnungen und die Beschreibung beliebiger Algorithmen.

Im Quelltext eines *G2-patches* ist ersichtlich, dass dieses keine Entscheidungstabelle darstellt: wird beispielsweise nur ein Modul ausgewählt, so enthält der zugehörige Text auch nur Zeilen für dieses eine Modul. Die Anzahl der verwendeten Module ist durch den *G2-Editor* nicht vorgegeben: theoretisch ist es möglich, eine unbegrenzte Anzahl an Modulen zu verwenden. Eine Begrenzung ist allerdings durch die Rechenleistung vorgegeben, weil die CPU des *Nord Modular G2* innerhalb eines *patches* nur eine begrenzte Anzahl an Modulen zugleich zulässt.

3.7.3.2 V.A.S.T.-*programs*

Die Synthesizer der K2000 – sowie PC3-Serie von Kurzweil enthalten die *Variable Architecture Synthesis Technology*, kurz V.A.S.T. *Preset*-Dateien, die hier am Synthesizer abgespeichert werden können, nennt der Hersteller *programs*. Diese *programs* bestehen aus mehreren Komponenten[241]:

- Die Basiskomponente eines *programs* ist ein *layer*. Der *layer* besteht wiederum aus dem *algorithm* und vier anderen sog *blocks*, also Komponenten des *layers*, die mit Daten aus dem Synthesizer befüllt werden können.
- Es kann aus 31 *algorithms* gewählt werden, wobei jeder der *algorithms* wiederum mit Daten befüllt werden kann.
- Pro *layer* können zudem noch vier *FUNs* (*functions*) ausgewählt werden, aus einer großen, aber endlichen Anzahl von *FUNs*. Dabei handelt es sich um mathematische Gleichungen, deren Variablen mit Modulationsquellen ersetzt werden können.
- Pro *program* schließlich kann eine Anzahl von bis zu 32 *layern* kombiniert werden.

Es ist daher möglich, verschiedene Synthesizer-Module zusammenzuschalten, wobei eine Vielzahl vorgegebener Schaltmöglichkeiten besteht. Die Module verfügen jeweils über eine endliche Anzahl von Feldern, die mit Daten befüllt werden können.

3.7.3.3 UPAW

Ein anderes Prinzip liegt auch der *User Programmable Algorithmic Wavetable* (UPAW) zugrunde, welche im Software-Synthesizer *Microwave 2.0* des Herstellers *Waldorf* zur Verfügung gestellt wird. Hier hat der Ersteller die Möglichkeit, die codierte Beschreibung einer *wavetable* anzustellen, welche von dem Software-Synthesizer in Folge zur Erstellung von Schallereignissen genutzt werden kann.[242]

Diese Beschreibung wird sodann in binären Code übersetzt und als *sysex*-Datei abgespeichert. Die darin codierten Informationen werden von dem *wavetable loader* ausgelesen, also dem

[241] *Aka ua*, Wikipedia Artikel „Kurzweil Music Systems“, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.10.2016); *Two Bananas ua*, Wikipedia Artikel „Kurzweil K2000“, www.wikipedia.org [englisch] (abgerufen am 31.10.2016)
[242] *Müller*, Emails vom 15.6.2016 und 4.10.2016

am Synthesizer vorhandenen Computerprogramm. Wie die oben beschriebenen gewöhnlichen presets, so besteht auch der Code der UPAW-*sysex*-Datei aus einem festen Raster an Werten.

3.7.3.4 Max-*patches*

Bei Max-*patches* handelt es sich um Dateien, die in der **visuellen Programmiersprache Max/MSP** des Herstellers *Cycling ´74* erstellt wurden. Der Nutzer schreibt hier zwar nicht zwingend Code, kann aber mithilfe des visuellen Editors virtuelle *objects* und deren Verbindungen festlegen. Diese senden und empfangen jeweils Daten.[243]

Der Vorläufer von *Max/MSP* war die Programmierumgebung „Pager", welche *Miller Puckette* als Steuersoftware für eine digitale Signalverarbeitungs-Workstation am Pariser Institut für elektroakustische Musik *IRCAM* entwickelt wurde. Es war damit ausschließlich möglich, MIDI-Daten zu manipulieren. Ab 1990 wurde diese Programmierumgebung aufgrund der gesteigerten Rechnerleistungen Schritt für Schritt erweitert, bis *Puckette* 1996 *PD* und 1997 *MSP* als Erweiterungen von *Max* entwickelte.[244]

Max/MSP stellt seinen Nutzern die Funktionen einer vollständigen Programmiersprache zur Verfügung. Es verfügt über Variablen und Datenstrukturen, ermöglicht die Kontrollstrukturen Schleife und Verzweigung, verfügt über Speicher und ermöglicht Ein- und Ausgabe.[245] Die virtuell zu verbindenden objects sind in der universellen Programmiersprache *C* geschrieben. *Max/MSP* eignet sich auch für Anwendungen abseits von Software-Synthesizern, etwa Messtechnik oder Automatisierung.[246]

3.7.3.5 Reaktor *instruments*

Der deutsche Software-Synthesizer-Hersteller *Native Instruments* hat die ebenfalls **visuelle Programmiersprache *Reaktor*** entwickelt. Ähnlich wie in *Max/MSP*, allerdings mit mehr vorhandenen Vorgaben kann ein Nutzer hier auf der sogenannten *Primary*-Ebene aus mehreren *modules* virtuelle Synthesizer verschalten, die *instruments* heißen. Ein oder mehrere *modules* können auch eine Ebene darunter wieder in *macros* strukturiert sein. Mehrere *instruments* hingegen – praktischerweise etwa solche, die Klang erzeugen, und solche, die Klang bearbeiten, wie etwa virtuelle Effektgeräte – können auf höchster Ebene zu einem *ensemble* strukturiert werden.[247]

Nutzer können statische und dynamische Variablen implementieren. Die verfügbaren Objekte reichen von einfachen mathematischen Operatoren bis zu komplexen klangerzeugenden

---

[243] *Michael Hardy ua*, Wikipedia Artikel „Max (software)", www.wikipedia.org [englisch] (abgerufen am 31.10.2016)

[244] *Essl*, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dészy/Jena/Torkewitz*, Anklaenge 2007, 66; *Essl* erwähnt daneben auch noch die Programmiersprache *SuperCollider*, eine textbasierte Programmierumgebung für Klangsynthese und Algorithmen für Kompositionen in Echtzeit, zu welcher es unter der URL http://supercollider.sourceforge.net weitere Informationen gibt.

[245] *Sonntag*, Email vom 5.10.2016

[246] *Kurt Jansson*, Wikipedia Artikel „Max/MSP", www.wikipedia.org [deutsch] (abgerufen am 13.6.2017)

[247] *Hanley/Korte,* Reaktor 6 Getting Started 21, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Getting_Started_English_122016.pdf (abgerufen am 13.6.2017)

Modulen. Dazu stehen etwa *math modules* wie *comparison* zur Verfügung, die das Implementieren von beliebigen Algorithmen erlauben.[248]

Mit der seit der neuesten Version von Reaktor verfügbaren sogenannten *CORE Technology* ist es möglich, die Struktur auch der *modules* zu betrachten und zu bearbeiten.[249] *CORE* ermöglicht das Ausdrücken beliebiger Algorithmen durch weitere, noch grundlegendere *modules*, und bezweckt insbesondere die Bearbeitung von Datensignalen.[250] Damit ist *CORE* noch eine Ebene näher am Sourcecode als die *Primary*-Ebene, verwendet aber ebenfalls die visuelle Programmiersprache *Reaktor*.[251]

Die *modules* werden hier in einer *core cell* organisiert. Mehrere dieser *core cells* können als *core macro* zusammengefasst werden. *Core cells* oder *macros* können auf *Primary*-Ebene als *modules* verwendet werden.[252]

3.8 Samples

Um die mit *presets* festgelegten Eigenschaften eines Schallereignisses plattformübergreifend für Musiker und Produzenten nutzbar zu machen, welche nicht über den zum Spielen des Schallereignisses notwendigen Synthesizer verfügen, wird oft die ***sampling*-Technik** herangezogen. ***Sampling*** ist die Aufzeichnung klingender Schallereignisse in codierter digitaler Form, welche mithilfe eines Digital/Analog- (D/A-)Wandlers wieder in Spannungssteuerung und in Folge an der Membran des Lautsprechers in Schallwellen umgewandelt werden können. Die digital gespeicherten Aufzeichnungen nennt man *samples*, den Vorgang des Aufzeichnens *sampling*.

Moderne Sampler bzw. Sampler-Software am PC ermöglichen das Abspielen von *samples* über die gesamte Tonhöhenskala unter kaum hörbaren Qualitätsverlusten. Dies wird durch verschiedene Techniken erreicht, etwa Granularsynthese[253], *wavetable*-Synthese oder das Aufnehmen und Zusammenstellen von sogenannten *multisample*-Datenbanken, die verschiedene Artikulationsweisen eines Instrumentes enthalten und so ein Abrufen mittels Keyboard oder anderer MIDI-fähiger Instrumente möglich machen. Die meisten Stage-Pianos arbeiten nach diesem Prinzip und haben ab Werk große *multisample*-Datenbanken verbaut. Auch einfache Rompler funktionieren nach diesem Prinzip.

---

[248] *Hanley/Korte,* Reaktor 6 Getting Started 219, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Getting_Started_English_122016.pdf (abgerufen am 13.6.2017)
[249] *Zimbres ua*, Wikipedia Artikel „Reaktor“, www.wikipedia.org [englisch] (abgerufen am 31.10.2016)
[250] *Zavalishin,* Reaktor 6 Building in Core 13, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Building_in_Core_English_2015_11.pdf (abgerufen am 13.6.2017)
[251] *Hanley/Korte,* Reaktor 6 Getting Started 24, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Getting_Started_English_122016.pdf (abgerufen am 13.6.2017)
[252] *Zavalishin,* Reaktor 6 Building in Core 13, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Building_in_Core_English_2015_11.pdf (abgerufen am 13.6.2017)
[253] Hier wird „*das Objekt des Samples in kleinste Klangatome zerlegt und diese mittels stochastischer Methoden neu zusammengesetzt*“, also mittels Algorithmen eine Resynthese der Klangbestandteile bewirkt; vgl *Kapp*, Gespräch mit Karlheinz Essl, in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 94.

Samples können aber ihrerseits wieder der Klangsynthese dienen; digitale Oszillatoren berechnen etwa anhand von *samples* die auswählbaren Wellenformen. Ein Beispiel dafür ist die oben soeben beschriebene *VAST*-Synthese in den Synthesizern des Herstellers *Kurzweil*. Damit werden *samples* zu Teilen von *presets* bzw. werden gemeinsam mit diesen abgespeichert, damit die *presets* bei deren Abruf auf die *samples* zugreifen können.

3.9 Unterschiede zwischen presets *und* samples

Während *presets* bei der Erstellung des Schallereignisses entstehen, oft erst nach dessen Fertigstellung abgespeichert werden, und zu ihrer sinnlichen Rezeption des Erklingens auf dem jeweiligen Synthesizer bedürfen, ist die Lage bei *samples* eine andere: sie entstehen erst nach dem Erstellen des beabsichtigten Schallereignisses.

Die Differenzen sind diffizil: auch *samples* von am Synthesizer erstellten Schallereignissen können digital aufgezeichnet werden, ohne dass sie davor von den menschlichen Sinnen wahrgenommen werden. Sie stellen letztlich ebenfalls das Produkt einer Ansammlung digitaler Daten dar, welche – zumal sie lediglich die umcodierte Kopie eines davor designten Schallereignisses darstellen – in eine vom Klangschöpfer gewollte Ordnung gebracht wurden. Allerdings hat dieser die abgespeicherten digitalen Daten des *samples* nicht unmittelbar angeordnet, sondern jene, welche dem aufgezeichneten Schallereignis zugrundelagen.

Im *sample* sind diese Daten nicht mehr als unabhängige Elemente vorhanden und zugänglich. Sind die Synthesizer-Einstellungen einmal gemacht und das aufgrund dieser erstellte Schallereignis erklungen und aufgezeichnet, so liegt zwar einerseits eine Anordnung digitaler Daten auf einem Speichermedium, andererseits – bei deren Hörbarmachung mittels Wandler – möglicherweise ein aus mehreren klanglichen Schichten bestehendes sinnlich wahrnehmbares Klangereignis vor. Allerdings sind diese klanglichen Schichten über den digitalen Code des *samples* nicht mehr unabhängig zugänglich.

Im Gegensatz dazu werden die Daten des *presets* vom Klangdesigner intentional verändert. Die in der *preset*-Datei vorhandenen Daten und deren Werte sind wesentlich direkter beeinflussbar durch den Klangschöpfer, vergleichbar dem Ersteller einer Website, der mit objektivierten Codes in Form von für ihn bereitgestellten Elementen der Benutzeroberfläche arbeitet. Diese Elemente sind den Reglern und Knöpfen eines Synthesizers vergleichbar, die in verschiedene Positionen gebracht werden, oder den Modulationspfaden, welche zwischen den Synthesizer-Modulen gelegt werden.

3.10 Libraries – *Datenbanken als Klangbibliotheken*

Oft werden *presets* zu Datenbanken zusammengefasst, die mehrere hundert solcher Dateien enthalten können. Da diese Datenbanken eine vergleichsweise geringe Datenmenge aufweisen, ist ein Bereitstellen, Verschaffen und Austauschen über das Internet leicht möglich.

Mit etwas mehr Aufwand ist dies im Fall von *sample*-Datenbanken verbunden, die im Regelfall eine viel höhere Datengröße aufweisen. Dies ist dadurch bedingt, dass es sich meist um Audio-Aufnahmen in höchstmöglicher Qualität handelt, in der Mehrzahl zwar nicht von langer Dauer, aber dafür in großer Zahl. Insbesondere ***multisamples*** werden meist in Form

von Klangbibliotheken ausgeliefert. Bei *multisamples* handelt es sich um einzelne Töne aus den verschiedenen Oktaven eines Originalinstrumentes, die mit Hilfe eines Samplers wieder zu einer Art Kopie von diesem zusammengesetzt werden können.[254]

Solche Klang-Datenbanken werden nach den unterschiedlichsten Gesichtspunkten zusammengestellt. Einige sollen lediglich eine möglichst große Bandbreite des Synthesizers zeigen, mit dem sie gemeinsam ausgeliefert werden.[255] Andere wiederum sind thematisch geordnet und sollen etwa typische Klänge eines bestimmten Musik- oder auch Film-Genres widerspiegeln, oder dienen der Verwendung in einer spezifischen Klangkulisse.[256]

Sowohl *preset*- als auch *sample*-Datenbanken werden als *soundlibraries* – also Klangbibliotheken - gehandelt, meist über Online-Kanäle.[257] Dabei ist es keine Seltenheit, dass bereits bestehende Klangbibliotheken zweitverwertet, also vervielfältigt und weiterverkauft werden.[258] Genauso werden die Klangbibliotheken älterer, schwer erhältlicher Synthesizer mittels *sampling* teilweise oder vollständig aufgezeichnet und gehandelt.

Klangbibliotheken spielen beim Verkauf von Synthesizern eine wichtige Rolle. So meint etwa *Holger Steinbrink*, Produktmanager für den Synthesizer-Hersteller **Waldorf**, Synthesizer würden hauptsächlich „*wegen des Sounds eines Gerätes und den verfügbaren Sounds*“ gekauft.[259]

3.11 Scripts *in virtuellen Instrumenten*

Einige virtuelle Instrumente enthalten ***scripts***, also Anweisungen, deren Code in einer Programmiersprache geschrieben wurde. Die *scripts* von neueren Sampleplayern wie *Native Instruments Kontakt* ermöglichen etwa, dass

- die darin enthaltenen *multisamples* abhängig von der Spielweise unterschiedlich abgerufen werden, oder
- virtuelle Regler der Software-Instrumente mit vom Nutzer vorgegebenen Funktionen verknüpfbar sind.

[254] http://www.sonicatwork.de/index.php?article_id=77&clang=0 (abgerufen am 31.10.2016)
[255] *Müller*, Email vom 16.12.2015
[256] http://www.soundsonline.com/ (abgerufen am 31.10.2016)
[257] *Kku* ua, Wikipedia, Artikel „Tongestaltung“, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.10.2016); Als Beispiel mag zur Zeit, als die vorliegende Arbeite verfasst wurde, die „*Omnisphere 2 Library*“ des Anbieters *Spectrasonics* gelten, welche gemeinsam mit dessen Software-Synthesizer / Rompler*Omnisphere 2* erworben werden kann. Sie enthält neben 4.879 einzelnen *samples* auch 144 *multisamples* und 7.540 „*patches*“ (bzw eben *presets* in der hier bevorzugten Diktion), wobei die einzelnen Dateien thematisch angeordnet sind, etwa „*ARP + BPM*“ für melodische und rhythmische Schallereignisse, „*Human Voices*“ für die synthesizerkompatiblen, abspielbaren menschlichen Stimmen, „*Noisescapes*“ für etwa im Hintergrund verwendbare Geräusche, etc.; https://www.spectrasonics.net/products/omnisphere/omnisphere-library.php (abrufen am 20.12.2015).
[258] Beitrag *fanwander* im Diskussionsforum „Sounddesigner für Presets / Patches gesucht“ vom 15.12.2016, www.sequencer.de/synthesizer (abgerufen am 31.10.2016)
[259] https://www.amazona.de/interview-holger-steinbrink-product-manager-waldorf/ (abgerufen am 14.6.2016)

Solche *scripts* können von Nutzern geschrieben werden, im Falle von *Kontakt* im und für den *Kontakt Scripting Editor* (KSP). [260]

Die *scripts* von *Kontakt* werden in einer Programmiersprache namens *Kontakt Script Language* geschrieben. Diese scheint über die dynamischen Kontrollstrukturen Sequenz, Verzweigung und Schleife zu verfügen.[261]

Scripts können eine erstaunliche Komplexität erreichen. So ist es keine Seltenheit, wenn ein *script* für den KSP 15.000 Zeilen Code oder mehr enthält.

4. Klangdesign als Brotberuf

Klangdesign ist die Kunst, bestimmte Schallereignisse mittels Klangsynthesetechniken zu erschaffen. Somit ist ein ***Klangdesigner***, wer mittels Klangsynthesetechniken Schallereignisse hervorruft. Im Folgenden soll untersucht werden, für welche Berufsgruppen die vorliegende Forschungsarbeit in erster Linie relevante Ergebnisse bringt.

4.1 Audiodesigner

Die hier interessierenden Klangdesigner sind primär jene, die im Bereich des Musikschaffens tätig sind. Diese sollen zur leichteren Abgrenzbarkeit als ***Audiodesigner*** bezeichnet werden. Neben der Komposition und Produktion von Werbemusik, Filmmusik[262], Theatermusik und Musik für Veranstaltungen erstellen sie auch „*sounds und styles*“, etwa für Keyboards.[263] Es handelt sich um einen eigenen Berufszweig, wobei Klänge für bestimmte Synthesizer oder Sampler geschaffen oder akustische Instrumente durch multisample-Verfahren realistisch abgebildet werden.[264]

Es kann sich hier sowohl um Audiodesigner handeln, die für das eigene Musikschaffen tätig sind, also auch solche, die Schallereignisse am Synthesizer schaffen, um sie Dritten zur Verfügung zu stellen. Dies geschieht meist in Form der oben bereits angesprochenen *presets*, also von in Synthesizern, Personalcomputern oder Speichermedien abgespeicherten Voreinstellungen von Synthesizerparametern. Diese werden in der Praxis oft in Datenbanken gesammelt.

Vor allem im Bereich von Synthesizer-Neukonstruktionen besteht ein Bedarf daran, die Funktionsweise und die gesteigerten Möglichkeiten dieser Neuentwicklungen anhand von

---

[260] *Müller*, Emails vom 15.6.2016 und 4.10.2016; *Baetz/Bohn*, http://alumni.sae.edu/2015/02/03/kontakt-scritping-tutorial/ (abgerufen am 31.10.2016); Der KSP ist dazu aber nicht zwingend notwendig, weil dieser als *interpreter*-Programm lediglich die Übersetzungsfunktion erfüllt, um die „virtuelle Maschine“ NI Kontakt zum Ausführen von Operationen zu bewegen; jeder andere Texteditor eignet sich ebenfalls dazu, die in der Sprache *Kontakt Script Language* geschriebenen Zeilen zu repräsentieren, vgl *Liberg*, http://www.nilsliberg.se/ksp/scripts/tutorial/ (abgerufen am 31.10.2016).

[261] *Liberg*, http://www.nilsliberg.se/ksp/scripts/tutorial/ (abgerufen am 31.10.2016); http://www.nilsliberg.se/ksp/scripts/MIDI_Filter2.html (abgerufen am 31.10.2016)

[262] *Howard Scarr* beispielsweise hat für den Filmmusikkomponisten *Hans Zimmer* etwa 300 Klänge entworfen, von denen etwa ein Drittel in dessen Soundtracks Verwendung gefunden hat, so etwa in den Hollywood-Filmen „*Illuminati*“, „*The Dark Knight*“ und „*Inception*“; https://www.amazona.de/interview-howard-scarr-no-scary-sounds/4/ (abgerufen 14. 6. 2016).

[263] *Zwobot* ua, Wikipedia, Artikel „Audiodesign“, www.wikipedia.org (abgerufen am 17.11.2014)

[264] *Kku* ua, Wikipedia, Artikel „Tongestaltung“, www.wikipedia.org (abgerufen am 31.10.2016)

aufsehenerregenden musikalischen Klängen zu demonstrieren.[265] Dies geschieht meist in der Weise, dass Synthesizer – seien sie nun technische Geräte oder *software* – schon ab Werk mit einer entsprechenden Datenbank an *presets* ausgeliefert werden. Diese *presets* bilden ein weites Spektrum an Möglichkeiten ab, auf dem betreffenden Synthesizer Schallereignisse zu formen.

Die dabei geschaffenen Schallereignisse sind meist thematisch unterschiedlich gestaltet und hängen wesentlich von der Bestimmung ab, welche ein Hersteller seinem neuen Produkt gibt: ist ein Synthesizer etwa primär dazu konstruiert worden, zur möglichst originalgetreuen Nachahmung anderer Instrumente zu dienen, so beschäftigen sich die beauftragten Audiodesigner damit, die entsprechenden Schallereignisse zu erzeugen und die dafür aufgewendeten Parameter als *presets* abzuspeichern. Die Palette reicht dabei von Simulationen einer *Hammond B3* Orgel mit *Leslie*-Rotatoren oder eines Klaviers hin zu dem Nachbau des typischen Klanges alter Analog-Synthesizer auf einem neuartigen, rechenintensiven Software-Synthesizer.[266]

Gerade heute besteht eine große Nachfrage nach dem Klang der analogen Synthesizer der 60er bis 80er Jahre, sodass eine Beschäftigung von Audiodesignern auch das „Absampeln" von auf diesen erstellten Schallereignissen ist, entweder nach dem Vorbild bekannter Musiker dieser Zeit oder anhand eigener Vorstellungen. Diese *samples* werden dann Keyboardern zur Verfügung gestellt, die damit die Klangeigenschaften der Musik einer bestimmten Ära heraufbeschwören können, oder den Herstellern von sogenannten ***Workstations***, also Geräten, die eine Kombination aus Sampler, Sequencer und Rompler darstellen, sodass auf ihnen Musikproduktion ohne die Zuhilfenahme von PCs möglich ist.[267]

Die Ergebnisse des Klangschaffens von Audiodesignern sind längst nicht nur in Form von *presets* erhältlich. Heute besteht vielmehr eine stetig wachsende Nachfrage, Schallereignisse in Form von *samples* zu erhalten. Diese werden wie *presets* in Datenbanken zusammengefasst und als solche – meist online – in Verkehr gebracht, wie bereits oben beschrieben.

4.2 Akustikdesigner

Die Tätigkeit des Audiodesigners kann abgegrenzt werden gegenüber dem ***Akustik-*** oder ***Sounddesigner*** als Angehörigem einer Disziplin des Industriedesigns. Letzterer beschäftigt sich damit, wie industriell gefertigten Produkten ein bestimmtes klangliches Verhalten gegeben werden kann, etwa Autos oder Rasierapparate, aber auch Chips-Packungen.[268] Das Betätigungsfeld ist dabei die akustische Gestaltung des Produktes, um bestimmte Vorstellungen über Produkteigenschaften zu wecken.[269] Dies hat aber nur in den seltensten Fällen mit Synthesizern zu tun, sollen doch vor allem natürliche, in werthaltigen Produkten vorkommende Eigenschaften durch die entsprechenden Geräusche suggeriert werden.

---

[265] *Müller*, Email vom 16.12.2015
[266] *Müller*, Email vom 16.12.2015
[267] So etwa die *sample*-Klangbibliotheken des deutschen Audiodesigner-Unternehmens *KaPro* für die Workstation *KORG Kronos*, vgl *Grandl*, https://www.amazona.de/test-kapro-librarys-fuer-korg-kronos/ (abgerufen am 14. 6. 2016).
[268] *Hordijk*, Introduction, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)
[269] *Carbenium ua*, Wikipedia, Artikel „Akustikdesign", www.wikipedia.org (abgerufen am 17.11.2014)

Dasselbe wird auch auf Sounddesigner zutreffen, die beim Film oder Theater damit beschäftigt sind, die Ton- oder Geräuschspur zu designen, um gewünschte Effekte oder Stimmungen zu erzeugen.[270]

4.3 Tontechniker

Eine weitere Berufsgruppe, sich mit der Formung von Klangbildern beschäftigt, sind selbstverständlich die Tonmeister oder Tontechniker. Diese bestimmen durch die Auswahl von klangformenden Parametern, wie Aufnahmen und Musikdarbietungen zu klingen haben. Durch die zunehmende Austauschbarkeit der Komponisten und Musiker gewinnen sie zusehends an Bedeutung und tragen einen Gutteil Mitverantwortung für das Gelingen eines musikalischen Projektes.

4.4 Vergütung des Klangschaffens

Die Vergütung des Klangschaffens von Audiodesignern erfolgt nach unterschiedlichen Modellen. War es früher vielerorts üblich, dass Audiodesigner es als Ehre empfanden, für einen neuen Synthesizer einige *presets* beizusteuern, und diese deshalb etwa an Zahlungs statt einen Rabatt beim Kauf des Gerätes erhielten[271], so tritt heute zunehmend das wirtschaftliche Interesse hinzu, für die erbrachte Leistung Einnahmen zu lukrieren. Dies reicht von einer einmaligen Abgeltung für die Lieferung einer Datenbank bis zu einer prozentuellen Beteiligung an den laufenden Einnahmen, etwa für den Download eines Software-Synthesizers bzw. von dessen Updates.

Der Hersteller *Waldorf* etwa entlohnt das Einsenden von Nutzer-*presets* für die zur Verfügung gestellte Online-Datenbank nicht mit Geld, sondern mit einem Profil mit Kontaktadresse und Website, auf welchem Werbung für Musikprojekte gemacht werden kann. Zudem bekommen Einsender bevorzugt die Aufträge für *factory sets*, also Klangbibliotheken, die werksseitig mit neuen Synthesizern ausgeliefert werden.[272]

5. Thesen zum Sachverhalt

Folgende Aussagen können anhand der bisher angestellten Betrachtungen getätigt werden:

- Jede Musik oder Tonkunst nach westlichem Verständnis kann im weitesten Sinn als organisierte Form von Schallereignissen charakterisiert werden. Notwendige Elemente sind Schallereignisse und der Organisation.
- Weiters bedarf Musik eines intersubjektiven Verständnisses der Rechtsgemeinschaft, dass es sich um solche handelt.
- Die wichtigsten Parameter von Schallereignissen wie auch von Musik im Gesamten sind Tonhöhe, Tondauer, Tonlautstärke und Klangfarbe.

[270] *The Anome ua*, Wikipedia Artikel „Sound design“, www.wikipedia.org [englisch] (abgerufen am 17.11.2014)
[271] Der bekannte Audiodesigner *Howard Scarr* etwa erzählt, er habe eine komplette *preset* -Datenbank den Herstellern des digitalen Synthesizers *Access Virus* geschenkt. Da den Herstellern diese *presets* gut gefallen hätten, hätten sie ihm einen *Access Virus B* Synthesizer im Austausch gegen noch eine *preset*-Datenbank angeboten; https://www.amazona.de/interview-howard-scarr-no-scary-sounds/3/ (abgerufen am 14. 6. 2016)
[272] https://www.amazona.de/interview-holger-steinbrink-product-manager-waldorf/ (abgerufen 14.6.2016)

- Schallereignisse können horizontal und vertikal organisiert sein, also durch Anordnen und Verändern der Parameter auf einer zeitlichen Achse oder durchgleichzeitiges Erklingen.
- Von allen Parametern, welche Musik unterscheidbar macht, kommt der Klangfarbe in den wirtschaftlich bedeutenden Musikstilen derzeit das größte Gewicht zu, da hier die meisten Möglichkeiten bestehen, sich vom bisherigen Musikschaffen abzuheben.
- In populären Musikgattungen wie dem Techno ist die Gestaltung von musikalischen Klängen und Geräuschen zur Verwendung in *tracks* Teil eines kontinuierlichen Schaffensprozesses, welcher bei dieser Gestaltung beginnt und beim Darbieten und Mixen mehrerer Tracks oder auch nur Patterns und Sequenzen durch den DJ oder Live-Act endet.
- Schallereignisse können auf Synthesizern erzeugt werden, wobei die Möglichkeiten, unterschiedlich klingende Schallereignisse zu erzeugen, nahezu unbegrenzt sind. Für die praktische Anwendung im Rahmen von Musikproduktionen sind diese Möglichkeiten freilich durch die reale Nachfrage des Publikums begrenzt.
- Auf einigen Synthesizern können jene Synthesizer-Einstellungen, welche getroffen wurden, um ein bestimmtes Schallereignis zu erzeugen, als *presets* abgespeichert werden. Allgemein können Schallereignisse aber auch aufgenommen und als *samples* gespeichert werden.
- *Presets* und *samples* ermöglichen die Weitergabe und Reproduktion von Schallereignissen.
- *Presets* und *samples* unterscheiden sich durch die bei *presets* bestehende unabhängige Zugriffsmöglichkeit auf jene Daten, die in den Dateien enthalten sind und das hervorzurufende Schallereignis - mehr oder weniger exakt vorhersehbar - festlegen.
- Audiodesigner sind professionell damit beschäftigt, Schallereignisse wie auch deren *presets* oder *samples* zu erstellen. Sie erhalten dafür meist eine Entlohnung.
- *Presets* und *samples* werden einzeln genutzt, meist in Musikproduktionen, oft aber auch in ganzen Datenbanken zusammengefasst und gehandelt.

Im Folgenden untersuche ich die Frage, ob, und bejahendenfalls, unter welchen Bedingungen **synthetisch erzeugte Schallereignisse**, ob nun als *presets* notiert oder als *samples* umcodiert und gespeichert, in Österreich rechtlichen Schutz genießen, insbesondere **jenen als Werke der Tonkunst**.

Weiters untersuche ich, ob ***presets*** auch abseits der Tonkunst Schutz genießen können, etwa als Computerprogramme, Datenbankwerke, anderweitig geschützte Datenbanken oder aber leistungsschutzrechtlich als Schallträger.

Letztlich soll untersucht werden, ob und wie ***preset*-** **bzw.** ***sample*-Bibliotheken** und ***scripts*** von Sampleplayern urheber- und/oder leistungsschutzrechtlichem Schutz genießen.

II. Synthetisch erzeugte Schallereignisse und der Werkbegriff in der Urheberrechtsdogmatik

Eingangs möchte ich auf jene Autoren eingehen, welche die zentralen Fragen der Untersuchung bereits versucht haben zu beantworten, oder zumindest Teilbereiche derselben angeschnitten haben. Die meisten dieser Autoren haben die Frage anhand des deutschen Urheberrechtes zu klären versucht. Weil dieses in ein anderes (Privat-) Rechtssystem eingebettet ist als das österreichische Urheberrecht, werde ich dann auf bestehende Besonderheiten und Abweichungen des deutschen Urheberrechtes hinweisen, wenn diese auftreten und die von ihnen betroffenen Erkenntnisse somit von untergeordneter bzw. fehlender Relevanz für die vorliegende Arbeit sind.

1. Meinungen zum Forschungsgegenstand in Lehre und Rspr

Ob am Synthesizer erzeugte Schallereignisse Gegenstand urheberrechtlichen Schutzes sein können, wurde vor allem in den 90er Jahren des vorigen Jahrhunderts thematisiert.[273] Die Frage wurde meist in engem Zusammenhang mit jener nach dem Schutz von *samples* erörtert, teils aus technischem Unverständnis, teils aber, weil die Verwendung von *samples* die zentrale Frage des Urheberrechtes nach dem Plagiat auf den ersten Blick dringlicher aufwarf.

Während die Problematik rund um *samples* sowohl in der deutschen höchstgerichtlichen Rspr[274] als auch in der herrschenden Lehre in Österreich[275] durch das pragmatische Abstellen auf das Leistungsschutzrecht der Tonträgerhersteller geklärt schien[276], ist der Meinungsstand zu synthetisch erzeugten Schallereignissen – oder „Einzeltönen", wie vereinzelt genannt – noch diffus. Bis auf eine vereinzelt gebliebene, strafgerichtliche, zweitinstanzliche deutsche Entscheidung im Jahr 2001 ist mir keine Behandlung des Themas durch die Rspr bekannt.[277]

Die folgende Darstellung fasst den Meinungsstand sowie die wesentlichen Kriterien zusammen, welche die mit dem Sachverhalt befassten Autoren sowie Rechtsanwender bisher entwickelt haben. Dabei kommen sowohl Befürworter als auch Gegner dieser Kriterien zu Worte, während ich meine eigene Argumentation dazu für eine spätere Stelle der Arbeit vorbehalte.

1.1 Bausteinfunktion musikalischer Klänge

Das zentrale Argument gegen den Schutz eines einzelnen musikalischen Klanges stellt wohl jenes dar, die einzelnen erzeugten Klanggemische sowie insbesondere deren gespeicherte Form, die *presets*, seien nur „*isolierte Kleinstbestandteile eines zukünftigen Werkes*." In

[273] so etwa von *Bindhardt*, *Häuser* und *Münker* in Deutschland, in Österreich etwa von *Vock*, *Hodik* und *Waldeck*.
[274] BGH 20.11.2008, I ZR 112/06 „Metall auf Metall I"; BGH 13.12.2012, I ZR 182/11 „Metall auf Metall II"
[275] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 107
[276] „Schien" deshalb, weil dabei gemäß dem deutschen Bundesverfassungsgericht 23.5.2016, 1 BvR 1585/13 „Metall auf Metall", dem Grundrecht auf Kunstfreiheit zuwenig Beachtung geschenkt worden ist, und die Frage der Kriterien der Schutzwürdigkeit kleinster Tonfetzen nach dem Leistungsschutzrecht der Tonträgerhersteller durch die Aufhebung der vorgenannten BGH-Urteile insoweit wieder offen ist.
[277] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490

Ermangelung von Tonfolgen und Rhythmus liege keine Tonkunst vor. Vielmehr seien *presets* nur die Grundlage für kompositorisches Schaffen.[278]

Das Gestalten von musikalischen Klängen bzw. das elektronische Gestalten von Klangfarbe sei keine Tätigkeit im Bereich des Komponierens, sondern vielmehr nur eine vorgelagerte Aufgabe, dem Anmischen von Farben vergleichbar.[279] Dies sei dadurch bedingt, dass Sounddesigner am späteren Werkschaffen oft nicht mehr beteiligt seien.[280] Die **Bausteinfunktion** eines musikalischen Klanges bedinge ein **Freihaltebedürfnis der Allgemeinheit** und schließe darum den Schutz aus.[281] Der – musikalische – Ton sei nämlich der kleinste Baustein der Musik und habe darum von Schutz freizubleiben.[282]

Der Klang – bei *Vock* akustisch definiert als Schallereignis aus den Parametern Tonhöhe, Lautstärke, Klangfarbe, Tonlänge – könne wegen seiner mangelnden Werkhöhe nicht geschützt sein. Weder die Klangfarbe noch die vorhandenen Anordnungsmöglichkeiten könnten einen solchen Schutz begründen, entweder aus teleologischen Gründen oder aufgrund der mangelnden individuellen Gestaltungsmöglichkeiten.[283] So seien nicht mehr weiter teilbare „Bausteine“ und Kombinationen derselben gemeinfreie Elemente, die aus teleologischen Gründen vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen werden müssten. Andernfalls würde eine zu große Beschränkung der Schaffensfreiheit der Allgemeinheit eintreten.[284]

Gegen diese Auffassung wird andernorts vorgebracht, dass diese Bausteine durch die Möglichkeiten elektronischer Klangerzeugung in so unerschöpflicher Zahl vorliegen würden, dass eine vorzunehmende Interessenabwägung nicht zugunsten eines Freihaltebedürfnisses der Allgemeinheit ausfallen könne.[285] Überdies bestehe ein Klang wie auch eine Melodie aus mehreren gestalteten Elementen; letztere sei – obwohl unstrittig geschützt - vom Komponisten ebensowenig als Schaffensendpunkt gedacht.[286] Der Melodiebegriff habe einen ästhetischen Inhalt und sei entbehrlich für das Urheberrecht.[287] Genauso wie Motiv, Thema und Satz sollte er aufgrund seiner Unschärfe aus der juristischen Betrachtung ausgeschlossen bleiben.[288]

1.2 Unselbständige Funktion des Klanges

Münker, der die Schützbarkeit einzelner Klänge im Zusammenhang mit *samples* untersuchte, vertritt die Meinung, Klangfarbe sei abstrakter, unselbständiger Natur und könne von Einzelton bzw. Einzelklang nicht getrennt werden.[289] Eben wegen dieser Abstraktheit und

[278] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490; gegen das starre Abstellen auf Tonfolgen und Rhythmus aufgrund neuerer Musikentwicklungen etwa *Bindhardt*, Schutz 96
[279] *Häuser*, Sound und Sampling 57
[280] *Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 109
[281] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 83
[282] *Häuser*, Sound und Sampling 52
[283] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 48; ebenso *Graschitz*, Ausgewählte Probleme 12; dagegen *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Fn 707
[284] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 22
[285] *Bindhardt*, Schutz 82
[286] *Bindhardt*, Schutz 90
[287] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 59
[288] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 60
[289] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 69

Unselbständigkeit sei auch kein Urheberrechtsschutz möglich.[290] Allerdings anerkennt *Münker* das Aufeinanderschichten von Klangfarben als Form musikalischer Gestaltung.[291]

Bindhardt entgegnet dem Argument, der Klang bleibe ohne Tonsatz abstrakt, dass dies umgekehrt ebenfalls zutreffe: Ohne klangliche Umsetzung bliebe auch der notierte Tonsatz bloß geschrieben und würde nicht als Musik sinnlich wahrnehmbar erklingen. Auch eine behauptete Funktion des Klanges, der vorhandenen Tonfolge bloß als Verzierung zu dienen, sei möglicherweise in der klassischen Orchestrierung, angesichts der aktuellen Musikentwicklung aber nicht mehr zutreffend.[292]

Nach *Walter* ist ein Schutz der konkreten Ausgestaltung der Klangfarbe bzw. auch des Sounds möglich. Jedes Gestaltungselement – *Walter* nennt hier Melodik, Harmonik, Rhythmus und Klangfarbe – sei gleichwertig originell und kann daher auch urheberrechtlichen Schutz genießen. Der Schutz bestehe aber nur für die konkrete Ausformung, nicht für die abstrakte Klangvorstellung als musikalisches Stilelement.[293]

1.3 Klang als Stilfrage

Gegen den urheberrechtlichen Schutz von Schallereignissen wird weiter vertreten, der Sound sei der beim Rezipienten hervorgerufene Höreindruck eines Musikstückes, und werde erreicht durch vielfältige Formen der Klanggestaltung wie Arrangement, Nachbearbeitung, Spielweise und Instrumentation. Es handle sich daher um eine Produktionsweise, die ähnlich der Spielweise eines Instrumentes als Stil, Manier oder Technik nicht geschützt sein könne.[294]

Als zeitgleiche Anordnung verschiedener Klangfarben sei die **Instrumentierung** zwar in die urheberrechtliche Betrachtung miteinzubeziehen, wenn es sich um konkrete Anweisungen des Komponisten handle.[295] Als Stil, Manier oder Technik könne die Instrumentierung aber keinen urheberrechtlichen Schutz genießen.[296] Auch die Zusammenstellung einzelner Klänge zu einem spezifischen Gesamtklang sei nicht schützbar, da sie einer bloßen Orchesterbesetzung entspreche.[297]

Bindhardt hält dagegen, ein Sound sei keine Methode, sondern vielmehr ein Schaffensergebnis, das erst aufgrund der Anwendung einer Methode erzielt worden sei.[298]

---

[290] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 73
[291] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 82
[292] *Bindhardt*, Schutz 63
[293] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 212; hier stellt sich die Frage des Schutzumfangs, wäre doch jede kleine Abwandlung der konkreten Ausformung bereits außerhalb desselben
[294] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 63; *Münker* kann aber im Folgenden nicht überzeugend darlegen, worin sich der Stil vom schöpferischen Werk unterscheide. Die Abgrenzung, dies sei eine wiederholte Handhabungsweise, jenes aber eine kreative Hervorbringung, wirft nur neue, nach Interpretation verlangende Fragen auf.
[295] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 56 Fn 158
[296] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 57
[297] *Dokalik*, Musik-Urheberrecht Rz 59
[298] *Bindhardt*, Schutz 91

1.4 Mangelnder geistiger Gehalt

Canaris erkennt dem einzelnen, elektronisch generierten Klang zwar Individualität zu.[299] Sie vertritt weiters jedoch die Ansicht, diese Klänge würden keinen geistigen Gehalt aufweisen, sondern lediglich einen „*schöpferischen Gedankensplitter*."[300] Wie eine Malfarbe enthalte auch die Klangfarbe keinen geistigen Gehalt und besitze keinen bestimmten Gedanken- oder Gefühlsinhalt.[301] Die Assoziationen, die ein einzelnes Geräusch beim Hörer auslöse, gründe nur in der üblichen Verwendungsweise derartiger Klänge.[302]

Wie beim monochromen Bild des Malers entstehe der geistige Gehalt erst durch den Einsatz der Klangfarbe durch den Komponisten. Dennoch schließt *Canaris* den Schutz eines Musikwerkes nicht aus, welches durch die bestimmte Dauer eines einzelnen Tones mit bestimmter Tonhöhe, Lautstärke und Klangfarbe definiert wird.[303]

1.5 Keine Schützbarkeit vertikaler Anordnungen

Nach *Vock* ist der Klang zwar als vertikale Kombination von Klangfarben ein marktwertes Unterscheidungsmerkmal; auch sei in ihm persönliche Arbeit erkennbar. Allerdings würden sich Sounds schnell überleben, und die Gefahr von Übernahmen sei gering. Die Gefahr der Ausbeutung fremder Instrumentierungen müsse gegen das Interesse an der freien Benutzbarkeit vertikaler Kombinationen von musikalischen Elementen abgewogen werden. Daraus ergäbe sich, dass kein Schutzbedarf bestehe.[304]

Die Klangfarbe hingegen unterliege theoretisch unbegrenzten Variationsmöglichkeiten, sodass in der Gestaltung einer Obertonreihe am Synthesizer eine individuelle Leistung liege, welche Ausdruck der Persönlichkeit ihres Schöpfers sei.[305] Da der Schutz einer einzelnen Klangfarbe aber eine zu starke Einschränkung für das Musikschaffen anderer begründen würde, müsse sie als vertikale Anordnung ohne zeitliches Element aus dem Werkbegriff ausgeschlossen bleiben. Andernfalls käme es zu einer Einschränkung der Wettbewerbsfähigkeit am Musikmarkt.[306]

Anders als beim Klang sei die Lage im Hinblick auf „*künstliche Geräusche*". Diese seien möglicherweise geschützt, wenn

- sie kompliziert sind,
- eine Veränderung oder ein Neben- und Übereinander labiler Frequenzen aufweisen oder
- die enthaltenen Klangfarben nicht einfach beschreibbar sind.

[299] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112
[300] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 110
[301] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112
[302] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 113
[303] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112
[304] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 57; Gegen die Schutzunfähigkeit aufgrund schneller Wandlungen von Klangvorlieben in der Popmusik *Bindhardt*, Schutz 92
[305] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47
[306] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47

Die Variationsmöglichkeiten seien hier unbegrenzt, zumal ein Geräusch auch eine zeitliche Ausdehnung habe, innerhalb derer sich viele Parameter ändern könnten.[307]

Im Gegensatz zum einzelnen Klang sei eine Klangfarbenmelodie schützbar, eben weil hier die Klangfarben nicht vertikal, sondern horizontal angeordnet würden. Nur bei genügender Länge und individueller Anordnung der Klangfarben sei der Werkbegriff erfüllt.[308]

1.6 Kein Schutz als Computerprogramm

Nach Ansicht des LG Rottweil sind *presets* selbst nicht fähig, Informationen elektronisch zu verarbeiten. Vielmehr seien sie die Informationen selbst, „*mit deren Hilfe wiederum die Software eines klangerzeugenden elektronischen Instrumentes die Klangerzeugung in Gang setzt.*“[309] Ein Computerprogramm sei demgegenüber eine Arbeitsvorschrift, während die Klangprogrammierung eher einem am PC erstellten Dokument ähnele.[310]

Hodik geht demgegenüber davon aus, Klänge seien in einem Synthesizer in Form eines Computerprogrammes dargestellt. Dabei beschreibt er offenbar eher Rompler denn „echte“ Synthesizer, indem er einen Sachverhalt beurteilt, wonach verschiedene Klänge mittels Computerprogramm in ein Gerät eingespeist würden. Da aber ein gewisser Sound nicht durch das Urheberrecht monopolisiert werden dürfe, sei auch eine andere Form der Darstellung – nämlich als Computerprogramm – nicht schützbar.[311]

Vock hingegen vertritt die Ansicht, die im Programm festgelegten Eigenschaften eines Tonwerkes seien schützbar. Er geht davon aus, es gäbe Programme, welche nur einen einzigen, vorgegebenen Klang erzeugen könnten. Ob er damit *presets* meint, lässt er offen.[312] Computerprogramme könnten uU als Werke der Tonkunst qualifiziert werden.[313] Weil die Methode der Schöpfung irrelevant sei, müsse der *output* eines Computerprogrammes unabhängig von dem Programm als sonstige Werkart betrachtet werden.[314]

Bei Festlegung eines Werkes durch einen Interpreten mittels Software sei der Werkschöpfer auch Urheber des Computerprogrammes.[315] Bei computergestützter Musikproduktion entstehe ein zweites Werk, nämlich ein Computerprogramm als Werk der Literatur neben jenem der Tonkunst.[316]

1.7 Kein Schutz als Sammelwerk oder Datenbank

Auch als Sammelwerk oder Datenbank soll kein Schutz der *preset*-Dateien oder Datenbanken bestehen. So fehle es an einem schöpferischen Akt. Die Herstellung der *preset*-Datenbank

---

[307] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 49
[308] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 55; *Schlingloff*, Unfreie Benutzung und Zitierfreiheit bei urheberrechtlich geschützten Werken der Musik 37; *Tenschert*, Ist der Sound urheberrechtlich schützbar, ZUM 1987, 612 (622); beide vorangehenden zitiert nach *Bindhardt*, Schutz 57
[309] LG Rottweil, 18.3.2001, 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490
[310] *Bindhardt*, Schutz 100
[311] *Hodik*, Urheberrechtsfragen bei computergestützter Musikproduktion, MR 1988, 110
[312] *Vock*, Software als literarische Werke des Urheberrechts? ÖBl 1996, 72
[313] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 97
[314] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 98
[315] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 104
[316] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 105

geschehe nach bereits bestehenden, nicht individuellen Ordnungsprinzipien. Dateien, welche dem Anwender die Bedienung des Synthesizers erleichtern sollen, seien das Ergebnis einer rein schematischen und routinemäßigen Abspeicherung.[317]

Ebensowenig liege eine geschützte Datenbank *sui generis* vor, da keine wesentliche Investition zur Beschaffung, Prüfung und Darstellung der Daten erforderlich gewesen sei.[318]

1.8 Schutz von „Einzelsounds" als Werke

Soweit ersichtlich, spricht sich bisher nur *Bindhardt* nachdrücklich und mit umfangreicher Begründung für den Schutz von elektronisch generierten Schallereignissen – bei ihm „*Einzelsounds*" genannt – nach dem deutschen Urheberrecht aus.[319] Er sieht die Schutznotwendigkeit darin begründet, dass diese „Einzelsounds" sonst Gegenstand unerlaubter Übernahmen sein könnten, durch Nachprogrammieren, Sampeln oder Kopieren der *presets*.[320]

Mit Berufung auf die deutsche Rspr und Lehre geht *Bindhardt* von einem Werkbegriff aus, der

- **geistigen Inhalt** daran bemisst, ob der Schöpfer darauf abzielt, den Rezipienten ästhetisch anzusprechen[321], und
- **Individualität** - als Abgrenzungskriterium von Werken zu sonstigem geistigen Schaffen - als Einbringen des individuellen Geistes des Schöpfers ansieht, wodurch das Werk zu einem Ergebnis von dessen geistigem Schaffen werde.[322]

Synthesizer würden bei der Erstellung von Einzelsounds einen so großen Gestaltungsspielraum bieten, dass viele Möglichkeiten bestünden, dem individuellen Geist des Schöpfers Ausdruck zu verleihen.[323] Der vorhandene Gestaltungsspielraum müsse aber auch genutzt werden, damit eine **Gestaltungshöhe** vorliege, welche zumindest einen Schutz als Werk der „kleinen Münze" ermögliche. Die Gestaltungshöhe sei somit das Abgrenzungskriterium zu den ungeschützten „Einzelsounds".[324] Um das Vorliegen ausreichender Gestaltungshöhe im Einzelfall nachprüfbar festzustellen zu können, schlägt *Bindhardt* mehrere **Kriterien** vor, welche ein Gericht anwenden könnte, etwa

- einen **Indizienkatalog** für Richter zur Prüfung der Gestaltungshöhe und
- eine Differenzierung nach einzelnen Werkarten.[325]

---

[317] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490
[318] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490
[319] *Bindhardt*, Schutz; Andere Stimmen in der deutschen Lehre wie *Schlingloff* und *Tenschert* (zit bei *Bindhardt*, Schutz 57) anerkennen diesen Schutz lediglich ausnahmsweise bei der Klangfarbenmelodie *Schönbergs*, wohl weil diese ein horizontales Aneinanderreihen mehrerer Klangfarben kenne, und damit einer Melodie ähnle, die durch horizontales Aneinanderreihen von Tonhöhen und –längen entstehe.
[320] *Bindhardt*, Schutz 56
[321] *Bindhardt*, Schutz 59
[322] *Bindhardt*, Schutz 60
[323] *Bindhardt*, Schutz 62
[324] *Bindhardt*, Schutz 68
[325] *Bindhardt*, Schutz 69

Eine Interessenabwägung hinsichtlich der freien Nutzbarkeit von „Einzelsounds“ falle zulasten der Allgemeinheit aus, weil diese „Einzelsounds“ durch die Möglichkeiten elektronischer Klangerzeugung in unerschöpflicher Zahl vorliegen würden.[326] Zudem bestehe ohnehin die Möglichkeit von Doppelschöpfungen. Nutzer könnten sich die Verwertungsrechte von der GEMA einräumen lassen. Andernfalls leide die Kreativität im Bereich des Klangschaffens wegen der aufgrund mangelnden Schutzes weitverbreiteten Kopierpraxis.[327]

Damit ein Erzeugnis als Musikwerk geschützt sein könne, verlange die hA in Deutschland

- das Vorliegen einer zeitlichen Staffelung
- sowie – zumindest in der älteren Literatur – den Einsatz von Melodik, Rhythmik und Harmonik.

Dies sei einerseits überholt, weil neue Musikgattungen diesem Ideal nicht mehr entsprächen, andererseits könne ein „Einzelsound“ immer eine Klangdauer haben sowie rhythmisch ausgestaltet sein.[328] Sofern für einen „Einzelsound“ aber kein Schutz als Musikwerk bestünde, sei er eben als sonstiges Werk abseits der – nach dem deutschen Urheberrecht – nur demonstrativ aufgezählten Werkarten geschützt.[329]

1.9 Zwischenergebnis

Die Lehre wie auch teils die Rspr haben also mittlerweile eine **Reihe von Kriterien** entwickelt, anhand derer der Schutz synthetisch erzeugter Schallereignisse nach dem Urheberrecht beurteilt wird. Ebenso gibt es bereits eine Reihe von Aussagen, woran es einzelnen Schallereignissen für deren Werkqualität fehle bzw. warum und unter welchen Umständen Schallereignissen Schutz zukomme.

Wie schon an dieser Stelle ersichtlich, stehen die getroffenen Aussagen und Wertungen in vielen Fällen zueinander im Widerspruch. Zudem ist deren Begründung oft vage oder bleibt unausgesprochen bzw. ohne Weiteres nicht nachvollziehbar – zumindest ohne den Hintergrund der Urheberrechtsdogmatik zu dem Begriff des „Werkes“.

Ich versuche im Folgenden, jene der getroffenen Aussagen, welche nicht ohnehin bereits an den in Teil I der Arbeit getroffenen Tatsachenfeststellungen scheitern, zu überprüfen und entweder zu verifizieren oder falsifizieren.

2. Der Werkbegriff in Lehre und Rechtsprechung

Um die Untersuchung zu ermöglichen, ob die bestehenden Kriterien zum Schutz von Schallereignissen und anderen der zu untersuchenden Gegenstände zutreffend sind, ist es zunächst erforderlich, den **Gegenstand urheberrechtlichen Schutzes** genauer zu beleuchten, das ***Werk***. Gem § 1 Abs 1 UrhG ist das Werk eine ***eigentümliche geistige Schöpfung***. Schnell wird bei Betrachtung dieser Definition klar: diese Tatbestandsmerkmale – als unbestimmte,

[326] *Bindhardt*, Schutz 82
[327] *Bindhardt*, Schutz 87
[328] *Bindhardt*, Schutz 96
[329] *Bindhardt*, Schutz 101

normative Begriffe - bedürfen ihrerseits einer Auslegung, einer Interpretation.[330] Die einfache Subsumtion, also der Schluss vom Forschungsgegenstand als Obersatz auf die Norm – den Werkbegriff – als Untersatz ist nicht möglich. Letzteres ist in der Rspr weithin anerkannt, erweist sich aber auch anhand der folgenden Ausführungen zum Meinungsstand der Lehre.

Im Folgenden versuche ich, den herrschenden Werkbegriff zu ermitteln, um den Forschungsgegenstand unter diesen zu subsumieren oder ihn davon als gemeinfreie Schöpfung auszuschließen.

2.1 Von der Werkhöhe zur Unterscheidbarkeit - Meinungsstand in Österreich

2.1.1 Betrachtungen zur historischen Entwicklung des Werkbegriffes

Der Werkbegriff hat im Laufe seines Bestehens im Kontext des kodifizierten Urheberrechtes eine Reihe von Wandlungen durchgemacht. Dies ist bedingt durch seine enge Verbindung zum Begriff der „Kunst", einem Begriff, der wie jener der „Kultur" zu den umstrittensten des allgemeinen wie fachspezifischen Sprachgebrauches zählt.

§ 1 Abs 1 UrhG schützt ausdrücklich „*Werke der Literatur und Kunst*". Das UrhG konkretisiert in seinen folgenden Bestimmungen der §§ 2 ff. UrhG, welche Gattungen von Literatur und Kunst es darunter versteht.

2.1.1.1 Urheberrecht als Recht der Kunstschaffenden im klassisch-romantischen Verständnis

Die Kodifikation des unbestimmten Gesetzesbegriffes und seiner Tatbestandsmerkmale „eigentümliche geistige Schöpfung" ohne weitere Begriffsbestimmung stammt aus einer Zeit, als es kulturell einen zwar nicht einhelligen, aber verglichen zu heute wohl weitgehend homogenen gesellschaftlichen Konsens dazugab, was als Kunst anzusehen ist. Das Urheberrecht wurde als Recht der Kunstschaffenden verstanden, wenngleich es in seiner heutigen Form auch den Bestrebungen von Verwertern – wie insbesondere den Verlegern und deren Kampf gegen den „Raubdruck" – zur Absicherung ihrer Investitionen zu verdanken ist.[331]

Die Entstehung erster Urheberrechtskodifikationen im deutschsprachigen Raum fällt in eine Zeit, als einerseits die Aufklärung und das Naturrecht die Rechtsentwicklung, andererseits das Kunstschaffen von als „Originalgenies" betitelten Künstlern wie *Goethe*, *Schiller* und *Wagner* sowie die Philosophie von Idealisten wie *Fichte* den geistigen Diskurs bestimmten.[332] Dies bedingte zweierlei Folgen:

- Da das Urheberrecht wie das Eigentumsrecht im Allgemeinen als bereits **von Natur wegen dem Urheber zustehendes Freiheitsrecht** angesehen wurde,[333] bedurfte dessen Schutzgegenstand – das Werk – auch keinerlei tiefergehender Erörterungen.

[330] Und nicht einer Analogie zu vergleichbaren Fällen, wie die Rspr in RIS-Justiz RS0043014 ausführt.
[331] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechtes 122
[332] Wenngleich die Werke dieser Kunstschaffenden teils noch durch **Privilegien** geschützt waren, der „individuellen Vorgängerregelung" des allgemein geltenden Urheberrechtes; vgl *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechtes 104
[333] *Luf* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 12

Tatsächlich ist es auch heute nur in den Grenzfällen zweifelhaft, wann ein solches Werk vorliegt, wenngleich die Grenzfälle angesichts aktueller Tendenzen etwa in der bildenden Kunst mittlerweile Legion sind.

- Der Werkbegriff und sein in seiner Bedeutung umstrittenstes Tatbestandsmerkmal, die **Originalität**, sind bis heute nachhaltig beeinflusst vom Bild des **Genies** der Sturm-und-Drang-Ära, das seinem Werk unverkennbar seinen Genius aufprägt und damit Außergewöhnliches vollbringt. Auch wenn die urheberrechtliche Dogmatik sich von diesem Bild mittlerweile verabschiedet hat und das Urheberrecht ein Massenphänomen darstellt, ein Schutzrecht der Industrie,[334] sind die gängigen Wendungen der Rspr weiter davon durchdrungen.[335]

Die beiden Entwicklungen beeinflussten einander wechselseitig: So bedingte das Vertrauen in die menschliche Vernunft als typische Geisteshaltung der Aufklärung auch den Glauben an die schöpferischen Kräfte des Einzelindividuums.[336] Die Entwicklung zum Urheberrecht in seiner heutigen, leicht gewandelten Funktion geschah fließend und hat ihren Ausgang sicherlich schon vor der Kodifikation des österreichischen UrhG 1936 begonnen. Allerdings sind die Intention, ein Recht der Kunst darzustellen, wie auch die Herkunft aus dem Kunstbegriff des 19. Jahrhunderts erkennbar.[337] Die einzige Ausnahme davon bildeten die explizit erwähnten Sprach- und bildlichen Werke wissenschaftlicher und belehrender Art.[338]

2.1.1.2 Der Wandel im Einfluss der „modernen Kunst“

Ein bemerkenswerter Wandel dieses Verständnisses trat aufgrund gesellschaftlicher Entwicklungen etwa ab den 70er Jahren des 20. Jahrhunderts ein. In dieser Zeit begann sich die **Veränderung des Kunstbegriffes** erstmals auch in der Dogmatik des Urheberrechts niederzuschlagen. *Dittrich* etwa führte aus, dass dem Urheberrecht „*ein durch Zeitströmungen veränderlicher Kunstbegriff*“ zugrundeliege. Mit seinem richtungweisenden Aufsatz aus dem Jahr 1970 reagierte er auf die immer drängender werdenden Probleme, die das Auseinanderfallen des urheberrechtlichen einer- sowie des kunstwissenschaftlichen Werkbegriffes andererseits mit sich brachte, und läutete das Ende eines auf ästhetischen Überlegungen beruhenden Werkbegriffes in Österreich ein.[339]

Über Jahrhunderte hatten sich Menschen die Frage, was Kunst ist, überhaupt nicht gestellt.[340] Im 20. Jahrhundert wurde diese Frage etwa durch Entwicklungen in der bildenden Kunst aufgeworfen, die in der Ausweitung des Kunstbegriffes in Richtung der **„modernen Kunst“**

[334] *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14
[335] So etwa „der *Stempel der Einmaligkeit und der Zugehörigkeit zu ihrem Urheber*“ (RIS-Justiz RS0077018), „*Personen, die der Gesamtgestaltung des Filmwerks den Stempel ihrer Persönlichkeit aufgedrückt haben*“ (RIS-Justiz RS0076445), „*eine Gestalt gewordene Idee, die den Stempel der persönlichen Eigenart ihres Schöpfers trägt*“ (RIS-Justiz RS0076367) oder „*das Ergebnis einer schöpferischen geistigen Tätigkeit […], das seine Eigenheit, die es von anderen Werken unterscheidet, aus der Persönlichkeit seines Schöpfers empfangen hat*“.
[336] *Uchtenhagen* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 42
[337] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 43: den technischen Werken der Ingenieurskunst wird etwa deshalb der urheberrechtliche Schutz verwehrt, weil dies die „*die Grundlagen des urheberrechtlichen Kunstwerkschutzes verkennen*“ hieße. Die technische Leistung könne „*die auf metaphysischem Gebiete liegende Wirkung des Kunstwerkes nicht ersetzen.*“
[338] § 2 Z 1 und 3 UrhG
[339] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/365
[340] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 101

eine zentrale Rolle einnimmt. Durch die ***Abstraktion*** wollten sich die Kunstschaffenden davon lösen, dass ihre Werke etwas zu repräsentieren hätten. Mit der „***Öffnung des Bildes***" hingegen beabsichtigten sie, die Beschränkung des Bildes auf das in dessen Rahmen Abgebildete aufzugeben.[341]

Das **Konzept** als schöpferische Idee soll gegenüber der Ausführung in den Vordergrund treten, sodass das Kunstwerk ein „*anschaulich gemachter Denkgegenstand*" wird.[342] Einige Künstler versuchen, jegliche Assoziationsmöglichkeiten durch Reduktion der Formensprache auf Grundstrukturen auszuschalten. [343] Dies führt im Extremfall zu Weiß auf Weiß ausgeführten „Bildern" auf quadratischer Leinwand.[344] Andere häufen Alltagsgegenstände an und deklarieren dies als Kunst.[345] „Künstlerische Aktionen" beschränken sich darin, anhand eines geäußerten Konzepts, einer Idee mehr oder weniger alltägliche Handlungen durchzuführen bzw. durchführen zu lassen.[346] In vielen Fällen kommt es nicht einmal zur körperlichen Festlegung des Konzeptes.[347]

Der **Begriff der Originalität**, wie er das Selbstverständnis der Kunstschaffenden seit der 2. Hälfte des 18. Jahrhunderts und damit auch die Entwicklung des modernen, kontinentaleuropäischen Urheberrechts geprägt hat,[348] scheint nun von diesem Teil der Rechtsgemeinschaft aufgegeben zu werden: durch verschiedene Techniken und Herangehensweisen versuchen namhafte Kunstschaffende, das Entstehen von Werken zu vermeiden, welche Rückschlüsse auf sie als deren Urheber zulassen.[349]

Derselbe Prozess erfasste auch das Musikschaffen durch die Abkehr von der Tonalität, wie im I. Teil der Arbeit beschrieben. Zumindest der zweite der von *Hauer* beschriebenen Tabubrüche in der bildenden Kunst, der Bruch mit der Einheit von Werk und Gestaltung,[350] ist analog in der Entwicklung der „ernsten" westlichen wie auch der Unterhaltungsmusik zu beobachten gewesen:

- wird in der bildenden Kunst die schöpferische Handlung vom entstehenden Werk entkoppelt,
- so stellt die atonale Musik Kompositionsmethoden wie die Zwölftontechnik oder das Komponieren nach Serien über das Gewinnen eines ästhetischen Endproduktes.

Gleichzeitig wird der Schöpfungsprozess wiederholt erweitert, sodass etwa anstelle der klassischen Formen wie Motiv-Satz-Sonate oder die Liedform das Klangfluidum des DJ- oder *live-sets* im Bereich des Techno tritt. Andererseits tritt wie in der Konzeptkunst die bloße Idee

[341] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 102
[342] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 104
[343] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 105
[344] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 102
[345] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 105
[346] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 107 mwN
[347] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 110; diese ist auch keine Schutzvoraussetzung, vgl *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 Band I 20
[348] Vgl *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 74
[349] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 106 mwN, 110
[350] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 102

ohne erkennbaren Zusammenhang mit dem sinnlich Erlebbaren gegenüber dem Werk als Einheit von geistiger Gestaltung und sinnlich wahrnehmbaren Formung in den Vordergrund, plastisch etwa im Stück „4:33“ von *John Cage*.

Wenngleich es stets Bemühungen gab und gibt, den urheberrechtlichen Werkbegriff jenem der Kunst folgen zu lassen, handelt es sich seither doch um Mengen, die nur eine bestimmte gemeinsame Schnittmenge aufweisen, jedoch nicht deckungsgleich sind.[351] Vielmehr wird heute zwischen dem urheberrechtlichen Werkbegriff und dem Kunstbegriff unterschieden.[352]

2.1.1.3 Annäherung an die gewerblichen Schutzrechte

Die durch die Einbeziehung sogenannter „moderner Kunst“ notwendige Offenheit der Anforderungen an jene geistigen Leistungen, welche Werkschutz beanspruchen, führte *de facto* durch die Relativierung und Auflösung kultureller, ästhetischer Qualitätsmerkmale zur Absenkung der Schutzschwelle. Reine Gebrauchsgegenstände, die davor als Gegenstand des Urheberrechtes nicht in Betracht gezogen worden wären, gelangten zu „höheren Weihen“: insbesondere **Gebrauchsgraphiken** und **Gegenstände des Kunsthandwerks**, welche nunmehr der **angewandten Kunst** zugerechnet werden, erlangten durch die Rspr zusehends die Anerkennung als Werke des Urheberrechtes.[353]

Innovative Wirtschaftstreibende erkannten schnell die Zeichen der Zeit und nützten die geänderte Rechtsauffassung zu einer Annäherung an die Verhältnisse des angloamerikanischen Rechtskreises[354], der sein *copyright* weniger als Schutz der Kunst und des Künstlers als vielmehr wirtschaftlicher Leistungen ansieht, va der sogenannten Kulturindustrie.[355] **Das Urheberrecht nähert sich damit in seiner Bedeutung den gewerblichen Schutzrechten an**.[356]

Dies ist möglicherweise auch notwendig. Begreift sich ein wichtiger Teil der Kunstschaffenden nicht mehr wie zu Zeiten der ersten Urheberrechtskodifikationen als Schöpfer ästhetischer Kunstwerke, sondern entweder als Kritiker gesellschaftlicher Verhältnisse, Vordenker neuer und Zerstörer alter Geisteshaltungen oder schlicht als Gewerbetreibende, als Unternehmer, so ist eine Ausweitung des ihnen durch das Urheberrecht gewährten Schutzes auf die Erzeugnisse anderer im Bereich geistiger Leistungen produktiver Unternehmer nur logische Konsequenz, selbst wenn deren Selbstverständnis kein künstlerisches ist. Denn wenn die Grenzen des Kunstbegriffes bis aufs äußerste gedehnt werden, und jede qualitative Wertung mit dem Argument bloß kultureller Bedingtheit und

[351] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 114
[352] *Handig*, „Kunstgewerbe“ – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, Juni 09, 9 Fn 44
[353] OGH 10.7.1984, 4 Ob 337/84 „Mart Stam-Stuhl I“; OGH 16.6.1992, 4 Ob 53/92 „City-Gemeinschaft Klagenfurt“; OGH 11.7.1995, 4 Ob 58/95 „Pfeil mit kometenschweifähnlichem Pfeilschaft“; OGH 12.8.1996, 4 Ob 2161/96i „Buchstützen“; OGH 17.12.1996, 4 Ob 2363/96w „Kaufvertrag“; OGH 12.2.2013, 4 Ob 236/12b „Klageschriftsatz“
[354] Vgl etwa für Deutschland BGH 10.10.1991, I ZR 147/ 89 „Gebrauchsanweisung“
[355] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechtes 102; vgl auch die Zahlen bei *Dillenz/Gutman*, UrhG & VerwGesG Rz 12 und 15, oder die Untersuchung der Europäischen Kommission zur Evaluation der Datenbankrichtlinie vom 12.12.2005, DG Internal Market and Services Working Paper
[356] *Dietz* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 205; *Handig*, Auch Spaß muss sein, ÖBl 2011/15, 61

Relativität auf Ablehnung stößt, muss ein weitgehend zweckneutraler Werkbegriff zwangsläufig zur Öffnung des Schutzes gegenüber beinahe jeder Art von Produkten geistiger Leistung führen, seien diese noch so trivial, rein konzeptuell oder wirtschaftlich bedingt. Lehnt man jedes ästhetische Werturteil – nicht nur im rechtlichen Bereich, sondern auch unter den Kunstschaffenden selbst - ab, so müssen andere Wertmaßstäbe gefunden werden, um die Grenzen des urheberrechtlichen Schutzes zu ziehen. Ob es diese Grenzen gibt und ob sie ausreichend sind, wird notwendigerweise auch Gegenstand dieser Arbeit sein.

2.1.1.4 Die Trennung des urheberrechtlichen Werkbegriffes von jenem der Kunst

Etwas später, im Laufe der 80er Jahre, trat eine weitere Entwicklung hinzu, die geradezu dramatische Neuerungen mit sich brachte, ein völlig neues Betätigungsfeld für das Urheberrecht eröffnete und Jurisprudenz wie Jurisdiktion bis heute nachhaltig beschäftigt: die **Einbeziehung der Computerprogramme in den Werkbegriff** und damit den Schutzgegenstand des Urheberrechtes. Bis dahin sorgte – mit Ausnahme der Einbeziehung der wissenschaftlichen Werke – vor allem das Kunstschaffen selbst dafür, dass keine Deckungsgleichheit zwischen dem Werkbegriff des Urheberrechts und jenem der Kunstwelt bestand. Nunmehr wurde ersterer aus rechtspolitischen Erwägungen weit über die Grenzen dessen hinaus erweitert, was gemeinhin selbst in größter begrifflicher Unschärfe als „Kunst“ bezeichnet wird.

Zunächst war es in der Jurisprudenz umstritten, ob Computerprogramme über das Urheberrecht als Werke der Literatur oder aufgrund ihrer technischen Ausprägung doch eher über das Patentrecht geschützt werden sollten. Während sich der urheberrechtliche Schutz von Computerprogrammen in Rspr und Lehre erst in Deutschland, dann in Österreich langsam durchsetzte, wurde eine positive Rechtssetzung vorläufig für nicht nötig gehalten.[357]

Diese erfolgte erst auf Ebene des Unionsrechts der EU. Die damit zusammenhängende rechtspolitische Entscheidung geht nicht zuletzt auf die Bemühungen der USA zurück, den Schutz von Computerprogrammen mittels internationaler Abkommen über das Urheberrecht durchzusetzen,[358] nicht *per se* über das Patentrecht und auch nicht über ein eigenes Leistungsschutzrecht, wie dies aus systematischen und dogmatischen Gründen va in Deutschland vertreten,[359] aber auch in Österreich angeregt wurde.[360] Dem entspricht die Regelung der RL 91/250/EWG des Rates vom 14. Mai 1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, Abl L 1991/122, 42,[361] welche auch für Österreich durch dessen EU-Beitritt Geltung erlangte. So hat Österreich Computerprogramme mit der UrhGNov 1993 in

[357] *Dittrich*, Urheberrechtsschutz für Computerprogramme?, RdW 1983, 39
[358] vgl Begründung zur konsolidierten Fassung des zweiten Gesetzes zur Änderung des deutschen Urheberrechtsgesetzes, Teil A, www.urheberrecht.org/law/normen/urhg/1993-06-09/materialien/ds_12_4022_II.ph (abgerufen am 21.6.2016)
[359] Vgl etwa *Hoeren*, Sounds von der Datenbank – zum Schutz des Tonträgerherstellers gegen Sampling, in FS *Hertin* 131, der die Sonderregelungen zum Softwareschutz im Rahmen des Urheberrechtes als ein faktisches „*Leistungsschutzrecht mit urheberrechtlichem Schutzumfang*“ bezeichnet.
[360] Vgl *Walter* Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12, der die Regelung der Originalitätsfrage in der SoftwareRL dogmatisch betrachtet als Mittelweg zwischen Urheberrecht und Leistungsschutzrecht ansieht
[361] in Folge der einfacheren Lesbarkeit halber mit „SoftwareRL“ abgekürzt

Umsetzung der SoftwareRL in § 2 Z 1 UrhG ausdrücklich als Sprachwerke dem Schutz des Urheberrechtes unterstellt.[362]

Durch den Willen des Gesetzgebers wurde so die Palette der durch das Urheberrecht geschützten Erzeugnisse wesentlich erweitert. Dies zog eine Fülle an Publikationen von Autoren nach sich, welche die dogmatische Herausforderung annahmen und versuchten, dieses neuartige Faktum mit den herkömmlichen Formeln in Einklang zu bringen, mit mehr oder minder Erfolg. Unter jenen Autoren, die das Problem der Einordnung von Computerprogrammen unter den Kunstbegriff erkannten, dürfte es etwa herrschende Ansicht sein, dass der mit „Werke der Literatur und Kunst" betitelte § 1 Abs 1 UrhG zum Ausdruck bringe, „Literatur" sei weiter zu verstehen als der Begriff des Kunstwerkes.[363]

Ohne schon hier auf einzelne dogmatische Probleme des urheberrechtlichen Schutzes von Computerprogrammen einzugehen, die auch durch die Sonderregelungen der §§ 40a ff. UrhG nicht restlos beseitigt werden konnten: die Erweiterung des Werkbegriffes durch die Einbeziehung von Computerprogrammen ist meiner Ansicht so grundlegend gewesen, dass darin der endgültige Abschied des Urheberrechtes von seiner ursprünglichen Funktion als (beinahe) exklusives Schutzrecht der Kunstwerke gesehen werden kann. Kunstwerke werden auch weiterhin den Hauptanwendungsfall des Werkbegriffes darstellen. Dennoch ist es mE wichtig, diesen **Paradigmenwechsel** für die folgende Untersuchung des Werkbegriffes stets im Gedächtnis zu behalten, mag man ihn nun bedauern oder begrüßen.[364]

2.2 Die Tatbestandsmerkmale des Werkbegriffes

§ 1 Abs 1 UrhG definiert Werke im urheberrechtlichen Sinne als

- eigentümliche
- geistige
- Schöpfungen
- auf den Gebieten der Literatur, der Tonkunst, der bildenden Künste und der Filmkunst.

Diese Tatbestandsmerkmale werden von der herrschenden Rspr und Lehre in weiten Teilen einheitlich verstanden. Im Folgenden soll der derzeit angewendete Werkbegriff anhand dieser Tatbestandsmerkmale beleuchtet werden.

---

[362] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 106

[363] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 33, führt aus, dass in der Werkdefinition des § 1 Abs 1 UrhG das Wort „Kunst" gar nicht vorkomme, und der Werkbegriff vielmehr zweckneutral sei. Einen Rückgriff auf den Kunstbegriff des Art 17a StGG lehnt er ab (ebd 38); *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 105, verlangt zwar zunächst die „*objektive Interpretierbarkeit als Kunst*" als Schutzvoraussetzung. Er schließt sich aber im Folgenden wohl ebenso der Ansicht an, Literatur und Kunst seien nicht deckungsgleich, indem er ausführt, eine Schöpfung müsse als Gegenstand literarischer (wissenschaftlicher) oder künstlerischer Betrachtung im weitesten Sinne in Frage kommen.

[364] Vgl dazu *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechtes 289, der die Ansicht von *Schack* zitiert, wonach der Schutz der kleinen Münze, von Computerprogrammen und Datenbanken der Rechtsgemeinschaft der Kulturverbraucher den Respekt vor dem Urheberrecht und damit diesem die Legitimation entziehe. *Seifert* selbst verweist darauf, dass heute jedoch ganze Wirtschaftszweige auf dem Urheberrecht beruhten, und dass den Nationen durch internationale Abkommen Kontinuität abverlangt würde.

2.2.1 Schöpfung

Eine ***Schöpfung*** liegt nach hA dann vor, wenn das Ergebnis einer Schöpfungstätigkeit für die menschlichen Sinne bestimmt und sinnlich wahrnehmbar ist.[365] Sie ist der formgewordene Gedanke, welcher der Außenwelt wahrnehmbar wird.[366] Es handelt sich um die Gestaltung eines bestimmten Vorstellungsinhalts.[367]

2.2.2 Geistig

Mit dem Tatbestandsmerkmal der ***geistigen Schöpfung*** wird nach hA vor allem zum Ausdruck gebracht, dass es sich bei ihr um eine Leistung des menschlichen Geistes handeln und somit Ergebnis eines wenn auch nur kurzen Denkprozesses sein müsse.[368] Zufallsprodukte seien nicht schützbar,[369] ebensowenig reine Maschinenschöpfungen.[370] Ebenso bringt das Tatbestandsmerkmal nach hM zum Ausdruck, dass die geistige Gestaltung, eben das Immaterialgut, nicht aber das körperliche Werkstück Schutzgegenstand des Urheberrechtes sei.[371]

2.2.3 Eigentümlich

Das Tatbestandsmerkmal der ***Eigentümlichkeit***, wechselnd auch mit den synonym verwendeten Begriffen ***Individualität*** oder ***Originalität*** bedacht, ist nach der hA zentral, um einerseits das urheberrechtlich geschützte Werk von der nicht geschützten sonstigen geistigen Leistung ab- und andererseits den Schutzumfang jedes geschützten Werkes einzugrenzen. Das Kriterium der Eigentümlichkeit kommt daher vor allem im Grenzbereich zwischen geschützten und ungeschützten geistigen Leistungen zur Anwendung. Es war auch dieses Tatbestandsmerkmal, das durch Rechtsfortbildung in Lehre und Rspr die meisten Bedeutungswandlungen zu verzeichnen hatte, entsprechend dem Bedeutungswandel des Werkbegriffes selbst durch äußere Umstände, wie oben ausgeführt. Im Folgenden führe ich die jeweils herrschenden Theorien zur Eigentümlichkeit an.

2.2.3.1 Der Stempel der Einmaligkeit und Zugehörigkeit zu seinem Schöpfer

Nach den Erläuterungen zum Entwurf *Lissbauers* zum UrhG 1936 ist nur jenes Ergebnis einer schöpferischen Geistestätigkeit geschützt, „*das seine Eigenheit, die es von anderen Werken unterscheidet, aus der Persönlichkeit seines Schöpfers empfangen hat.*“ Nach dem Willen des historischen Gesetzgebers muss das Vorliegen jedes Tatbestandmerkmales „*stets geprüft*

[365] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 106, der dieses Tatbestandsmerkmal mit jenem des geistigen Gehalts zusammenfasst. Er sieht Computerprogramme aufgrund dieses Tatbestandsmerkmals als dogmatisch nicht erfasst an, da sich diese an Maschinen und nicht an Menschen richten. *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 31, meint dazu ohne weitere Begründung, dies stehe dem Urheberrechtsschutz nicht entgegen. *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 119, sieht den Quellcode als Kommunikationsgegenstand, etwa zur Unterrichtung und Weiterbildung. Bei seiner Weiterentwicklung sei die Lesbarkeit wichtig. Daraus gewännen Computerprogramme ihre Bedeutung für die menschlichen Sinne, also eher als Nebeneffekt, und würden dadurch grundsätzlich zu schützbaren Werken.

[366] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 86

[367] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 16, der auch die Neuartigkeit vom Begriff der Schöpfung umfasst sehen will.

[368] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 87

[369] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 17

[370] OGH 20.9.2011, 4 Ob 105/11m „123people“, in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 18

[371] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 88

werden, wenn es sich um die Frage handelt, ob ein schutzfähiges Werk vorliegt.“ Zudem sei es erforderlich, „*dass die Persönlichkeit des Urhebers, die Einmaligkeit seines Wesens, in der Schöpfung so zum Ausdruck kommen muss, dass auch dieser dadurch der Stempel der Einmaligkeit und der Zugehörigkeit zu seinem Schöpfer aufgeprägt wird.*“[372]

Dahinter habe eine philosophische und auch rechtspolitische Position des historischen Gesetzgebers gestanden.[373] Vom urheberrechtlichen Schutz sollten – davor als unterste Grenze erfasste - „*Erzeugnisse von geringer geistiger Höhe und vorwiegend gewerblichem Charakter*“ ausgeschlossen bleiben.[374]

Die Rspr entwickelte daraus die sogenannte ***Stempeltheorie***, wonach der Urheber dem Werk den **Stempel der Einmaligkeit und Zugehörigkeit zu seinem Schöpfer** aufzuprägen habe.[375] Bislang ist der OGH in keiner seiner Entscheidungen ausdrücklich von dieser Formel abgerückt, wenngleich ihr seit Jahrzehnten attestiert wird, sie sei mittlerweile zur bloßen Leerformel ohne Bedeutung verkommen, welche mit beinahe jedem Inhalt gefüllt werden könne.[376]

2.2.3.2 Werkhöhe

Ein solcher Inhalt war die von der österreichischen Rspr jahrzehntelang geforderte Werkhöhe für urheberrechtlich geschützte Werke. Insbesondere im Bereich der bildenden Kunst wurde eine solche von Lehre und Rspr gefordert, damit ein geistiges Erzeugnis überhaupt in den Schutzbereich des Urheberrechtes gelangen konnte.[377]

Das Erfordernis der ***Werkhöhe*** – also eines Mindestmaßes an geistiger Leistung bei Schaffung des Werkes - stammt ursprünglich vom österreichischen Rechtswissenschaftler *Rintelen*. Es wurde von diesem auch synonym mit den Begriffen *Gestaltungshöhe* und *Schaffenshöhe* verwendet. Er betonte dabei aber, dies sei nicht gleichzusetzen mit dem künstlerischen oder wissenschaftlichen Wert eines Werkes. Schon der österreichische Urheberrechtsdogmatiker *Peter* lehnte die Werkhöhe als Kriterium der Untergrenze des Schutzes ab, weil die Abgrenzung zum „künstlerischen Wert*“ „zu unsicher und zu labil*“ für die Praxis sei und die Beurteilung des künstlerischen oder literarischen Niveaus „*zwangsläufig vom Zeitgeschmack abhängig ist und an sich einen nicht verantwortbaren Unsicherheitsfaktor in den Rechtsverkehr“* hineintrüge. Die von *Lissbauer* in den Materialien verlangte strenge Prüfung des individuellen Charakters habe mit einer Werkhöhe nichts zu tun.[378]

[372] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 43
[373] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 35
[374] OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“, ÖBl 1983, 23 (*Schönherr – Nowakowski*)
[375] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 108
[376] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 35; *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 114
[377] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 91; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 114
[378] OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“, ÖBl 1983, 23 (*Schönherr – Nowakowski*)

Die Rspr wendete das Kriterium dennoch bis Ende der 80er Jahre des 20. Jahrhunderts an. Sie praktizierte ihr damit verbundenes „Kunstrichtertum“ insbesondere dort mittels strengen Maßstabs, wo ein ergänzender Sonderschutz wie jener für Geschmacksmuster bestand.[379]

Der Wandel in der Rspr trat in den Jahren um 1990 ein. Der OGH verwendete zwar weiter die Formeln der Stempeltheorie, nahm aber erst implizit, dann sogar ausdrücklich Abschied von der Werkhöhe.[380]

In Deutschland hat die ***Gestaltungshöhe*** auch heute noch einen Anwendungsbereich. Dieser unterscheidet sich aber von jenem der Werkhöhe in Österreich. War jene im Grenzbereich die entscheidende Schwelle, die überwunden werden musste, um überhaupt Schutz zu erlangen, so findet die Gestaltungshöhe in einem zweistufigen Prüfungsverfahren des BGH Verwendung:[381]

- Zunächst wird ermittelt, ob überhaupt eigenschöpferische Züge vorliegen, indem die zu untersuchende Leistung mit dem vorbekannten Formenschatz verglichen wird.
- In Folge ist die Gestaltungshöhe ausschlaggebend dafür, wie weit der Schutzbereich des - grundsätzlich geschützten - Werkes reicht, wann also ein Eingriff durch ein diesem ähnliches, anderes Werk vorliegt.

Das deutsche Modell sieht demnach einen Mittelweg zwischen der vom OGH neuerdings geforderten bloßen Unterscheidbarkeit[382] und der früheren Werkhöhe vor, wobei sich der OGH diesem Ansatz partiell annäherte, insbesondere betreffend die Rspr zur „kleinen Münze“. *Ciresa* empfiehlt deshalb, deutsche Entscheidungen zur Lösung von Fragen des österreichischen Urheberrechtes nur mit Vorsicht heranzuziehen, gingen diese doch – außer im harmonisierten Bereich von Computerprogrammen und Datenbanken – von einem tendenziell strengeren Schutzmaßstab aus.[383]

2.2.3.3 Individualität

Parallel zur restriktiven Rspr entwickelte sich in der Lehre die Ansicht, die Aussagen des historischen Gesetzgebers seien eben nicht nach Art der Werkhöhe zu verstehen, sondern hätten vielmehr einen anderen Inhalt: dieser sei die für den Schutz geforderte ***Individualität***.

Schönherr – Nowakowski meinten in Anlehnung an den deutschen Urheberrechtsdogmatiker *Ulmer* dazu, Individualität sei lediglich die Unterscheidung zwischen den individuellen Zügen des Werkes und dem in ihm enthaltenen Gemeingut. Sie sei nicht in der Form des Werkes zu

[379] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 114
[380] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 120
[381] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 90
[382] siehe sogleich unten
[383] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 25; auch wenn der BGH etwa die „überdurchschnittliche Gestaltungshöhe“ für Werke der angewandten Kunst fallengelassen hat, vgl BGH 13.11.2013 I ZR 143/12 „Geburtstagszug“

suchen, sondern in diesem als Ganzem. Auf ein bestimmtes Maß der geistigen Gestaltung komme es dabei ebensowenig an wie auf deren Zweck oder eine ästhetische Wirkung.[384]

Die Definition *Dittrichs* ist mehr an den Begriff der **subjektiven Neuheit** angelehnt. So sei das Eigentümliche des Werkbegriffes das, was der Schöpfer „*aus seinem individuellen Geist, aus seinen individuellen Anlagen und Fähigkeiten über das Vorgefundene hinaus beigetragen hat.*“[385] Er geht allerdings weiter und spricht in diesem Zusammenhang davon, Individualität feststellen sei „*ein Vergleichen mit dem Bestehenden und mit dem, was sein könnte*“[386].

Zudem sei die Individualität auch für den **Schutzumfang** des Werkes von Bedeutung: je weniger **Gestaltungsmöglichkeiten** zur Verfügung stünden, desto schwächer sei auch der Schutz gegen Eingriffe Dritter, der sogar zu einem Schutz nur gegen die bloße Kopie zusammenschrumpfen könne.[387]

Für *Ciresa* schließlich muss der Schöpfer „*im Rahmen des Beziehungsdreiecks Künstler-Werk-Betrachter*“ einen „*subjektiven Interpretationsbezug*“ als geistige Verknüpfung herstellen, der eigentümlich im Sinne von individuell oder originell ist.[388]

Die Rspr führt zur Individualität aus, dass diese nicht im Sinne der statistischen Einmaligkeit *Kummers* – und wohl auch nicht nur in jenem subjektiver Neuheit[389] - zu verstehen sei. Vielmehr seien nur jene Leistungen geschützt, welche

- sich vom **Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten** dadurch abheben,
- dass **persönliche Züge** hervortreten, (im Bereich bildender Kunst) insbesondere durch die visuelle Gestaltung und durch die gedankliche Bearbeitung.[390]

Das bloß mechanisch-technische Gestalten, das handwerkliche Können sei nicht ausreichend für die Schutzfähigkeit.[391] Ob nämlich eine eigentümliche geistige Schöpfung vorliege, hänge von der Individualität ab.[392]

Die Feststellung der Individualität sei immer eine wertende Entscheidung im Einzelfall.[393] Dies liege in der Natur eines unbestimmten Gesetzesbegriffes. Daher solle als Maßstab die Auffassung der mit literarischen und künstlerischen Fragen einigermaßen vertrauten und hierfür aufgeschlossenen **Verkehrskreise** herangezogen werden.[394] Allerdings sei nicht auf

[384] OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“ ÖBl 1983, 23 (*Schönherr – Nowakowski*); so auch *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 93
[385] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/365 [Hervorhebung durch den Verfasser]; ablehnend *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 26
[386] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368
[387] OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“, ÖBl 1983, 23 (*Schönherr – Nowakowski*);
[388] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 20
[389] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 97 mwN
[390] OGH 4 Ob 274/02a „Felsritzbild“ MR 2003, 162 (*Walter*); *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 19 mwN
[391] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 92 mwN
[392] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 90 mwN
[393] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 19
[394] So *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 98, mit Berufung auf deutsche Judikatur

die Akzeptanz durch den durchschnittlichen kunstsinnigen Betrachter abzustellen, da der urheberrechtliche Werkbegriff objektiv konzipiert sei und deshalb frei von subjektiven Anschauungen, künstlerischen Wertungen, kunsttheoretischen Beurteilungen und vom jeweils vorherrschenden, gesellschaftlich akzeptierten Kunstverständnis beurteilt werden müsse.[395]

2.2.3.4 Bloße Unterscheidbarkeit

Ohne dies abstrahiert vom Einzelfall näher zu definieren, versteht der OGH Individualität mittlerweile als ***bloße Unterscheidbarkeit***.[396] In einer Entscheidung zu Lichtbildern hat er etwa ausgesprochen, Unterscheidbarkeit läge immer schon dann vor, wenn ein anderer Fotograf das Lichtbild möglicherweise anders gestaltet habe, wenngleich das Ergebnis sich auch kaum von ähnlichen Lichtbildern unterscheide.[397]

Walter verallgemeinert und systematisiert diesen Ansatz. Er versucht den Begriff der Unterscheidbarkeit einerseits durch einen Vergleich mit vorbestehenden, ähnlichen Erzeugnissen zu gewinnen: ist die zu beurteilende geistige Schöpfung von diesen ähnlichen Erzeugnissen anderer unterscheidbar, so liege Unterscheidbarkeit und damit Eigentümlichkeit vor. Damit solle ein lückenloser Schutz zumindest im künstlerischen Bereich gewährleistet werden. Im Einzelfall – also wohl im Eingriffsfall - habe man abzuwägen zwischen dem Schutzbedürfnis des Urhebers und den Interessen der Allgemeinheit.[398]

Hierin liegt letztlich wohl eine Postulation der **objektiven Neuheit** sowie **Eigenart**[399] als (Teil-)Voraussetzung der Unterscheidbarkeit bzw. Eigentümlichkeit. Diese ist aber nicht in einem formellen, relativen Sinn zu sehen wie im Fall von Geschmacksmustern, sodass es auf die Offenbarung an die Öffentlichkeit und die Möglichkeit zur Kenntnisnahme für die interessierten Fachkreise ankäme.[400] Vielmehr muss die objektive Neuheit wohl absolut vorliegen.

In Abgrenzung zur objektiven Neuheit – richtig: Eigenart – des Geschmacksmusterrechtes führt *Walter* weiters aus, die Unterscheidbarkeit sei auch zukunftsorientiert zu prüfen, also auch im Vergleich zu potentiellen künftigen Produktionen gleicher Art. Die Unterscheidbarkeit des Urheberrechtes sei eine in Sinne **objektiver Unwiederholbarkeit** (Einmaligkeit), während es im Geschmacksmusterrecht lediglich auf den Vergleich mit dem bisher bekannten Formenschatz ankomme.[401] Damit lehnt Walter auch die Lehre von der „statistischen Einmaligkeit“ ab, „weil diese letztlich nur auf einen Vergleich mit bereits

[395] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 143
[396] mit Nachweisen zur stRspr *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 Band I 19
[397] OGH 4 Ob 179/01d „Eurobike“, MR 2001, 389 (zust *Walter*); OGH 17.12.2013, 4 Ob 184/13g „Sportübertragungen“, in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 Band I 19
[398] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 118
[399] „Neuheit“ bedeutet im Musterschutzrecht, dass den interessierten Fachkreisen kein identisches Muster bekannt ist, „Eigenart“ aber, dass auch keines offenbart wurde, welches beim interessierten Endverbraucher denselben Gesamteindruck hervorruft; vgl *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 27
[400] Vgl *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 25
[401] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 133; *Walter*, Originalität, in *Fallenböck/Galla/Stockinger* [Hrsg], Urheberrecht in der digitalen Wirtschaft 20

Vorbestehendem hinausliefe, was das freie Schaffen anderer unvertretbar beschränken würde."[402]

2.2.3.5 Doppelschöpfungen

Damit eng verknüpft ist das Problem der Doppelschöpfungen. Damit sind Schöpfungen gemeint, die Urheber unabhängig voneinander in mehr oder weniger identischer Ausformung geschaffen haben.

Im Fall einer Doppelschöpfung stellt sich die Frage, ob diese geschützt sein kann, liegt doch angesichts des Vergleiches mit vorbestehenden Erzeugnissen keine Unterscheidbarkeit vor. Die Lehre ist der Ansicht, Doppelschöpfungen seien nebeneinander und unabhängig voneinander geschützt.[403] Bei einer unbewussten Entlehnung (*Kryptomnesie*) soll jedoch eine Urheberrechtsverletzung vorliegen.[404] Aus Gründen der Beweiserleichterung spricht eine widerlegbare rechtliche Vermutung dafür, dass die jüngere Doppelschöpfung eine Entlehnung ist.[405]

2.2.3.6 Vorliegen von Gestaltungsspielraum

Betont wird auch, dass die Individualität entsprechend den vorhandenen **Gestaltungsmöglicheiten** zu- oder abnimmt.[406] Originalität braucht demnach eine Vielzahl an Gestaltungsmöglichkeiten, aus denen ausgewählt werden kann.[407] Allerdings soll die solcherart verstandene Individualität anhand der Gestaltungsmöglichkeiten nicht zu einem vollständigen Entfall des Schutzes führen können, sondern nur zu einem Zusammenschrumpfen des Schutzbereiches derart, dass bloß noch die exakte Kopie einen Eingriff in den Schutzbereich des Werkes der „kleinen Münze" führt.[408]

2.2.4 Werkartenkatalog

Gem § 1 Abs 1 UrhG sind geschützte Werke solche auf den Gebieten der

- **Literatur**,
- **Tonkunst**,
- **bildenden Künste** und
- **Filmkunst**.

Schon der historische Gesetzgeber wollte einen **taxativen Werkartenkatalog**. Er begründete dies einerseits mit der Unmöglichkeit, eine allgemeine Begriffsbestimmung für alle Werke zu finden, würde man diese nicht nach den Gebieten eingrenzen. Andererseits aber hat der taxative Werkartenkatalog auch ganz praktische, rechtspolitische Gründe, va die

[402] *Walter*, Originalität, in *Fallenböck/Galla/Stockinger* [Hrsg], Urheberrecht in der digitalen Wirtschaft 24
[403] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 137
[404] *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 140
[405] OGH 14.7.2009, 4 Ob 9/09s „Budget Style Hotel", in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 20
[406] OGH 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show" ÖBl 2008/50 (*Dittrich*)
[407] *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191
[408] OGH 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show" ÖBl 2008/50 (*Dittrich*); *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 134

Zahlungsbilanz, die bei einem offenen Werkartenkatalog aufgrund des urheberrechtlichen Grundsatzes der Inländerbehandlung leiden würde.[409]

Die hM ist der Ansicht, dass der Werkartenkatalog nach wie vor taxativ zu verstehen ist.[410] Zusätzlich zu den Erfordernissen der eigenen geistigen Schöpfung muss daher auch eine Zuordnung zu den vier genannten Gebieten im weitesten Sinne möglich sein, um einem Produkt geistiger Leistung den Schutz des Urheberrechts zuzusprechen. *Walter* etwa spricht von der **objektiven Interpretierbarkeit als Kunst bzw. Literatur**.[411] Dabei soll offenbar versucht werden, den Bogen möglichst weit zu spannen und möglichst viele geistige Leistungen bzw. alle relevanten Kunstformen in den vier Werkkategorien interpretatorisch zu verorten.[412]

Im Folgenden will ich nur jene Werkarten hervorheben, die ich für relevant im Rahmen der Untersuchung halte, ob die zu Ende von Teil I. genannten Forschungsgegenstände urheberrechtlichen Schutz genießen können.

2.2.4.1 Werke der Tonkunst

Der Begriff der Tonkunst wird vom historischen Gesetzgeber nicht definiert und auch nicht beispielhaft erläutert. Offenbar setzt der Gesetzgeber diesen Begriff bereits voraus.[413]

Dittrich führt dazu aus, das Ausdrucksmittel der Tonkunst seien die Töne, egal ob durch Stimme oder Instrumente erzeugt, welche auch nicht herkömmlicher Art seien können. Da damit aber nur eine Abgrenzung gegenüber anderen Arten von Kunst, nicht aber von Kunst – und damit Tonkunst – gegenüber Erscheinungen außerhalb davon möglich sei, müsse auf die Auffassungen der beteiligten Verkehrskreise abgestellt werden, etwa der Komponisten, Musikverleger, ausübenden Künstler und Veranstalter, wenn die Qualifikation als Kunst nicht nur vereinzelt erfolge. Es genüge hier aber bereits die Ansicht einer Minorität, da neue Kunstrichtungen zu Beginn stets nur von einer solchen als Kunst verstanden würden.[414]

Zur Eigenschaft von Erzeugnissen als Musikwerke gibt es kaum österreichische Rspr.[415] Die Rspr stellt darauf ab, ob ein Laie das Musikwerk bei wiederholtem Anhören als bekannt auffasse. Dadurch sei die „*Unterscheidungskraft*“ des Musikwerkes erwiesen. Dem

[409] *Dittrich* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 232
[410] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 10
[411] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 105
[412] Vgl *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 99; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 171; auch Computerprogramme können demnach als neue Erscheinungsform dem offenen Werkartenkatalog unterfallen, vgl *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12
[413] Vgl EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 46
[414] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/14; dem musikwissenschaftlichen Tonkunstbegriff folgend, sehen andere das Abstellen auf Töne als zu eng an und sprechen sich stattdessen allgemeiner für Schall als maßgebendes Gestaltungsmittel aus (*Hartmann*, UFITA Bd 22, Überlegungen zum Werkbegriff, zitiert bei *Vock*, Software als literarische Werke des Urheberrechts? ÖBl 1996, 72); dem Ansatz, auf die Verkehrkreise abzustellen, folgt auch *Graschitz*, Ausgewählte Probleme 12
[415] *Kucsko* in Kucsko, urheber.recht 100 Fn 96

Musikwerk müsse eine individuelle ästhetische Ausdruckskraft eigen sein.[416] An diese sei aber nur eine geringe Anforderung zu stellen; ein geringer Schöpfungsgrad reiche aus.[417]

Schutzgegenstand nach – offenbar aber deutscher - hM sei „*das Tongefüge als Ganzes (Aufbau der Tonfolge, Rhythmus, Instrumentierung) einschließlich der Melodie.*“ Es könne fallweise „*auch nur die Melodie als Tonfolge geschützt sein, wenn sie eine in sich geschlossene und geordnete Einheit bildet.*“[418] Auch die musikalischen Gestaltungselemente wie Melodik, Harmonik (Akkordfolgen), Rhythmus, Klangfarbe (Instrumentation, Arrangement, Sound) könnten originell sein und daher urheberrechtlich geschützt. Selbst kurze Werke wie Werbejingles oder Klingeltöne bzw. Werkteile (Tonfolgen) könnten die erforderliche Eigenart aufweisen.[419] Das Gehör der beteiligten Verkehrskreise müsse das Gehörte – wenn auch nicht einhellig – als Kunst qualifizieren.[420]

2.2.4.2 Computerprogramme

Computerprogramme sind seit der UrhG-Novelle 1993, welche in Umsetzung der SoftwareRL erging, in Österreich als **Sprachwerke** urheberrechtlich geschützt. Schon vor Einführung der entsprechenden Sonderbestimmungen in den §§ 40a ff. UrhG wurde ihr Schutz durch Rspr und Lehre weithin anerkannt. Schutzvoraussetzung ist in wörtlicher Übernahme der Richtlinien-Definition, dass es sich um eigene geistige Schöpfungen ihres Urhebers handelt.[421]

Eine **Definition von Computerprogrammen** bleiben sowohl das Gesetz als auch die zugrundeliegende SoftwareRL schuldig. Vielmehr ist bloß positiv abgrenzend geregelt, dass alle Ausdrucksformen einschließlich des Maschinencodes sowie des Materials zur Entwicklung des Computerprogrammes schützenswert sind.[422] Dabei handelt es sich um alle Notationen eines Programmes in verschiedenen Datenverarbeitungssprachen sowie das Entwurfsmaterial, soweit sich daraus das Computerprogramm herstellen lässt.[423]

Generalanwalt *Bot* führt dazu aus, dass der Unionsgesetzgeber bewusst von einer Definition Abstand genommen habe, weil die künftige Technologie die Natur der bekannten Programme zwangsläufig verändern würde.[424] Allerdings gebe es Hinweise darauf, was der Gesetzgeber zum Zeitpunkt der Erlassung jedenfalls als Computerprogramm angesehen habe. So sei ein Computerprogramm

- eine **Folge von Befehlen**,
- welche eine **Informationsverarbeitungsanlage**
- zur **Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion** veranlassen,

[416] OGH 12.3.1996, 4 Ob 9/96 „Happy Birthday“
[417] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 32, mit Verweis auf Entscheidungen des BGH
[418] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 29
[419] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 212
[420] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 27, zitiert hier *Kucsko*, Urheberrecht, 1990
[421] § 40a Abs 1 UrhG
[422] § 40a Abs 2 UrhG
[423] *Staudegger* in *Thiele/Staudegger*, EuGH: Zum urheberrechtlichen Schutz graphischer Benutzeroberflächen, jusIT 2011, 45
[424] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 46

- unabhängig von Form, Sprache, Notation oder dem in jedem Code gewählten Ausdrucksmittel.[425]

Alle menschlich wahrnehmbaren und maschinenlesbaren Formen von Programmen, aus denen das die Ausführung einer Funktion veranlassende Programm entstehe oder entstehen könne, fielen ebenfalls unter den Begriff.[426] Die Textelemente, aus denen der Quellcode bestehe, könne auch ein Mensch verstehen.[427] „***Software***" wird hingegen – im Einklang mit den WIPO-Mustervorschriften – in einem weiteren Sinn verstanden, nämlich als auch die Dokumentation, die Programmbeschreibung, die Benutzeroberfläche und andere landläufig mit diesem Begriff in Zusammenhang stehende Erzeugnisse umfassend.[428]

Nach hM und der EuGH-Rspr ist die **Benutzeroberfläche**, genau wie andere Ergebnisse eines Computerprogrammes, von diesem urheberrechtlich zu trennen. Sie ist eine Schnittstelle, welche der Interaktion und Kommunikation zwischen Computerprogramm und Benutzer dient. [429]

Werden mithilfe eines Computerprogrammes Werke geschaffen, so genießen diese unter den allgemeinen Voraussetzungen Schutz. Allerdings ist bei der Beurteilung insbesondere die Anordnung oder spezifische Konfiguration aller Komponenten zu berücksichtigen, aus denen sich die grafische Benutzeroberfläche zusammensetzt. Jene Komponenten, die nur durch ihre **technische Funktion** gekennzeichnet sind, können keinen urheberrechtlichen Schutz begründen. Die verschiedenen Möglichkeiten der Umsetzung einer Idee sind in solchen Fällen nämlich so beschränkt, dass Idee und Ausdruck zusammenfallen. Der Urheber könnte seinen schöpferischen Geist nicht in origineller Weise zum Ausdruck bringen.[430]

Der Programmurheber wird in der Regel nicht Miturheber dieser Werke.[431] Bei rein vom Computer geschaffenen Werken liegt kein Werk des Programmurhebers, sondern gar kein Werk vor, da es an der menschlichen Schöpfung fehlt.[432]

Der EuGH begründet die getrennte Schutzfähigkeit von Programmen und deren Ausgabe damit, dass

[425] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 47
[426] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 48
[427] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 49; vgl dazu *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 106, der Computerprogramme nur aufgrund der expliziten Entscheidung des Gesetzgebers als urheberrechtlich schutzfähig ansieht, weil ihnen die Eignung zur Wahrnehmung durch den Menschen fehle, jedoch auf eine gegenteilige herrschende Ansicht hinweist; so auch *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12
[428] *Gennen/Schreiner*, Praxishandbuch Medien-, IT- und Urheberrecht 837
[429] *Staudegger* in *Thiele/Staudegger*, EuGH: Zum urheberrechtlichen Schutz graphischer Benutzeroberflächen, jusIT 2011, 45; *Sonntag*, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, jusIT 2009, 125; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 130; EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 42
[430] EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 44 bis 50
[431] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 138
[432] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 140

- die Vervielfältigung einer Ausdrucksform des Computerprogrammes die Vervielfältigung des Computerprogrammes selbst zur Folge hätte und
- ein Computer dadurch zur Ausführung seiner Funktionen veranlasst werden könnte.
- Da die graphische Benutzeroberfläche diese Vervielfältigung nicht ermöglicht, ist sie auch nicht gemeinsam mit diesem geschützt.[433]

Der OGH führt hingegen aus, Erscheinungsbild und Spielablauf eines Computerspiels am Bildschirm seien nicht in dem Sinn durch das Programm vorgegeben, dass sie nicht auch durch ein anderes Programm am Bildschirm sichtbar gemacht werden könnten.[434]

2.2.4.3 Datenbanken

Datenbanken – ob urheberrechtlich oder *sui generis* geschützt – nach der DatenbankRL sind Sammlungen von literarischen, künstlerischen, musikalischen oder anderen Werken sowie von anderem Material wie Texten, Tönen, Bildern, Zahlen, Fakten oder Daten.[435] Nach dem Willen des historischen Unionsgesetzgebers sind auch jene Elemente vom Begriff der Datenbank umfasst, die für den Betrieb die Abfrage erforderlich sind, etwa der Thesaurus oder Indexierungs- und Querverweisungssysteme[436], nicht aber Computerprogramme, die für die Herstellung oder den Betrieb einer elektronisch zugänglichen Datenbank verwendet werden.[437]

Diese **Elemente** müssen

- unabhängig,
- systematisch oder methodisch angeordnet sowie
- einzeln zugänglich

[433] EuGH 22.12.2010, C-393/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 37 bis 42

[434] *Walter*, Videospiele, OGH 4 Ob 133/04v, MR 2004, 265; die dortigen Ausführungen auf 268 zu mit Hilfe von Synthesizern erzeugten akustischen Ereignissen sind auf den Leistungsschutz des Schallträgerherstellers bezogen, nicht auf die Frage des urheberrechtlichen Schutzes

[435] *Sonntag* in *Jahnel [Hrsg]*, IT-Recht³ 5, unterscheidet „Daten" von den durch sie repräsentierten Informationen: bei Daten handle es sich um allgemeine Darstellungen von Informationen, die unabhängig von der Bedeutung sind, eine bloße Repräsentation, interpretationsfähig und formalisiert. Da aber auch „Fakten" Elemente im Rahmen einer Datenbank darstellen können, womit Informationen gemeint sein dürften, ist diese Unterscheidung im gegebenen Zusammenhang nicht relevant. Gerade der Oberbegriff „Materialien" wird in den verschiedenen Sprachversionen der Richtlinie sehr weit ausgelegt. Insbesondere sind auch körperliche Objekte davon umfasst, etwa Briefmarken oder getrocknete Schmetterlinge. Vgl dazu ausführlich *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.18

[436] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.31: Dabei handelt es sich um Datenmengen, die gemeinsam mit den eigentlich die Datenbank bildenden Daten gespeichert werden, um den Zugang zu diesen zu erleichtern. Es handelt sich also um Metadaten, die abstrahiert als Verweissysteme dienen.

[437] DatenbankRL ErwGr 20; Vgl dazu *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I, Rz 260, der meint, dass die Abgrenzung zu Datenbankschemata im Einzelfall schwierig sein kann, zumal Thesauri und Indizes Teil eines Computerprogramms sein können. *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.30, weist darauf hin, dass die Abgrenzung schwierig sein kann, weil ein Thesaurus oder Index Element eines Computerprogrammes sein kann, welches zum Datenzugriff genutzt wird; zudem sei die Befehlsstruktur eines Indizierungssystems ähnlich zu einer Programmiersprache auf hohem Niveau, werde aber dennoch nicht als Computerprogramm angesehen und sei deshalb auch nicht von der Computerprogramme-RL erfasst. Zur Abgrenzung daher unten Teil V. 5.1.6.4 sowie Kap 5.1.7.3

sein. Es ist hingegen unerheblich, ob Datenbanken elektronischer oder nichtelektronischer Natur sind.[438]

Der Begriff der Datenbank wird nach der Rspr des EuGH aus einem **funktionalen Kriterium** hergeleitet.[439] Das bedeutet, dass es für die Qualifizierung eines Erzeugnisses als Datenbank zunächst gleichgültig ist, ob eine eigene geistige Schöpfung seines Urhebers vorliegt. Entscheidend ist vielmehr alleine das Faktum, dass die in der Sammlung enthaltenen Elemente unabhängig sind. Damit liegt eine sehr breite, ja uferlose Definition von Datenbanken vor, die allerdings durch die strengen Schutzanforderungen des Urheberrechts bzw. des *sui-generis*- Leistungsschutzes wieder beschränkt wird.[440]

Die **Unabhängigkeit der Elemente** wird vom EuGH so ausgelegt, dass sich diese voneinander trennen lassen, ohne dass der Wert ihres informativen, literarischen, künstlerischen oder sonstigen Inhalts dadurch beeinträchtigt wird.[441]

Dabei muss aber beachtet werden, dass nicht nur einzelne der enthaltenen Daten für die Qualifikation als unabhängiges Element herangezogen werden können, sondern auch **Datenkombinationen.**[442] Würde also das Herauslösen eines Elements dessen Wert beeinträchtigen, nicht aber das Herauslösen dieses Elements in Kombination mit anderen Elementen, so tut dies der Erfüllung dieser Voraussetzung keinen Abbruch; vielmehr ist dann eben auf die Kombination abzustellen. „Beeinträchtigung des Werts" ist nicht im Sinn einer bloßen Wertminderung zu verstehen, sondern vielmehr als vollständige Entwertung des Elements durch das Herauslösen im Vergleich zum Bestehenlassen in der systematischen oder methodischen Anordnung.[443]

Die **systematische** oder **methodische Anordnung** bedeutet, dass sich die Anordnung

- entweder an einem System, einer Klassifizierung oder einem Ordnungsschema orientiert und damit ***systematisch*** ist,
- oder einer bestimmten ordnenden Herstellungsanweisung oder einem bestimmten Plan folgt und damit ***methodisch*** ist,[444]
- wobei die – etwa logischen – Gesichtspunkte der systematischen oder methodischen Anordnung irrelevant sind und durchaus künstlerischen oder ästhetischen Inhalts sein können,[445] und

[438] DatenbankRL ErwGr 14
[439] EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP" Rn 27
[440] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.18
[441] EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP" Rn 29; anders die Ansicht des Obersten Gerichtshofs in OGH 10. 7.2001, 4 Ob 155/01z „C-Villas", wonach eine einzelne Website kein Datenbankwerk sein könne, weil ihre Elemente nicht voneinander unabhängig seien, „*sondern von vornherein aufeinander bezogene Teile eines einheitlichen Werks*." Derselben Ansicht ist offenbar auch *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 631, der jene Elemente als nicht unabhängig qualifiziert, die inhaltlich aufeinander bezogen oder in einem einheitlichen Schaffensprozess verschmolzen sind, weil diesfalls eine neuartige einheitliche Aussage entstehe, welche mit den Kriterien der Auswahl und Anordnung nicht erschöpfend erfassbar sei.
[442] EuGH 22.10.2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer" Rn 20
[443] Vgl EuGH 22.10.2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer" Rn 23
[444] *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 625
[445] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.23

- die systematische oder methodische Anordnung nicht physisch sichtbar sein und sich nicht durch physische Speicherung in organisierter Form ausdrücken muss.[446]

Die **einzelne Zugänglichkeit** stellt darauf ab, dass

- keine bloße *Datenhäufung* vorliegt, das sind Daten, welche nicht recherchierbar sind,
- die Sammlung der unabhängigen Elemente sich einerseits auf einem **festen Träger** beliebiger Art befindet, und
- andererseits die **Lokalisierung** jedes der in der Sammlung enthaltenen unabhängigen Elemente durch ein technisches oder ein anderes **Mittel** möglich ist.[447]

Dadurch unterscheidet sich eine Datenbank von einer sonstigen Sammlung, welche zwar Informationen liefert, aber kein Mittel zur Verarbeitung der einzelnen Elemente aufweist.[448]

Aufzeichnungen – etwa musikalischer Werke – fallen nach dem Willen des Unionsgesetzgebers nicht unter den Begriff von Datenbanken,[449] nach der Rspr des EuGH aber etwa topographische Landkarten, weil die darin enthaltenen Datenkombinationen herausgelöst und wirtschaftlich selbständig verwertet werden können.[450]

a) Datenbankwerke

Datenbankwerke sind als Werkart im § 40f UrhG geregelt. Die Definition verweist im Wesentlichen auf die Regelung in Art 3 Abs 1 DatenbankRL. Wie für alle Werke, so gilt auch für Datenbanken die Schutzvoraussetzung des Vorliegens einer eigentümlichen geistigen Schöpfung. Schöpfer von Datenbanken müssen dies über die **Auswahl** oder **Anordnung** des in der Datenbank enthaltenen Stoffes erreichen.[451]

§ 40 f Abs. 2 UrhG verweist dabei auf die **Sammelwerke**, wie sie bereits seit der Stammfassung des UrhG 1936 in § 6 UrhG geschützt sind. Die hM fordert zu Sammelwerken

---

[446] *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 626; vgl *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.1.23: Ein auf die Datenkumulierung zugeschnittenes Suchprogramm reicht, um aus Daten *ad hoc* eine Datenbank zu formen. Allerdings bedarf es vorher einer Auswahl und einer Strukturierung jener Daten, welche von diesem Suchprogramm *ad hoc* physisch strukturiert werden.

[447] EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP" Rn 30; offenbar ist es nach der Rechtsprechung des EuGH nebensächlich, ob dieses Mittel vom Urheber und/oder Hersteller der Datenbank oder einem eingreifenden Dritten stammt, vgl EuGH 22.10.2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer" Rn 15

[448] EuGH 9.11.2004, C-444/02 Rn 31

[449] DatenbankRL ErwGr 17

[450] EuGH 22. 10. 2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer" Rn 28; der Wertungswiderspruch ist allein anhand der funktionalen Kriterien für Datenbanken nicht aufzulösen: so ist das Herauslösen einzelner musikalischer Sequenzen mittels Sampling-Technik wie auch deren anschließende, selbstständige wirtschaftliche Verwertung möglich. Folgt man logisch-konsequent der Ansicht des EuGH, so müsste auch jede musikalische Aufzeichnung als Datenbank qualifiziert werden. So zum deutschen Ausgangsverfahren dieser EuGH-Entscheidung auch *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 634, der bemängelt, dass nach dieser Rechtsansicht jedes einheitliche Werk typischerweise gleichzeitig eine Datenbank wäre, wäre doch „*jeder Takt eines Werkes der Tonkunst von seiner Umgebung unabhängig, weil er (zB zu Studien- oder Übungszwecken) aufgesucht und gesondert gespielt (gelesen) werden kann.*" Sein Vorschlag darauf abzustellen, dass die zusammengestellten Elemente nicht inhaltlich aufeinander bezogen und auch nicht in einem einheitlichen Schaffensprozess miteinander verschmolzen sein dürften, ist mE jedoch systemwidrig: so stellt dies auf den Schaffensprozess und damit den subjektiven Zweck ab, welchen der Urheber seinem Erzeugnis gegeben hat, nicht aber auf das Endprodukt.

[451] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.3.1, weist auch darauf hin, dass der historische Gesetzgeber diese beiden Schöpfungsformen bewusst alternativ und nicht kumulativ formuliert hat.

im Einklang mit der Rspr, dass ein **bestimmender Leitgedanke** vorliegt. Das individuelle Ordnungsprinzip einer Sammlung muss diese von anderen Sammlungen unterscheiden können. Eine konkrete Formgestaltung des Ordnungsprinzips ist – wie bei anderen Werken – schutznotwendig.

Die in einem Sammelwerk enthaltenen „**Beiträge**" müssen selbst keinen Werkcharakter aufweisen.[452] Dies hat der Gesetzgeber mit der UrhG-Novelle 1953 explizit klargestellt.[453]

Da der **geistige Gehalt eines Sammelwerkes** darin besteht, dass der Urheber einen begrifflichen Inhalt in Form des Kombinationsgedankens ausdrückt, zählt das Sammelwerk zu den Werken der Literatur.[454] Dies gilt somit ebenfalls für das Datenbankwerk.

In der Lehre wird teils kritisiert, dass der Gesetzgeber bei der Regelung der Datenbankwerke in § 40fUrhG auf die Formulierung des § 1 Abs 1 UrhG zurückgegriffen hat, statt wörtlich die in der DatenbankRL vorzufindende „eigene geistige Schöpfung" in die gesetzliche Definition aufzunehmen.[455] Der historische Gesetzgeber geht jedoch davon aus, dass es sich ohnehin sachlich um denselben Begriff handle, sodass diese Formulierung einheitlich gewählt werden konnte.[456]

Gegenstand der individuellen **Auswahl** soll nicht der Zweck (der Leitgedanken) der Datenbank sein, sondern vielmehr die einzelnen, enthaltenen Elemente. Eine auf Vollständigkeit ausgerichtete Datenbank soll daher wegen mangelnder Auswahl der darin enthaltenen Elemente keinen urheberrechtlichen Schutz genießen.[457] Die Auswahl verlangt ein Sammeln, Sichten, Bewerten und Zusammenstellen unter Berücksichtigung besonderer Auslesekriterien, wobei die schöpferische Leistung in der Entscheidung liegt, welche Elemente in die Datenbank aufgenommen werden sollen.[458]

Gegenstand der **Anordnung** sind ebenfalls die unabhängigen einzelnen Elemente der Datenbank.[459] Im Gegensatz zur Auswahl

---

[452] *Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 168
[453] ErläutRV 64 BlgNR GP 7, 6
[454] *Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 168
[455] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 130
[456] ErläutRV 883 BlgNR GP 20, 6; zust *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 40f UrhG Rz 3
[457] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.3.4; Eine nicht von der Hand zu weisende Gegenmeinung vertritt hier *Dreier*, zitiert bei *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 619, der ausführt, Auswahl geschehe bereits mit der schöpferischen Umschreibung der zu sammelnden Gesamtmenge in Abgrenzung zu Gruppen von Elementen, die nicht gesammelt werden sollten.
[458] *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 619
[459] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.3.5; Eine Anordnung dieser Elemente sei nach Ansicht *Lewinskis* für den Schöpfer einer elektronischen Datenbank schwierig, da er keine physikalische Anordnung vornehmen könne. Die Wiedergabe auf dem Ausgabegerät – etwa am Computerbildschirm – jedoch hänge von einer Befehlsstruktur ab, die weder als Datenbank noch als deren Teil geschützt sei, sondern vielmehr als Computerprogramm. Ich pflichte *Lewinski* darin bei, dass es sich bei der Befehlsstruktur zur Wiedergabe wohl meist um ein Computerprogramm handelt. Allerdings halte ich es angesichts der Technologieneutralität der urheberrechtlichen Rspr des EuGH nicht für notwendig, dass die Anordnung der in einer Datenbank enthaltenen Elemente – etwa von Daten oder bloßen Fakten – in physischer Weise stattfinden muss. Vielmehr wird eine virtuelle Anordnung der Elemente ausreichend sein, die mittels eines Ausgabegerätes für einen Rezipienten sinnlich wahrnehmbar ist. Dies entspricht auch ErwGr 21 DatenbankRL, wonach es nicht erforderlich ist, dass

- kommt es hier nicht zu einer Selektion schon vorab, welche Elemente Teil der in der Datenbank gespeicherten Sammlung werden,
- sondern zu einer Anordnung der gesammelten Elemente, nachdem diese Eingang in die Sammlung gefunden haben.

Der urheberrechtliche Schutz erstreckt sich auf die **Struktur der Datenbank**, nicht auf die Elemente, die den Datenbankinhalt bilden.[460] Diese Struktur ist das Ergebnis der Auswahl oder Anordnung anhand eines bestimmenden Leitgedankens.

b) *Exkurs*: Geschützte Datenbanken *sui generis*

Dass wie bei den bereits bekannten Sammelwerken auch bei Datenbankwerken kein Schutz gegen die Entnahme der darin enthaltenen Elemente besteht, hat der europäische Gesetzgeber angesichts der Möglichkeiten moderner Digitaltechnik zur kostenlosen Übernahme als Schutzlücke erkannt.[461] Daher hat er ein eigenes Schutzrecht für den Schutz der ***Investition*** des Datenbankherstellers in die ***Beschaffung***, ***Überprüfung*** oder ***Darstellung*** des Inhalts einer Datenbank geschaffen. Obwohl das Schutzrecht *sui generis* ein Leistungsschutzrecht darstellt und deshalb systematisch vom Urheberrecht an Datenbankwerken getrennt zu sehen ist, soll es aufgrund des engen tatsächlichen Zusammenhanges an dieser Stelle behandelt werden.

Schutzgegenstand ist die ***wesentliche Investition*** in die Datenbank. Es soll jene Investitionen geschützt sein, welche der Erstellung und dem Betrieb einer Datenbank gewidmet ist.[462] Die investierten **Mittel** können technischer und finanzieller Natur sein, aber auch Zeit, Arbeit und Energie.[463]

Die Investition muss in quantitativer oder qualitativer Hinsicht wesentlich sein:

- „*Die quantitative Beurteilung bezieht sich auf Mittel, die sich beziffern lassen,*
- *die qualitative Beurteilung auf nicht quantifizierbare Anstrengungen, wie eine geistige Anstrengung oder einen Verbrauch von Energie*."[464]

Ob eine Investition wesentlich ist, kann daran bemessen werden,

- wie hoch der Unterschied der Kosten und Mühen der Herstellung einer bloßen Kopie der betreffenden Datenbank im Vergleich zu deren originärer Herstellung ist, und

---

die physische Speicherung der Elemente einer Datenbank in geordneter Weise erfolgt. Wenngleich ErwGr 21 nichts über die spezifischen Anforderungen des urheberrechtlichen Schutzes als Datenbankwerk aussagt, bestärkt er doch die Überlegung, dass auch im Bereich von Datenbankwerken die technische Art der Anordnung und sonst der Herstellung eines Werkes für das Vorliegen des Schutzes des Endergebnisses irrelevant ist.

[460] DatenbankRL Art 1, ErwGr 15; GA *Mengozzi* spricht in seinen Schlussanträgen zu EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco" Rn 20 zutreffend davon, dass das Urheberrecht im Fall einer Datenbank im Wesentlichen ihre „äußerliche" Form, ihre Struktur schützt.

[461] DatenbankRL ErwGr 38

[462] EuGH 9. 11. 2004, C-203/02 „British Horseracing Board" Rn 51; *Lewinski* in *Walter*/*Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.0.15

[463] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.7.6; EuGH 9. 11. 2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP" Rn 44

[464] EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP" Rn 44

- wie hoch der zu erwartende Ertrag aus einer Datenbank im Vergleich zur Höhe der Investition ist.[465]

Eine ***Beschaffung*** von Daten liegt vor, wenn deren Inhalt – also die enthaltenen Elemente – beschafft wird, nicht bereits eine fertige Datenbank. Gemeint ist damit die Suche nach vorhandenen unabhängigen Elementen und deren Sammlung in einer Datenbank. Beschafft werden können nur bereits bestehende Daten; die Datengenerierung oder -gewinnung fällt nicht unter den Begriff der Beschaffung.[466] Fraglich ist, ob auch eine Investition in die Datenbeschaffung vorliegt, wenn tatsächlich nur eine Datenakkumulation bewerkstelligt wird, ohne dass weiters durch systematische oder methodische Anordnung eine Datenbank vorliegt. *Lewinski* vertritt, dass schon hierin eine wesentliche Investition liegen kann. Es käme dabei nicht auf die subjektive Intention an, die kumulierten Daten später im Rahmen einer Datenbank zu strukturieren. Allerdings könne bei einem allzu langen zeitlichen Abstand zwischen der Akkumulation von Daten und deren Strukturierung zu einer Datenbank ebenso wenig eine wesentliche Investition in die Beschaffung vorliegen.[467]

Die ***Überprüfung*** des Inhalts der Datenbank umfasst die Kontrolle der Richtigkeit der ermittelten Elemente bei der Datenbankerstellung, um die Verlässlichkeit der enthaltenen Informationen sicherzustellen. Die ***Darstellung*** des Inhalts hingegen bezeichnet die systematische oder methodische Anordnung der in der Datenbank enthaltenen Elemente sowie die Organisation der individuellen Zugänglichkeit derselben, damit die Datenbank ihre Funktion der Informationsverarbeitung erfüllen kann.[468]

Bei Mitteln, die sowohl für die Erzeugung von Daten als auch für deren Beschaffung für den Inhalt einer Datenbank aufgewendet werden, muss versucht werden, diese zu trennen: richten sich Mittel auch auf andere Zwecke als den Aufbau einer Datenbank, so sind sie der Datengenerierung zuzuordnen und damit für die Beurteilung der Wesentlichkeit einer Investition unbeachtlich. Die Investition muss im Hinblick auf die Erstellung der in Rede stehenden Datenbank vorgenommen worden sein. Bereits in einem anderen Zusammenhang getätigte Investitionen sind vom Schutzzweck des Art. 7 Abs. 1 Datenbank-RL nicht mehr erfasst.[469] Das Schutzrecht *sui generis* soll nämlich einen Anreiz für die Einrichtung von Systemen für die Speicherung und die Verarbeitung vorhandener Informationen geben, nicht aber für das Erzeugen von Elementen, die später in einer Datenbank zusammengestellt werden können. Deshalb sind nur die der Suche nach vorhandenen unabhängigen Elementen und deren Sammlung in dieser Datenbank gewidmeten Mittel beachtlich.[470]

Ist die Erstellung einer Datenbank mit einer Haupttätigkeit verbunden, bei welcher der Datenbankhersteller auch Elemente erzeugt, so ist nicht ausgeschlossen, dass seine Investition für den Datenbankschutz *sui generis* trotzdem beachtlich ist. Der Datenbankhersteller muss

[465] *Lewinski* in *Walter/Lewinski,* European Copyright Law Rz 9.7.13
[466] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.7.7; EuGH 9. 11. 2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP“ Rn 40; *Burgstaller*, Sui-Generis-Schutz für Datenbanken, MR 2008, 15
[467] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.7.6
[468] EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP“ Rn 43
[469] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, zu § 76c UrhG Rz 3 mwN
[470] EuGH 9.11.2004, C-203/02 „British Horseracing Board” Rn 31

allerdings nachweisen, dass die Investitionen für die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung im Verhältnis zu den für die Erzeugung aufgewendeten Mitteln selbstständig sind.[471] Solche Investitionen können etwa jene für die Zusammenstellung von Daten, für die systematische oder methodische Anordnung dieser Daten innerhalb der Datenbank, für die Organisation der individuellen Zugänglichkeit der Daten oder für die Überprüfung der Richtigkeit der Daten während des Zeitraumes des Betriebes der Datenbank sein.[472] Sind Investitionen aber untrennbar auch mit dem Erzeugen von Daten verbunden, so fehlt es ihnen an der Selbstständigkeit im Verhältnis zu den für das Erzeugen der Daten aufgewendeten Mitteln.[473] Die besagten Mittel müssen speziell der Datenbank gewidmet sein.[474]

Das Schutzsubjekt des Datenbankschutzes *sui generis* ist der **Hersteller** der Datenbank, also derjenige, der die Initiative ergreift und das Investitionsrisiko trägt. Die Initiative ergreift jener, der die finanzielle und organisatorische Planung durchführt, Arbeitnehmer einstellt, sowie die Räumlichkeiten und Werkzeuge zur Durchführung der Arbeiten zur Verfügung stellt. Trägt jemand aber den Schaden davon, wenn die getätigten Investitionen sich nicht amortisieren, so liegt bei ihm das Investitionsrisiko. Demzufolge bleibt der Auftrag- oder Arbeitnehmer, der eine Datenbank erstellt, von diesem Schutzrecht ausgeschlossen, sofern er nicht ausnahmsweise die Initiative ergriffen oder das Investitionsrisiko getragen hat. Hat jemand anderes die Initiative ergriffen als jener, der das Investitionsrisiko trägt, so liegt ein gemeinsames *sui-generis*-Recht an der Datenbank vor. [475]

Der Hersteller kann aus seinem Schutzrecht gegen die **Entnahme oder Weiterverwendung eines wesentlichen Teils** der enthaltenen Daten vorgehen. „Entnahme“ bezeichnet die Übertragung des Inhalts einer Datenbank auf einen anderen Träger, „Weiterverwendung“ hingegen die öffentliche Zugänglichmachung des Datenbankinhalts.[476] *Ratio legis* dieser beiden dem Datenbankhersteller vorbehaltenen Verwertungsarten ist es,

- jede Handlung zu erfassen, die darin besteht, sich ohne Zustimmung des Datenbankherstellers die Ergebnisse von dessen Investitionen anzueignen oder öffentlich verfügbar zu machen und
- dem Datenbankhersteller damit Einkünfte zu entziehen, welche diesem die Amortisation seiner Investitionen ermöglichen würden.[477]

Der entnommene Teil kann sowohl in quantitativer als auch in qualitativer Hinsicht wesentlich sein:

- Quantitativ wesentlich sind die entnommenen Daten, wenn sie im Verhältnis zu den gesamten enthaltenen Daten eine wesentliche Menge darstellen, wobei hier die Entnahme vieler unwesentlicher Teile einheitlich zu betrachten ist,

[471] EuGH 9.11.2004, C-203/02 „British Horseracing Board” Rn 35
[472] EuGH 9.11.2004, C-203/02„British Horseracing Board” Rn 36
[473] EuGH 9.11.2004, C-46/02 „Fixtures/Veikkaus“ Rn 42 und 44
[474] EuGH 9.11.2004, C-46/02 „Fixtures/Veikkaus“ Rn 46
[475] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.7.16
[476] EuGH 9. 11. 2004, C-203/02 „British Horseracing Board” Rn 61
[477] EuGH 9.11.2004, C-203/02 „British Horseracing Board” Rn 51

- qualitativ wesentlich aber, wenn die Investition des Herstellers zur Beschaffung gerade dieser entnommenen Daten groß war oder die Entnahme eines quantitativ unwesentlichen Teils zu einem Schaden für die Investition führt.[478]

Die *ratio legis* dieser Bestimmung ist es zu verhindern, dass durch die Entnahme oder Weiterverwendung ein quantitativ oder qualitativ erheblicher Schaden für die Investition des Datenbankherstellers entsteht. Es ist immer auf die mit der Erstellung der Datenbank verbundene Investition und deren Beeinträchtigung abzustellen.[479]

2.3 Weitere dogmatische Positionen zum Werkbegriff

2.3.1 Einheitlicher Werkbegriff

Ungeachtet der verschiedenen Schutzvoraussetzungen, welche die Werkkategorien aufgrund ihrer Unterschiedlichkeit mit sich bringen[480], betonen die hM sowie auch die Rspr, der Werkbegriff sei ein einheitlicher.[481] Gemeint ist damit, dass der Werkbegriff unabhängig von den einzelnen Werkgattungen sei. Die Schutzvoraussetzungen dürften daher für keine Werkkategorie höher sein als jene für eine andere.[482]

2.3.2 Negative Definition durch Abgrenzung

Letztlich versucht die Jurisprudenz auch, den Werkbegriff durch Negativdefinitionen einzugrenzen. So soll etwa das Tatbestandsmerkmal „Schöpfung" dann nicht erfüllt werden können, wenn nur eine **Idee** vorliegt.[483] Entwürfe aber sollen bereits geschützt sein.[484] Auch **Anweisungen an den menschlichen Geist**, wie Konzepte, Methoden, Spielregeln etc. seien vom urheberrechtlichen Schutz ausgeschlossen.[485] Dies gelte auch für **Formate**[486] sowie für **Algorithmen**[487] und **Programmlogiken** von Computerprogrammen.[488]

Theorien, Lehren und Erkenntnisse sind nicht schützbar.[489] Ebensowenig sind dies **Tatsachen** wie etwa die Lebensläufe historischer Persönlichkeiten.[490]

Stil, Manier und Technik sind nur abstrakte Anweisungen bzw. Formprinzipien, an denen ein urheberrechtliches Freihaltebedürfnis besteht.[491] Auch grundlegende Gestaltungselemente

---

[478] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.7.19; Werden die Daten aus einem separaten Datenbankmodul entnommen, so ist lediglich auf die Menge der in diesem Modul gesamten enthaltenen Daten abzustellen, nicht aber auf die Menge der in der gesamten Datenbank enthaltenen Daten, sofern das separate Modul die funktionalen Kriterien einer Datenbank erfüllt; vgl auch EuGH 5.3.2009, C-545/07 „Apis-Hristovich"
[479] EuGH 9. 11. 2004, C-203/02 „British Horseracing Board" Rn 69
[480] Vgl etwa *Dittrich*, Urheberrechtsschutz für Computerprogramme? RdW 1983, 42, der dem „*Merkmal des ästhetischen Gehalts*" zwar Bedeutung für das Urheberrecht zuspricht, aber nicht als generellem Erfordernis, das allen urheberrechtlichen Werken innewohnen müsste.
[481] OGH 4 Ob 274/02a MR 2003, 162 (*Walter*) – Felsritzbild; *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14;
[482] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 UrhG Rz 22; *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 91
[483] RIS-Justiz RS0076830
[484] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 86
[485] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 147
[486] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 149
[487] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 150
[488] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 151
[489] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 152
[490] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 153
[491] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 154

bestimmter Kunstbereiche haben frei zu bleiben, zB geometrische Formen, bekannte Schrifttypen, Versmaß und Reimformen.[492]

Anregungen aus der Natur oder der Geschichte sollen, da freies Geistesgut, nicht schützbar sein.[493]

Gründe für die Schutzlosigkeit dieser geistigen Gegenstände sind das Freihaltebedürfnis der Allgemeinheit sowie die freie künstlerische Entfaltung anderer.[494]

2.4 Für die Qualifikation als Werk irrelevante Tatsachen

2.4.1 Zweck

Irrelevant sei der **Zweck**, für den das Werk geschaffen wurde. So könne das Werk sowohl aus einem reinen Gebrauchszweck wie auch aus Werbezwecken, aus politischen Zwecken oder aufgrund technisch-funktioneller Vorgaben geschaffen worden sein: **das urheberrechtliche Werk ist zweckneutral**.[495]

Allerdings gilt das nicht unbeschränkt: so sollen technische Lösungen nicht den Schutz des Urheberrechtes genießen, sondern nur „*die künstlerische Formschöpfung*."[496] Nicht der zweckbezogenen technischen Konstruktion, sondern dem mit ihrer Hilfe geschaffenen Bauwerk komme der urheberrechtliche Schutz zu.[497] Wenn sich die konkrete Gestaltung aber nur aus dem Gebrauchszweck oder technisch-funktionellen Vorgaben ergebe, solle sie keinen urheberrechtlichen Schutz genießen.[498]

2.4.2 Kosten und Aufwand

Auch die Kosten und der Aufwand einer Leistung sind für deren Schutzwürdigkeit nicht entscheidend.[499] Damit soll wohl die kontinentaleuropäische Position unterstrichen werden, dass – im Gegensatz zum anglo-irischen *copyright* – nicht die Leistung oder Investition zur Schaffung eines Erzeugnisses geschützt ist, sondern ausschließlich das Erzeugnis selbst.

2.4.3 Qualität

Spätestens mit dem Abschied vom Kriterium der Werkhöhe dürfen auch qualitative Erwägungen keine Rolle spielen. Auf den künstlerischen, wissenschaftlichen oder ästhetischen Wert des Werkes komme es ebensowenig an wie auf ästhetische Gesichtspunkte oder den literarischen bzw. künstlerischen Rang.[500]

Dennoch verlangt die Rspr für Werke der Baukunst eine sich von der durchschnittlichen gestalterischen Lösung in ästhetischer Weise abhebende schöpferische Idee, das Vorliegen

---

[492] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 155
[493] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 93
[494] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 148
[495] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 145; OGH 12.2.2013, 4 Ob 236/12b „Klageschriftsatz", in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 Band I 19
[496] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 43, 48
[497] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 96
[498] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 145
[499] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 95
[500] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 94; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 143

besonderer gestalterischer Elemente und ein deutliches Sich-Abheben vom durchschnittlichen Architekturschaffen. Der urheberrechtliche Schutz erfordere hier nämlich einen besonderen **ästhetischen Gehalt** der Planung, einen besonderen **künstlerisch-geistigen Formgedanken**. Auch für Sammelwerke müsse sich ein geistig-ästhetischer Gehalt in dem für die Sammlung und Anordnung maßgeblichen Leitgedanken ausdrücken.[501]

2.4.4 Gesetz- oder Sittenwidrigkeit

Selbst gesetz- oder sittenwidrige Werke können den Schutz des Urheberrechtes genießen.[502]

2.4.5 Werklänge

Bei kurzen Werken gilt, dass diese dann geschützt sein können, wenn sie ausreichend originell sind.[503] Der Grund für diese Betonung der Originalität, die ohnehin als Grundvoraussetzung des Schutzes gilt, ist nach hA, dass bei einer umfangreicheren Arbeit eher die Möglichkeit besteht, eine eigentümliche Leistung zu entwickeln.[504]

2.4.6 Werkteile

Dasselbe gilt nach § 1 Abs 2 UrhG ausdrücklich für Werkteile. Auch diese müssen für sich genommen eigentümliche geistige Schöpfungen sein, um den Schutz des Urheberrechtes gleich dem ganzen Werk zu genießen.[505]

2.5 Rechtsfrage und Maßfigur

Letztlich besteht Übereinstimmung, dass die Frage, ob eine eigentümliche geistige Schöpfung vorliegt, eine Rechtsfrage ist. Daher ist sie nach rechtlichen Gesichtspunkten und nicht anhand tatsächlicher Beweisführung zu klären, etwa durch einen Kunstsachverständigen.[506] Im Bereich von Computerprogrammen kommt es allerdings zur Heranziehung von Sachverständigen zu Fragen der technischen Bedingtheit bestimmter Gestaltungen und damit dem Fehlen ausreichender Gestaltungsmöglichkeiten zur Entfaltung von Originalität.[507]

3. *Exkurs*: ein europäischer Werkbegriff?

Durch die Gesetzgebung der Gemeinschaftsinstitutionen im Bereich des Urheberrechtes wie auch die Auslegungshoheit des EuGH in Belangen, die gemeinschaftsweit einheitlich geregelt sind, gewinnt die Rspr des EuGH zusehends auch Einfluss auf die Entwicklung des Werkbegriffes. Der folgende Exkurs soll die Änderungen zeigen, welche die EuGH-Rspr laut hM bereits bisher mit sich gebracht hat und die demnach möglicherweise auch für die gegenständliche Untersuchung von Relevanz sind. Überlegungen dazu, wie weit die richtlinienkonforme Auslegung zu gehen hat, folgen an anderer Stelle.

---

[501] OGH 4 Ob 62/07g, MR 2007, 321 (krit *Höhne*)
[502] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 94
[503] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 163
[504] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 95
[505] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 100
[506] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 98; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 143 und 163; OGH 14.10.2008, 4 Ob 162/08i „Schokoladeschuh“ in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 19
[507] *Sonntag*, OGH: Zum Werkbegriff „Computerprogramm“, jusIT 2013, 54

3.1 Teilharmonisierung des Urheberrechtes

Die Union hat bisher einige Sekundärrechtsinstrumente erlassen, welche Teilbereiche des Urheberrechtes regeln. Sie wurden ausschließlich in Form von Richtlinien erlassen, sodass sie nicht direkt auf Unionsbürger anwendbar sind. Vielmehr besteht eine Verpflichtung für die einzelnen Mitgliedstaaten, die Richtlinien in nationales Recht umzusetzen. In Details können die nationalen Gesetzgeber daher abweichende Regelungen treffen.

Folgende Richtlinien enthalten eine Definition des urheberrechtlichen Werkbegriffs oder werden dazu herangezogen:

- Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14.5.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl L 1991/122, 46, geändert und ersetzt durch Richtlinie 2009/24/EG des Rates vom 23.4.2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl L 2009/111, 16, im Folgenden ***SoftwareRL*** genannt.
- Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29.10.1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechtes und bestimmter verwandter Schutzrechte, ABl L 1993/290, 9, geändert und ersetzt durch die Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006, ABl L 2006/372, 12, wiederum geändert durch die Richtlinie 2011/77/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.12.2011, ABl L 2011/265, 1, im Folgenden ***SchutzdauerRL*** genannt.
- Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken, ABl L 1996/77, 20, im Folgenden ***DatenbankRL*** genannt.
- Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.5.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl 2001/167, 10, im Folgenden ***InfosocRL*** genannt.[508]

Die SoftwareRL regelt nur den Schutz der Werkunterkategorie Computerprogramme, während die DatenbankRL einerseits Regelungen für die urheberrechtlich geschützten Datenbanken, andererseits aber solche für einen leistungsschutzrechtlichen Datenbankschutz *sui generis* enthält. Die SchutzdauerRL legt nicht nur einheitliche Schutzdauern für Werke des Urheberrechtes fest, sondern stellt auch klar, dass der schutznotwendige Originalitätsgrad für Fotografien unionsweit ein einheitlicher sein muss, damit auch für diese Werke die Schutzdauer ausreichend harmonisiert werden kann.[509]

Fraglich ist allenfalls, ob auch die Sammelwerke bzw. – hier – geschützten Sammlungen einmal Gegenstand einer autonomen Auslegung des EuGH sein können, da sie zwar nicht in den Bestimmungen, wohl aber in der Erwägungsgründen der SchutzdauerRL definiert werden.[510] Dasselbe gilt für Musikkompositionen mit Text, deren Schutzdauer mit der

[508] Vgl EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League" Rn 98, der von „*Werken im Sinne dieser Richtlinie*" spricht
[509] RL 93/98/EWG ABl L 1993/290, 9 ErwGr 17
[510] ErwGr 13 SchutzdauerRL

Änderungsrichtlinie 2011/77/EU harmonisiert festgelegt wurde,[511] sowie Musik im Allgemeinen.[512] Soweit ersichtlich, waren diese beiden Werkkategorien aber noch nicht Gegenstand der autonomen Auslegung durch den EuGH.

Der europäische Gesetzgeber hat mit seinen Richtlinien lediglich eine Teilharmonisierung des Werkbegriffes vorgenommen, bezogen auf die drei Werkkategorien Computerprogramme, Datenbanken und Fotografien,[513] Der Werkbegriff könnte in Bezug auf andere Werkkategorien weiter autonom von den Mitgliedstaaten geregelt werden[514], läge keine Rechtsfortbildung durch den EuGH vor, wie im Weiteren ausgeführt.

3.2 Harmonisierung in der Rechtsprechung des EuGH

Die in den Richtlinien enthaltenen Begriffe unterliegen nach der stRspr des EuGH dessen **autonomer Auslegungskompetenz**, soweit „*die Erläuterung ihres Sinnes und ihrer Tragweite nicht ausdrücklich auf das Recht der Mitgliedstaaten verweist.*“ Sobald ein Begriff in einem Sekundärrechtsinstrument erwähnt wird und diese Verweisung nicht vorliegt, ist damit die Auslegung durch den EuGH möglich.[515] Die autonome Begrifflichkeit tritt damit als spezielle technische Rechtssprache bei der Auslegung der entsprechenden unionsrechtlichen Normen an die Stelle des allgemeinen Sprachgebrauchs.[516] Der europäische Gesetzgeber hat für Sammelwerke[517], Filmwerke, audiovisuelle Werke[518] und Musikkompositionen mit Text[519] somit den Weg für eine harmonisierende Rechtsfortbildung durch den EuGH freigemacht, wie generell für Werke der Literatur und Kunst im Sinne des Artikels 2 der Berner Übereinkunft.[520]

Für die mitgliedstaatlichen Gerichte besteht demzufolge bei strittigen Auslegungsfragen zum Werkbegriff die Verpflichtung zur Vorlage an den EuGH, sollte dieser sie noch nicht geklärt haben.[521] Eine Anwendung der aufgrund von Richtlinien erlassenen oder im Sinne der Richtlinien auszulegenden nationalen Bestimmungen durch die jeweiligen Gerichte hat im

[511] Art 1 Abs 7 SchutzdauerRL
[512] ErwGr 26 InfosocRL
[513] *Walter* in *Walter/Lewinski,* European Copyright Law, Rz 16.0.7
[514] *Walter* in *Walter/Lewinski,* European Copyright Law, Rz 16.0.7; *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 9.3.8
[515] *Handig*, Freie Werknutzungen im Schatten des Auslegungsmonopols des EuGH, ÖBl 2012/2, unter Erwähnung von EuGH 18.1.1984, 327/82 „Ekro“. Inwieweit diese weitgehende – und noch dazu selbstverliehene – Kompetenz mit dem Subsidiaritätsprinzip der Europäischen Union im Einklang steht, soll an dieser Stelle nicht näher erörtert werden. Ich gehe im Folgenden – schon aufgrund der breiten Anerkennung des Auslegungsmonopols in Jurisprudenz und Judikatur – davon aus, dass die Auslegungskompetenz im Anwendungsbereich der urheberrechtlichen Richtlinien von den Rechtsanwendern in Österreich weitgehend akzeptiert ist, und damit auch im Bereich der Auslegung des Werkbegriffes.
[516] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 337
[517] ErwGr 13 SchutzdauerRL 2006
[518] Art. 2 Schutzdauerrichtlinie
[519] Art. 1 Abs. 7 SchutzdauerRL
[520] Art. 1 Abs. 1 SchutzdauerRL
[521] EuGH 18.1.1984, 327/82 „Ekro“

Einklang mit der Rspr und damit der Interpretation des EuGH zu erfolgen. Der OGH judiziert für Österreich, dass die Entscheidungen des EuGH objektives Recht schaffen würden.[522]

3.3 Der Maßstab der Originalität

Die urheberrechtlichen Richtlinien sehen eine beinahe einheitliche Diktion für die Tatbestandsmerkmale des urheberrechtlichen Werkes vor. Sie sprechen von individuellen Werken in dem Sinne, dass diese das **Ergebnis der eigenen geistigen Schöpfung** ihres Urhebers sind,[523] in welcher die Persönlichkeit des Urhebers zum Ausdruck kommt,[524] bzw. im Fall der DatenbankRL nur von eigener geistiger Schöpfung.[525]

Schon die Richtlinien selbst treffen einige Negativaussagen zu den Schutzerfordernissen der von ihnen erfassten Werke. So sollen etwa qualitative oder ästhetische Vorzüge nicht als Kriterium zur Prüfung herangezogen werden, ob ein individuelles Werk vorliegt.[526] Auch Wert oder Zwecksetzung stellen keine solchen Kriterien dar.[527] Allgemein sind außer

- der Zugehörigkeit zur jeweiligen Werkkategorie sowie
- dem Vorliegen einer eigenen geistigen Schöpfung

keine anderen Kriterien für die Schutzfähigkeit heranzuziehen und zu prüfen.[528] Für Computerprogramme erfolgt explizit die auch in der österreichischen Lehre vertretene, negative Abgrenzung, wonach Ideen und auch Grundsätze, die einem Element des Computerprogramms und entsprechend auch der Programmlogik, den Algorithmen und den Programmsprachen zugrundeliegen, urheberrechtlich nicht schutzfähig sind. Schutz genieße vielmehr die Ausdrucksform.[529]

Der EuGH hat[530] versucht, die von den Richtlinien verwendeten Begriffe in einigen Entscheidungen weiter zu konkretisieren. So hat er etwa ausgesprochen, das Vorliegen von Originalität sei die einzige Voraussetzung des urheberrechtlichen Schutzes einer Leistung.[531] Originale seien eigene geistige Schöpfungen ihres Urhebers[532], wobei solche immer dann vorlägen, wenn darin die Persönlichkeit des Urhebers zum Ausdruck komme.[533] Der EuGH interpretiert Originalität als

- zum Ausdruck bringen von schöpferischen Fähigkeiten in eigenständiger Art und Weise durch
- das Treffen von freien und kreativen Entscheidungen und

[522] OGH 31. 8. 2010, 4 Ob 120/10 s „Thermenhotel II“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht '15 Bd. I 540 (*Walter*)
[523] Art 1 Abs 3 SoftwareRL, Art 6 und ErwGr 16 SchutzdauerRL
[524] Nur ErwGr 16 SchutzdauerRL
[525] Art 3 Abs 1 DatenbankRL
[526] ErwGr 8 SoftwareRL,
[527] ErwGr 16 SchutzdauerRL
[528] Art 1 Abs 3 SoftwareRL, Art 3 Abs 1 DatenbankRL, Art 6 SchutzdauerRL
[529] Art 1 Abs 2 sowie ErwGr 11 SoftwareRL
[530] Mit oftmals zweifelhaftem Erfolg für den Erkenntnisgewinn.
[531] EuGH 15.12.2011 C-604/10 „Football Dataco“ Rn 40
[532] EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League” Rz 97
[533]EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 88

- das Verleihen einer persönlichen Note.[534]

Schöpferische Fähigkeiten könne der Urheber immer dann zum Ausdruck bringen, wenn er innerhalb des Spielraums, über den er verfügt, frei kreative Entscheidungen trifft.[535] Nicht ausreichend seien hingegen Arbeitsaufwand und Sachkenntnis.[536]

3.4 Der Schutzumfang

Nach der Auslegung der InfosocRL durch den EuGH sind die vorhandenen Gestaltungsmöglichkeiten für die Originalität und damit den urheberrechtlichen Schutz entscheidend, da nur bei ausreichendem Spielraum freie kreative Entscheidungen getroffen werden können.[537] Allerdings richte sich der Umfang des urheberrechtlichen Schutzes nicht nach den Unterschieden bei den künstlerischen Gestaltungsmöglichkeiten bei der Herstellung verschiedener Kategorien von Werken. Somit könne der Schutz einer bestimmten Kategorie nicht schwächer sein als der einer anderen.[538]

Damit aber unterscheidet sich die Bedeutung der Gestaltungsmöglichkeiten in der Rspr des EuGH von jener im Werkbegriff der hL und Rspr Österreichs:

- Während der EuGH das Vorliegen eines Spielraums bei der Werkschöpfung als Voraussetzung des Schutzes überhaupt ansieht,[539] und damit der in der US-Rspr entwickelten *merger doctrine* folgt,[540] allerdings aus geringerem Gestaltungsspielraum keinen schwächeren Schutz folgen lässt, [541]
- definiert dieses Kriterium nach österreichischer Lesart den Umfang eines schon vorhandenen Schutzes und dient dazu, einzelne Teile des Werkes aus dessen Schutzbereich auszunehmen und als gemeinfrei zu beurteilen.[542]

Obwohl es auf den ersten Blick so scheint, bedeutet die Interpretation des EuGH keine Irrelevanz des Kriteriums der vorhandenen Gestaltungsmöglichkeiten bei der Schöpfung des konkret untersuchten Erzeugnisses für dessen Schutzumfang: so ist die Begründung des

[534] EuGH 15.12.2011 C-604/10 „Football Dataco“ Rn 38
[535]EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 89 und 93
[536] EuGH 15.12.2011 C-604/10 „Football Dataco“ Rn 42
[537] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 89
[538] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 97
[539] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 89
[540] *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (7); vgl auch *Murray*, http://lawprofessors.typepad.com/media_law_prof_blog/2006/05/merger_doctrine.html (abgerufen 14.5.2017): *The merger doctrine in copyright states that if an idea and the expression of the idea are so tied together that the idea and its expression are one - there is only one conceivable way or a drastically limited number of ways to express and embody the idea in a work - then the expression of the idea is uncopyrightable because ideas may not be copyrighted.*
[541] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“ Rn 99; vgl auch *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 22
[542] *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 135 mwN

EuGH gerade angesichts der Fragestellung des vorlegenden Handelsgerichts Wien so zu verstehen[543], dass

- zwar nicht der Spielraum zur Gestaltung von Erzeugnissen einer abstrakt definierten Werkkategorie,
- wohl aber jener zur Herstellung eines bestimmten, konkret zur Beurteilung stehenden Erzeugnisses auf den Schutzumfang Einfluss haben kann.

3.5 Die Werkarten

Der EuGH geht in seiner autonomen Auslegung mittlerweile über die ihm explizit zur autonomen Auslegung zugewiesenen Werkkategorien Computerprogramme, Datenbanken und Fotografien hinaus. So wendet er „seinen" Werkbegriff in Auslegung der InfosocRL etwa auf **Zeitungsartikel** an.[544] Ebenso spricht er aus, dass **Sportereignisse** „*sich nicht als Werke im Sinne der [InfosocRL] einordnen ließen*", da deren Spielregeln „*für künstlerische Freiheit im Sinne des Urheberrechts keinen Raum lassen.*"[545]

Interessant ist dabei, dass der EuGH Sportereignisse nur wegen der mangelnden künstlerischen Freiheit und daher letztlich der fehlenden Originalität nicht dem Schutz des Urheberrechtes unterstellen möchte. Er wendet aber kein Kriterium an, wonach Sportereignisse *per se* schon ausgeschlossen wären, weil ihnen die Kunsthaftigkeit, die objektive Interpretierbarkeit als Kunst oder der ästhetische Charakter fehlen.

3.6 Kontinentales oder angloirisches Modell?

Ob der europäische Werkbegriff sich mehr am kontinentalen oder angloirischen Modell orientiert, könnte Aufschluss geben über seine Bedeutung, da trotz autonomer Auslegung eine näherungsweise Orientierung an der Lehre und Rspr der jeweiligen Rechtskreise möglich wäre. Allerdings divergieren hier die Meinungen:

So meint *Walter* mit Berufung auf die Definition des urheberrechtlich geschützten Werkes in der SoftwareRL als „eigene geistige Schöpfung" und die ähnlichen Formulierungen der nachfolgenden RL, der europäische Werkbegriff orientiere sich am angloirischen Modell. „Eigen" sei in bewusster Abgrenzung zu „eigentümlich" gewählt worden.[546] Es sei ein Originalitätsmaßstab heranzuziehen, der wie der angloirische fordere, dass keine Kopie vorliege, aber darüber hinaus auch völlig alltägliche, banale Schöpfungen ausnehme.[547] Dabei gäbe es einen vorsichtig zu interpretierenden „*Begriff der Alltäglichkeit*", der etwa bei der Beurteilung von Computerprogrammen nicht einmal dazu führen dürfe,

[543] Dass sich der Inhalt eines Präjudizes nur im Hinblick auf den damaligen Kontext der Entscheidung verstehen lässt, ist Ausfluss der im Unionsrecht gebotenen historischen Interpretation des Richterrechts, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 403
[544] EuGH 16.7.2009, C-5/08 „Infopaq" Rn 33 bis 45
[545] EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League" Rn 98
[546] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I 123
[547] *Walter* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 16.0.5; *Walter* Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12

Programmierleistungen zu verlangen, welche über solche von „Durchschnittsprogrammierern“ hinausgehen.[548]

Der kontinentaleuropäische Werkbegriff sei nicht anzuwenden, da nicht nur die Wortinterpretation, sondern auch die historische Auslegung dagegen sprächen: ein Formulierungsvorschlag, welcher den Schutz der „kreativen geistigen Leistung“ vorgesehen habe, sei abgelehnt worden.[549] Es bedürfe daher keines Mindestmaßes an Kreativität bzw. Eigentümlichkeit.[550] Mit dem Kriterium der „geistigen Schöpfung“ liege hingegen eine begriffliche Annäherung an das kontinentale Autorenrecht vor, sodass der gewählte Werkbegriff der drei vertikalen Richtlinien einen Kompromiss zwischen dem kontinentalen und dem britischen Konzept der Originalität darstelle.[551]

Handig vertritt demgegenüber mit Hinweis die Ausführungen von Generalanwalt *Mengozzi* die Ansicht, der europäische Werkbegriff orientiere sich an der kontinentalen Urheberrechtstradition.[552]*Mengozzi* selbst meint, „eigene geistige Schöpfung“ sei eine typische Formulierung aus der kontinentalen Tradition des Urheberrechtes. Arbeit und Sachkenntnis seien nicht ausreichend für den urheberrechtlichen Schutz. Vielmehr sei bei Erlass der DatenbankenRL ein bewusster Kompromiss gefunden worden: während für die Datenbanken *sui generis* dem *copyright*-Ansatz der angloirischen Tradition gefolgt worden wäre, hätte der europäische Gesetzgeber für den urheberrechtlichen Schutz von Datenbanken bewusst das strikte Paradigma der kontinentalen Tradition gewählt.[553]

3.7 Folgen der EuGH-Rechtsprechung für den österreichischen Werkbegriff

Walter geht davon aus, dass der europäische Originalitätsmaßstab im Sinne der überwiegenden deutschen Lehre und der jüngeren österreichischen Judikatur zur „kleinen Münze“ zu verstehen sei, „*aber mit einer deutlichen Tendenz nach unten.*“[554] Dieser einheitliche Originalitätsmaßstab werde künftigen Regelungen als Vorbild dienen. Ein horizontaler europäischer Werkbegriff für alle Werkkategorien liege nach der jüngeren Rspr des EuGH vor.[555]

In Österreich sei der reduzierte Originalitätsmaßstab nur für Computerprogramme richtlinienkonform umgesetzt worden. Im Bereich der Datenbanken sowie der Fotografien unterliege der historische Gesetzgeber einem Irrtum, wenn er davon ausgehe, dass zwischen dem Werkbegriff des § 1 Abs 1 UrhG und jenem der SchutzdauerRL bzw. der DatenbankRL kein sachlicher Unterschied bestehe.[556] Für Computerprogramme nämlich gelte durch die wörtliche Übernahme der Formulierung „eigene geistige Schöpfung“ ein von § 1 Abs 1 UrhG

[548] *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht, EDVuR 1992, 12
[549] *Walter* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 5.1.9; *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12
[550] *Walter* Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12
[551] *Walter* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 16.0.5
[552]*Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191
[553] SA GA *Mengozzi*, EuGH 15.12.2011, C-604/10 „Football Dataco“ Rn 35 37 41
[554]*Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 126
[555]*Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 16
[556]*Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 129

und dessen „eigentümlicher geistiger Schöpfung“ abweichender und auch so zu behandelnder Schutzmaßstab.[557]

Auch *Handig* geht – wohl unter dem Eindruck der oben zitierten neueren Rspr des EuGH – davon aus, dass es bereits einen einheitlichen europäischen Werkbegriff für alle Werkarten gebe. Dies entspreche auch dem Willen des historischen europäischen Gesetzgebers, der in zeitlich späteren Richtlinien wie der InfosocRL keine eigenen Definitionen für die weiteren, unionsrechtlich erfassten Werkkategorien gegeben habe.[558] Dieser Ansicht ist auch Generalanwalt *Bot*, der die von keiner Richtlinie erfassten graphischen Benutzeroberflächen von Computerprogrammen als Werke im Sinne von Art 2 lit a InfosocRL auffasst, sofern sie eigene geistige Schöpfungen ihres Urhebers darstellen.[559]

Weiters geht *Handig* jedoch davon aus, ein Katalog taxativ aufgezählter Werkarten entspreche nicht mehr dem europäischen, durch den EuGH auch horizontal harmonisierten Werkbegriff. Dies folge daraus, dass auf Gemeinschaftsebene kein solch abgeschlossener Katalog vorgesehen sei.[560]

Letztlich würde auch der Maßstab der bloßen Unterscheidbarkeit als Schutzvoraussetzung nicht den Vorgaben des europäischen Werkbegriffes entsprechen.[561] Dies folge daraus, dass das Urheberrecht aufgrund seiner langen Schutzdauern andernfalls entwicklungshemmend wirken würde, nach gemeinschaftsrechtlicher Auffassung aber stärker als das nationale Urheberrecht als Investitionsschutzrecht für die Kulturgüter-, die Software- und sonstige Industrien aufgefasst werde.[562]

Mit derselben Begründung spricht sich auch Generalanwalt *Bot* dafür aus, dass jene Elemente der graphischen Benutzeroberfläche eines Computerprogramms vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen bleiben sollten, deren Ausdruck durch die technische Funktion dieser Elemente vorgegeben ist, und hinsichtlich derer Idee und Ausdruck zusammenfallen: andernfalls gewännen bestimmte Unternehmen ein Monopol, das Kreativität und Innovation auf diesem Markt einschränken würde. Folgerichtig verlangt *Bot* über die beachtliche geistige Anstrengung des Urhebers hinaus auch das Vorliegen einer eigenen geistigen Schöpfung. Er postuliert dazu gar die Bestimmung der „*Schöpfungshöhe*“.[563]

---

[557] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 128

[558] *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14

[559] SA GA *Bot,* EuGH 14.10.2010, C-393/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 78

[560] *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191

[561] *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191

[562] *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14

[563] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 73 bis 77; In Österreich entspräche dies der Wiedereinführung der Werkhöhe. Das Gewicht der Schlussanträge der Generalanwälte ist allerdings strittig. Auch wenn der EuGH diesen oft in seinen Entscheidungen folgt, lässt er in vielen Fällen ungeklärt, ob er sich auch den rechtlichen Begründungen der Schlussanträge anschließt. Obwohl also die Schlussanträge Aufschluss zu geben imstande sind, aus welchen Gründen der EuGH entschieden hat, entfalten sie keine präjudizielle Wirkung und schaffen so nicht die Rechtssicherheit, welche von einem EuGH-Urteil ausgeht; vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 484.

Ob der EuGH einer solchen Tendenz folgt, ist unklar: Er folgt den Ausführungen *Bots* im Ergebnis zwar weitgehend, vermeidet aber das Wort „Schöpfungshöhe“ und bezieht sich im Konkreten

- einerseits auf die Ansicht, der Ausdruck einzelner Komponenten einer graphischen Benutzeroberfläche dürfte nicht durch ihre technische Funktion vorgegeben sein, sodass Idee und Ausdruck zusammenfallen, und
- begründet diese Ablehnung andererseits damit, dass diesfalls der schöpferische Geist nicht in origineller Weise zum Ausdruck kommen könne.[564]

Nach Ansicht *Handigs* würde der europäische Werkbegriff gegenüber dem der aktuellen Rspr des OGH sogar einen höheren Originalitätsmaßstab ansetzen, und das Überschreiten einer Schwelle verlangen, die über der bloßen Unterscheidbarkeit liegt.

4. Vergleich des Forschungsstandes mit dem herrschenden Werkbegriff

Nach dieser Darlegung der derzeit herrschenden Ansicht(en) zum Werkbegriff des Urheberrechtes und dem Vergleich mit dem europäischen Werkbegriff sollen nun die Meinungen zum Untersuchungsgegenstand auf Kongruenz mit diesen untersucht werden. Dies ist in zweierlei Hinsicht notwendig:

- Einerseits ist die vorwiegend aus Deutschland stammende Literatur sowie Rspr dahin zu untersuchen, ob die darin genannten Kriterien, welche zur Beurteilung der Schutzfähigkeit des Forschungsgegenstandes herangezogen wurden, mit dem österreichischen Werkverständnis überhaupt harmonieren.
- Andererseits gilt die Rechtsprechung des EuGH zum Werkbegriff unterschiedslos in allen Mitgliedstaaten. Daher sind sowohl die österreichischen als auch die deutschen Literaturstimmen an möglichen Veränderungen zu messen, die der „europäische Werkbegriff“ mit sich bringt.

Schließlich sollen die Kriterien darauf untersucht werden, ob sie sonst gerechtfertigt und tauglich sind, den Forschungsgegenstand zu klären.

4.1 Übereinstimmung mit dem österreichischen Werkbegriff

4.1.1 Bausteinfunktion

Zunächst soll untersucht werden, ob die Argumentation Bestand hat, Klänge und Töne hätten schutzfrei zu bleiben, weil sie eine Bausteinfunktion erfüllen würden. Dem österreichischen Werkbegriff ist die Bausteinfunktion als Kriterium fremd. Lediglich im Bereich der Versuche, Tonkunst zu definieren, findet sich vereinzelt eine ähnliche Argumentation. Forscht man jedoch nach den Quellen dieser Ansicht, so ist festzustellen, dass diese in der deutschen Lehre und Rspr liegen.[565]

Der Grund dafür dürfte sein, dass das deutsche Urheberrecht im Vergleich zum österreichischen den **starren oder absoluten Melodienschutz** kennt.[566] Der deutsche

[564] EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 48 bis 50
[565] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 34
[566] § 24 Abs 2 dUrhG

Gesetzgeber hat aus Gründen der Rechtssicherheit Melodien vom Recht der „freien Benutzung“ – ähnlich der freien Bearbeitung nach § 5 Abs 2 UrhG – ausgenommen. Historisch lag dies begründet im Vorgehen der Verleger gegen am Anfang des 20. Jahrhunderts beliebte Klavierausgaben von Opern und Operetten, die als Potpourris die bekanntesten Melodien aus diesen Werken aneinanderreihten.[567] Andererseits gingen protestantisch geprägte deutsche Urheberrechtler wie der Komponist *Mattheson* schon seit der ersten Hälfte des 18. Jahrhunderts vom Schutz der Melodie aus.[568] Die deutsche Rspr definierte die Melodie als in sich geschlossene Tonfolge, die einen individuellen ästhetischen Gehalt aufweisen müsse. In der deutschen Literatur hingegen wird die Melodie uneinheitlich definiert.[569]

Ohne im Weiteren näher auf diesen Melodiebegriff eingehen zu wollen, ist festzustellen, dass der starre Melodienschutz dem österreichischen Urheberrecht fremd ist, das nach dem Willen des historischen Gesetzgebers bewusst einen anderen Weg gewählt hat.[570] Demzufolge besteht auch keine Notwendigkeit, den Musikbegriff ausgehend von Melodien zu definieren oder das Vorhandensein einer Melodie als Voraussetzung eines Musikwerkes zu verlangen.

Dies ist einerseits dadurch bedingt, dass die Einführung eines juristisch-typologischen Melodiebegriffes lediglich zu neuen Auslegungsschwierigkeiten führen würde, kann doch der Begriff der Melodie ebenso wenig wie jener der Musik scharf abgegrenzt werden. Andererseits würde das Augenmerk allzu einseitig auf die motivische Verwandtschaft zweier Kompositionen gelenkt werden, deren Abhängigkeit beurteilt werden soll. Dabei würden die übrigen Faktoren nicht genügend beachtet werden, die bei der Gesamtbeurteilung eines Werkes der Tonkunst zu berücksichtigen sind. Schon der historische Gesetzgeber befürchtete, dass angesichts der in der Musik des 19. Jahrhunderts weit verbreiteten Praxis der Variationenwerke der starre Melodienschutz zu rechtlichen Beurteilungen führen würde, welche der künstlerischen Auffassung zuwiderliefen.[571]

„Melodie“ ist ein Begriff mit ästhetischem Inhalt und hat demzufolge nach Stimmen in der Lehre keine Relevanz für das Urheberrecht.[572] Zudem handelt es sich im Einklang mit dem dargestellten Musikbegriff der aktuellen Musikwissenschaft um ein schon abstrahiertes Ordnungselement zweiter Ebene, das nicht zwingend erforderlich ist, um ein klangliches Ereignis zur Tonkunst zu adeln.[573]

Anders als das deutsche kennt das österreichische Urheberrecht somit originär kein zwingendes Abstellen auf Melodien bzw. auf Tonfolgen, um das Vorliegen von Tonkunst festzustellen. Ohne diese grundsätzliche Wertung aber ist es auch nicht nötig, Töne als kleinste Einheit bzw. als Bausteine von Musik anzusehen. Vielmehr geht die hL in Österreich

[567] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 47
[568] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 86; *Mattheson* ging jedoch noch weiter und sprach sich auch gegen die Übernahme des noch kleineren Einfalls, des Motivs aus
[569] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 60, mwN
[570] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 122
[571] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 122
[572] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 59
[573] Vgl Teil I Kap 2.5.3

lediglich davon aus, dass diese Töne das Gestaltungsmittel von Musik seien. Wieviele Töne dazu aber vorliegen müssen, ist nicht ersichtlich, sondern soll von der Anerkennung durch eine Minorität des Fachpublikums abhängig sein.[574] Stellt man aber wie die Rspr für das Vorliegen von Tonkunstwerk nur auf Wiedererkennbarkeit ab,[575] so widerspricht dies ebenfalls der Bausteintheorie: auch ein „Baustein" kann beim zweimaligen Anhören wiedererkennbar sein.

Soweit ersichtlich, soll der Bausteinvorbehalt nur auf Tonkunst Anwendung finden. Damit wird aber ein Kriterium postuliert, das der sowohl in Rspr des OGH[576] als auch des EuGH[577] wurzelnden Einheitlichkeit des Werkbegriffes widerspricht.

Aus den vorstehenden Erwägungen findet der Bausteinvorbehalt weder in der Dogmatik zum österreichischen noch zum europäischen Werkbegriff Rückhalt.

4.1.2 Freihaltebedürfnis

Sofern aber ein Freihaltebedürfnis ins Treffen geführt wird, um die mangelnde Schützbarkeit von Klängen zu begründen,[578] entspricht dies ebenso dem herrschenden österreichischen Werkbegriff wie das Abstellen darauf, dass die Gestaltungsmöglichkeiten zu gering[579] oder eben ausreichend[580] wären, um eine individuelle Gestaltung zu erreichen. Mit einer Bausteinfunktion hat dies jedoch nichts zu tun.

4.1.3 Stil, Manier oder Technik

Sollte ein Klang lediglich als Stil, Manier oder Technik angesehen werden,[581] so würde ein Schutz nach österreichischem Verständnis ebenfalls ausscheiden. Es müsste sich daher bei den untersuchten Schallereignissen um abstrakte Anweisungen oder Formprinzipien handeln.

4.1.4 Fehlender geistiger Gehalt

Wie im deutschen, so ist auch im österreichischen Urheberrecht nur die geistige Schöpfung geschützt. Allerdings ist diese nach der hM nicht durch einen besonderen geistigen Gehalt oder einen bestimmten Gedanken- oder Gefühlsinhalt gekennzeichnet.[582] Vielmehr sagt dieses Tatbestandsmerkmal nach der hL aus, dass nicht eine bestimmte Festlegung, sondern das geistige Schaffen dahinter den Schutz des Urheberrechtes genießt. Außerdem muss es sich um ein Produkt des menschlichen Geistes und nicht um ein Zufallsprodukt handeln.[583] Nach hA weist daher auch ein Schallereignis einen geistigen Gehalt auf, sofern es nicht – wie etwa computergenerierte Zufallsschöpfungen – Ergebnis eines rein aleatorischen Vorganges ist.

---

[574] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/369
[575] OGH 12.3.1996, 4 Ob 9/96 „Happy Birthday"
[576] OGH 4 Ob 274/02a „Felsritzbild", MR 2003, 162 (*Walter*)
[577] EuGH 1.3.2012 C-604/10 „Football Dataco" Rn 40
[578] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47
[579] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 48
[580] *Bindhardt*, Schutz 82
[581] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 76
[582] Vgl *A. Canaris,* Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112 mwN
[583] Vgl oben Teil II Kap 2.2.1

4.1.5 Kein Schutz als Computerprogramm

Jene Stimmen in der Literatur, die einen Schutz von am PC erzeugten Klängen bzw. *presets* als Computerprogramm ablehnen[584], urteilen im Einklang mit der herrschenden Definition von Computerprogrammen. Das erzeugte Schallereignis ist das Ergebnis, der „*output*" des Computerprogrammes, keine Folge von Befehlen, welche eine Informationsverarbeitungsanlage zur Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion veranlassen.[585] Nach hA sind die Ergebnisse von Computerprogrammen urheberrechtlich getrennt von diesen selbst zu betrachten.[586] Computerprogramme – also sowohl Software-Synthesizer am PC wie auch die Software eines Hardware-Synthesizers – dienen beim computergestützten Werkschaffen nur als Werkzeug.[587]

Dieser Ansicht ist grundsätzlich auch *Vock*. Unter Berufung auf *Plöchl* hält er eine Qualifikation von Computerprogrammen als Werke der Tonkunst für möglich. Weil Computerprogramme aber von vornherein als Sprachwerke geschützt seien, sei grundsätzlich ein doppelter Schutz möglich.[588] Zudem entstehe beim Arbeiten mit computergestützter Musikproduktion neben der möglicherweise als Tonkunstwerk geschützten Ausgabe ein zweites Werk, nämlich ein als Sprachwerk geschütztes Computerprogramm.[589] Dieses Ergebnis fand allerdings – soweit ersichtlich - bis dato keinen Eingang in Rspr oder sonstige Literatur. Die Urheberschaft am Computerprogramm wird gemeinhin dessen Programmierer(n) zugeschrieben. Der Nutzer des Computerprogrammes erwirbt hingegen keine Urheberschaft am Computerprogramm bzw. an dessen verändertem Zustand, wenn er mithilfe desselben Werkes schafft und es dabei in einen anderen Zustand versetzt.

Presets wären anhand der üblichen Definition von Computerprogrammen anders zu beurteilen. So können diese – etwa bei Vorliegen einer Modulationsmatrix – sehr wohl Folgen von Befehlen abgespeichert enthalten. Diese können eine Informationsverarbeitungsanlage – sei dies nun der PC oder ein Hardware-Synthesizer – zur Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion veranlassen.

4.1.6 Ablehnung des Schutzes für vertikale Kombinationen

Einen Schutz für den Klang lehnt *Vock* aber aus der Erwägung ab, es könnten **vertikale Kombinationen** musikalischer Elemente nicht geschützt werden, weil an diesen *per se* ein Freihaltebedürfnis bestehe.[590] Soweit ersichtlich, ist ein solches Freihaltebedürfnis für vertikale Kombinationen musikalischer Elemente nicht Bestandteil des österreichischen Werkbegriffes. Es scheint eher Ausfluss des Bausteinvorbehalts der deutschen Lehre zu sein, die wiederum vom starren Melodienschutz herstammt, und somit systematisch nicht in das österreichische Urheberrecht übertragbar ist.

---

[584] So etwa *Bindhardt*, Schutz 100; anders *Hodik*, Urheberrechtsfragen bei computergestützter Musikproduktion, MR 1988, 110

[585] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 47

[586] *Staudegger* in *Thiele/Staudegger*, EuGH: Zum urheberrechtlichen Schutz graphischer Benutzeroberflächen, jusIT 2011, 45; *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 97

[587] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 138

[588] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 97

[589] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 105

[590] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47

4.1.7 Isolierter Schutz der Klangfarbe?

Genauerer Betrachtung bedarf die Ansicht, die **Klangfarbe** – wohl eines bestimmten elektronisch erzeugten Schallereignisses - sei ein potentiell schützbares Element, bedingt durch die Vielzahl an Möglichkeiten, die Obertonreihe mit elektronischen Mitteln zu beeinflussen.[591] Diese Ansicht kollidiert nämlich mit der ebenfalls zu dieser Thematik vertretenen Meinung *Münkers* und anderer Stimmen in der deutschen Lehre, die Klangfarbe sei bloß abstrakter, unselbständiger Natur, weil sie vom einzelnen – wohl gemeint: musikalischen, nicht akustischen – Ton nicht getrennt werden könne.[592]

Dieser Meinungsstreit betrifft das Tatbestandsmerkmal der Schöpfung, welche von der hM als sinnlich wahrnehmbare Ausformung abstrakter (Klang-)Gestaltungen aufgefasst wird. Die Klangfarbe ist – genau wie etwa die Tonhöhenveränderung oder die Tonlängenfolgen – insoweit ein abstraktes Gestaltungselement, als sie ohne das Vorliegen eines konkreten Schallereignisses, das daneben noch Tonhöhe, Tondauer und Tonstärke aufweist, sinnlich nicht wahrgenommen werden könnte. Allerdings ist fraglich, ob dies wirklich ausschlaggebend ist für die Schutzfähigkeit: so sind auch die anderen Parameter eines Schallereignisses bzw. einer Anordnung mehrerer Schallereignisse ohne den Parameter Klangfarbe nicht existent. Dennoch kann wohl kaum die Aussage getroffen werden, dass die Übernahme einer bloßen Abfolge von Tonhöhendauern – also eines abstrakten Rhythmus – immer gestattet wäre, wenn dabei nur die ursprünglichen Klangfarben und Tonhöhen durch andere ersetzt werden.

Die Klangfarbe ist daher schon unter Anwendung des herrschenden Werkbegriffes in ihrer konkreten Ausgestaltung in einem Tonkunstwerk mitgeschützt, sofern dieses Tonkunstwerk durch die Klangfarbe seinen individuellen Charakter erlangt, genau wie dies für die Diasthemie oder den Rhythmus zutreffen mag. Allerdings muss sie in einer sinnlich wahrnehmbaren Gestaltung und somit in Kombination mit anderen musikalischen Parametern vorliegen, nicht bloß als abstrakte Klangvorstellung.[593] Würde eine Klangfarbe nachgeahmt, die ein Tonkunstwerk vorwiegend prägt, so liegt nach hA ein Plagiat dieses Tonkunstwerkes vor. Allerdings trifft dieses Ergebnis keine Aussage dazu,

- ob und wann ein Schallereignis als Tonkunstwerk zu qualifizieren ist und
- wann es vorwiegend durch seine Klangfarbe geprägt wird.

4.1.8 Schutz als Datenbank

Die Lösung der Frage des Schutzes von *preset*-Datenbanken als Sammel- oder Datenbankwerke durch das LG Rottweil liegt vermutlich auf einer Linie mit den Vorgaben der hM. Allerdings hat das LG Rottweil in seiner Entscheidung nicht grundsätzlich die Frage des Schutzes behandelt, sondern nur im konkreten Einzelfall.

---

[591] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 212; so grundsätzlich auch *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47, der den Schutz allerdings wegen der sonst drohenden, übermäßigen Einschränkung des Musikschaffens ausschließen möchte.

[592] *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 73 mwN; krit *Bindhardt*, Schutz 63 mwN

[593] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 212

Mangels näherer Kenntnis des Sachverhalts ist zudem fraglich, warum das LG Rottweil auf die Art der Speicherung abstellt: so lässt sich aus der bisherigen Behandlung von Datenbanken durch Rspr und Literatur kein Kriterium herleiten, das auf die Technik der Speicherung abstellt und dabei schematisches oder routinemäßiges Abspeichern als einen die Schutzfähigkeit hindernden Vorgang behandelt.[594] Allenfalls könnte es an der individuellen Auswahl fehlen. Das Auswählen der Parametereinstellungen – etwa in der Benutzeroberfläche eines Synthesizers – widerspricht aber diese Ansicht. Auch zur möglicherweise individuellen Anordnung liefert das Urteil keine konkreten Anhaltspunkte.

4.1.9 Gestaltungshöhe und ästhetischer Gehalt als Schutzkriterien

Bindhardts Ausführungen für das deutsche Urheberrecht sind in einigen Punkten im Einklang mit der hM in Österreich, etwa betreffend das Abstellen auf die Gestaltungsmöglichkeiten, welche beim Erstellen von „Einzelsounds" am Synthesizer bestehen.[595] Allerdings unterscheidet sich der zugrundegelegte Originalitätsmaßstab von jenem, der in Österreich aktuell herangezogen wird. Weder die Gestaltungshöhe noch der ästhetische Gehalt spielen nach der überwiegenden Lehre und Rspr eine Rolle bei der Beurteilung, ob ein Werk vorliegt.[596]

4.1.10 Schutz als Werk außerhalb des taxativen Werkartenkataloges

Den Einwänden der deutschen Lehre, welche Voraussetzungen für das Vorliegen eines Musikwerkes fehlten, begegnet *Bindhardt* pragmatisch mit Verweis auf die deutsche Rechtslage, wonach die Aufzählung der Werkarten nur demonstrativ sei und damit ein Schutz als sonstiges Werk vorliegen könne.[597] Diese Möglichkeit besteht in Österreich nach hM nicht, die den Werkartenkatalog zwar weit interpretiert, ihn aber dennoch taxativ versteht.[598] Das LG Rottweil widerspricht – nach deutscher Rechtslage – dem Vorliegen eines sonstigen Werkes iSv § 2 Abs 2 dUrhG, begründet dies jedoch nicht.[599]

4.2 Übereinstimmung mit dem europäischen Werkbegriff

Sollte der europäische Werkbegriff tatsächlich einen offenen Katalog von Werkarten vorsehen, wie *Handig* meint[600], so träfe *Bindhardts* Ansicht zur möglichen Schützbarkeit von „Einzelsounds" als sonstiges Werk hingegen zu.

Auch die Ansicht, mittels Computerprogrammen erzeugte Schallereignisse seien selbst keine Computerprogramme und könnten daher nicht als solche geschützt werden, findet Rückhalt im europäischen Werkbegriff.[601]

Die übrigen, von der damit befassten Lehre und Rspr entwickelten Kriterien, welche den Schutz von einzelnen Schallereignissen oder *presets* ausschließen, scheinen jedoch nicht mit

[594] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490
[595] *Bindhardt*, Schutz 68
[596] Vgl OGH 7.4.1992, 4 Ob 36/92 „Bundesheerformblatt"; *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 94; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 143
[597] *Bindhardt*, Schutz 101
[598] Vgl *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 10; *Dillenz*/*Gutman*, UrhG & VerwGesG Rz 3
[599] LG Rottweil 3 Qs 172/00, ZUM 6/2002, 490
[600] *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191
[601] Vgl EuGH 22.12.2010, C-393/09 „Bezpečnostní softwarová asociace" Rn 37 bis 42

den vom EuGH entwickelten Schutzvoraussetzungen in Einklang zu bringen zu sein. Wenn er – wie etwa bei Porträtfotografien[602] oder Fußballspielplänen[603] – allein darauf abstellt, ob ein Spielraum besteht, innerhalb dessen der Urheber frei kreative Entscheidungen zu treffen hat, trifft dies auf den Sachverhalt von am Synthesizer erzeugten Schallereignissen sicher zu. Ein Ausschluss von „Tönen" *per se* vom Schutz des Urheberrechtes aufgrund ihrer Bausteinfunktion oder ihrer Konstruktion als vertikale Anordnung scheint der Tendenz der EuGH-Rspr zu widersprechen. Auch ist kein Kriterium zu erkennen, wonach ein besonderer geistiger Gehalt vorliegen müsse.

4.3 Untersuchung der Tauglichkeit angewandter Kriterien anhand des Sachverhaltes

4.3.1 Sinuswellen als atomos der musikalischen Töne

Das Abstellen auf eine angebliche Bausteinfunktion von „Tönen" ist nicht nur vom dogmatischen Standpunkt der hM in Österreich aus zu vernachlässigen. Auch vom Sachverhalt her betrachtet ist dieses Kriterium untauglich zur Abgrenzung der Schutzfähigkeit. So lassen jene Autoren, die diese Wertung vornehmen, nicht erkennen, ob es sich bei den von ihnen beurteilten Tönen um musikalische oder akustische handelt.

Erstere nämlich sind aus akustischer Sicht **Klänge**, da sie aus Grundton sowie Obertonstruktur bestehen. Lediglich letztere – also **reine Sinuswellen** – könnten als kleinste Bausteine angesehen werden. Diese würden nach hA aber nicht wegen ihrer Bausteinfunktion, sondern schon wegen sehr geringen Gestaltungsspielraums aus dem urheberrechtlichen Schutz herausfallen: ein Sinuston bietet keine Gestaltungsmöglichkeit betreffend seine Klangfarbe, sondern lediglich seine Länge, Lautstärke und Frequenzhöhe. Ohne dies näher zu untersuchen, liegt es nahe, dass der Schatz an möglichen Formungen selbst bei mikrotonaler Verwendung begrenzt ist. Daher reichen auch die Gestaltungsmöglichkeiten beim Festlegen von Länge, Lautstärke und Frequenzhöhe eines Sinustons nicht aus, diesen dem urheberrechtlichen Schutz zu unterstellen.

Elektronisch erzeugte, akustische Klänge – die musikalisch als Töne angesehen werden – allerdings können anhand dessen, was über Schallereignisse bekannt ist, kaum als kleinster Baustein von Musik angesehen werden. So setzen sich akustische Klänge bzw. musikalische Töne ihrerseits zusammen aus den in ihnen enthaltenen Sinustönen. Je nach deren Anordnung ergibt sich die Klangfarbe akustischer Klänge.

4.3.2 Produkte konkreter Schöpfung statt Stilfrage

Die Begründung der Schutzuntauglichkeit wegen Schutzlosigkeit von Stil, Manier und Technik beruht ganz offensichtlich ebenso auf einem Missverständnis des Sachverhalts, wie auch der Vergleich mit einer Orchesterinstrumentierung. So ist zwar der „Sound", wie er in der Unterhaltungsmusik vielfach als Begriff verwendet wird, in den Spielarten nicht-elektronischer Musik vermutlich meist als Stil oder Technik zu verstehen: so bei der Spielweise der Trompete eines Jazzmusikers und der E-Gitarre eines Gitarristen oder der Art

[602] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer" Rn 89
[603] EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco" Rn 38

einer Sängerin zu singen.[604] Ebenso trifft diese Beurteilung vermutlich auf die Auswahl und Ausrichtung von Mikrofonen im Studio eines bekannten Produzenten oder auf die Kombination von bestimmten Harmonien mit bestimmten Texten und Instrumenten durch eine Musikgruppe zu. Auch der „Originalklang" eines *Harnoncourt* beruht einerseits auf dessen gewaltiger interpretatorischer Leistung und aufwändiger Rekonstruktion der Entstehung alter Werke, andererseits aber auf der Auswahl alter Instrumente und deren Positionierung und Spiel durch die mit alten Spielweisen vertrauten Musiker.[605]

Eine Analogie mit der elektronischen Klangsynthese ist hier unzulässig. Während die Auswahlmöglichkeiten unter Stilen oder Techniken notwendigerweise begrenzt sind, sind jene auf den meisten heutzutage erhältlichen Synthesizern beinahe unbegrenzt.

Ist die Klanggestaltung durch Mikrofonierung zu einem Gutteil technisch bedingt, so trifft dies nur für das Arbeiten auf sehr alten Synthesizern zu, die wegen ihres „typischen Klangs" oder ihres „*sweetspots*" sehr beliebt sind: Solche Synthesizer – etwa der *Minimoog* oder der *Alpha Juno* – ermöglichen nur wenige Eingriffe in das Klangverhalten und darum auch wenige verschiedene Klangcharaktere, die aber allesamt einen bei Hörern elektronischer Musik beliebten Wohlklang aufweisen.

Und während das Erforschen barocker Spiel- und Instrumentierweisen im Rahmen der „Alten Musik" gerade auf das Auffinden und Begreifen der Formen der Komponisten jener Epochen abzielt, dient das Arbeiten am Synthesizer vielfach dem Schaffen völlig neuer, noch nicht gekannter Hörerlebnisse. Dies gilt wiederum vorbehaltlich jenes wachsenden Segments an Klangerzeugnissen, welche den „typischen Klang" der alten Synthesizer rekonstruieren. Letztlich liegt aber mit der Klangfarbe eines Schallereignisses kein „Stil" vor, sondern ein Merkmal eines konkreten, sinnlich wahrnehmbaren Erzeugnisses. Wie oben bereits ausgeführt, kann dieses Merkmal zugleich mit dem Schallereignis geschützt sein.

4.3.3 Wettbewerbseinschränkungen durch „Klangschutz"?

Nach Ansicht *Vocks* resultiert der fehlende Schutz der Klangfarbe aus der teleologischen Erwägung, dass andernfalls am Musikmarkt eine zu starke Einschränkung des Wettbewerbs zu befürchten sei.[606] Folgerichtig müsse dies dazu führen, dass wohl die Klangfarbe einer Anordnung von Schallereignissen, nicht aber die Abfolge etwa von deren Tondauern oder Tonhöhen nachgeahmt werden dürften.

Diese Differenzierung erscheint wenig sachlich: so entsteht die Klangfarbe einerseits durch das vertikale Anordnen von Obertönen, andererseits aber durch deren Dynamik im zeitlichen Verlauf. So unbegrenzt die theoretischen Möglichkeiten sind, Tondauern oder Tonhöhen anzuordnen und damit Rhythmen und Melodien zu bilden, so unbegrenzt sind diese auch für die Klangfarbe eines Schallereignisses am Synthesizer. Zu Recht wendet *Bindhardt* ein, dass

[604] Vgl auch den unverwechselbaren Sprechgesang des verstorbenen österreichischen Popstars *Falco*: ein Nachahmen von dessen Texten oder Musik unterfällt dem Urheberrecht, von dessen Sprechweise und Gestik aber ausschließlich dem Persönlichkeitsrecht.
[605] *Harnoncourt*, Töne sind höhere Worte 30
[606] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47

zwar der Klang nicht ohne Tonsatz vorstellbar ist, ebensowenig aber der Tonsatz ohne Klang.[607]

Letztlich erscheint auch die Abgrenzung willkürlich, „*künstliche Geräusche*“ könnten demgegenüber schützbar sein. Die Begründung mit deren hinreichender Komplexität ist zwar in gewisser Weise nachvollziehbar.[608] Allerdings wird nicht klar, warum nur Geräusche – also Schallereignisse aus nichtperiodischer Schwingung – schutzfähig sein können, nicht aber etwa auch tonal verwertbare Schallereignisse. Auch diese können eine Schichtung mehrerer labiler Frequenzen und nicht leicht beschreibbare Klangeigenschaften aufweisen[609], etwa aus (Zusammen-)Klängen und Geräuschen zusammengesetzt sein. Geräusche unterscheiden sich daher von Klängen nicht in dem Maß oder der Eigentümlichkeit der Erstellung, sondern allein im Ausgangsmaterial von bloßen Geräuschen.

Dass es aber dem einzelnen Klang an wirtschaftlicher Bedeutung mangle, weil er sich schnell überlebe und nur eine geringe Gefahr der Übernahme bestehe, spiegelt die Praxis nicht wider. Vielmehr sind Fälle bekannt, in welchen sich Beispielklänge für wissenschaftliche Publikationen wie auch Standard-*presets* von Software-Synthesizern 1:1 in aktuellen, durchaus erfolgreichen Produktionen wiederfinden. Ganze Genres werden von bestimmten, charakteristischen Klängen geprägt, man denke nur an die vom typischen TB-303-Klang beeinflussten „*squelches*“ im Psytrance[610] oder den charakteristischen Hochpassfilter-Bass im Drum’n’Bass.[611] *Preset*-Datenbanken werden teilweise nach genau den klanglichen Stilvorgaben erstellt, die Hörer eines bestimmten Genres erwarten und wollen.[612]

5. Versuch einer eindeutigen Subsumtion des Klanggemisches

Wie soeben gezeigt, stehen einige der verwendeten Kriterien nicht im Einklang mit dem herrschenden Werkbegriff. Zudem erweisen sich einige von ihnen als untauglich zur Beurteilung des untersuchten Sachverhaltes. Letztlich fehlt es an Kriterien, Aussagen wie jene zur grundsätzlichen (Mit-)Schützbarkeit der Klangfarbe rational nachvollziehbar auf einzelne, konkrete Schallereignisse anzuwenden: es stellt sich hier die Frage, ob und wann ein einzelnes Schallereignis gegen die Übernahme seiner Klangfarbe geschützt ist.

Im Folgenden versuche ich daher, die zentrale Frage dieser Arbeit anhand des von der hM entwickelten Werkbegriffes zu lösen: können die im I. Teil beschriebenen, synthetisch erzeugten Schallereignisse unter den Tatbestand des urheberrechtlichen Werkes, wie er von der hM interpretiert wird, subsumiert werden, oder genießen sie aufgrund dieses Werkbegriffes keinen Schutz? Damit die Subsumtion nicht zu abstrakt wird, sollen dafür die beigelegten Hörbeispiele als zu prüfende Objekte dienen.

[607] *Bindhardt*, Schutz 63
[608] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 49
[609] Vgl *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47
[610] Klangbeispiel (7) Spur 13
[611] Klangbeispiel (5) Spur 6
[612] Vgl Teil I. Kap 3.10

5.1 Anwendung des österreichischen Werkbegriffes

Eine **Schöpfung** liegt bei Untersuchung eines Schallereignisses vor. Es ist sinnlich wahrnehmbar, nämlich mit dem Gehör. Auch ist anzunehmen, dass es nach den Vorstellungen seines Schöpfers geschaffen wurde. Sofern das Schallereignis das Ergebnis eines Denkprozesses ist, erfüllt es auch das Erfordernis der **geistigen** Schöpfung.

Wie bei jenen Grenzfällen, die schon die Judikatur unzählige Male beschäftigt haben, liegt das Problem der Beurteilung nach urheberrechtlicher Werkbegriffsdogmatik also im Tatbestandsmerkmal der **Eigentümlichkeit** begründet, wie im Folgenden gezeigt wird. Nach stRspr stellt sich also die Frage, ob einem Schallereignis der **Stempel der Einmaligkeit und Zugehörigkeit zu ihrem Schöpfer** aufgeprägt ist. Dieses Kriterium ist jedoch nicht greifbar und taugt allenfalls zur (Schein-)Begründung freier Dezision.[613] Auch die **Werkhöhe** – so dieses Kriterium denn noch angewandt würde – vermag keine *ex ante* – Einschätzung des Subsumtionsergebnisses zu ermöglichen: dieses Kriterium überlässt es der richterlichen Dezision, ob ein Schallereignis auf einer werkhöhetauglichen, ausreichenden geistigen Leistung beruht.

Damit muss geprüft werden, ob ein Schallereignis **individuell** ist. *Mit Schönherr – Nowakowski* müsse dabei nur zwischen den individuellen und gemeinfreien Zügen des Werkes unterschieden werden.[614] Die individuellen Züge sind nach dieser Ansicht jene, welche der Klangschöpfer über das Vorgefundene hinaus beigetragen hat, und zwar aus seinen individuellen Anlagen und Fähigkeiten.[615] Damit ist es möglich, zumindest all jene Schallereignisse vom Schutz ausschließen, welche bereits vorzufinden waren. Allerdings bleibt die Frage: was hat der Klangschöpfer konkret aus seinen individuellen Anlagen und Fähigkeiten beigetragen? Hat er überhaupt andere Anlagen und Fähigkeiten als individuelle? Soll der urheberrechtliche Schutz von dem Grad der Individualität seines Schöpfers abhängen? [616]

Die Beantwortung dieser Fragen bedürfte einer psychologischen Untersuchung und einer umfassenden Beurteilung der Persönlichkeit des Urhebers. Schon deshalb ist die Beurteilung nach diesen Kriterien nicht fruchtbar für die Praxis. Auch widerspräche sie dem urheberrechtlichen Grundsatz, wonach Begabung und Fertigkeiten des Urhebers keine Voraussetzung für den urheberrechtlichen Schutz des von ihm geschaffenen Erzeugnisses sind.[617]

Weiters muss der Klangschöpfer nun einen *subjektiven Interpretationsbezug* herstellen. Wozu, ist allerdings weiters nicht ersichtlich.[618]

---

[613] Da dieser metaphorische Stempel bislang noch nicht aufgefunden wurde, und ein nur durch den Gehörsinn wahrnehmbares Klanggemisch auch keine Auflagefläche für einen realen bietet, übersteigt es meine interpretatorischen Fähigkeiten, allein aufgrund der „Stempeltheorie“ eine befriedigende Antwort auf die Frage des Bestehens von Eigentümlichkeit eines Schallereignisses zu erlangen.
[614] OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“, ÖBl 1983, 23 (*Schönherr – Nowakowski*)
[615] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/365
[616] Vgl *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368
[617] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 416
[618] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 20

Daher soll eine Abgrenzung anhand der Leitlinien der Rspr versucht werden, die das **Alltägliche, Landläufige und üblicherweise Hervorgebrachte** vom Schutz ausschließen will.[619] Die Beurteilung hängt allerdings ausschließlich vom Blickwinkel des Betrachters ab:

- Für einen mit Synthesizern wenig Vertrauten wird ein solcherart künstlich erzeugtes Schallereignis in den meisten Fällen fremdartig, teils sogar verstörend wirken.
- Ein Anhänger elektroakustischer Musik, ein regelmäßiger Besucher von Techno-Veranstaltungen, vor allem aber ein anderer Klangdesigner und Produzent elektronischer Musik hingegen wird einige Schallereignisse sicherlich als banal und wenig aussagekräftig empfinden.
- Auch ein Verächter elektronischer Musik könnte versucht sein, „Computermusik" als banal zu empfinden, zumal wenn es bloß „einen Ton" betrifft.

Nun, letztlich ist keine rational begründete Vorhersage möglich, wie ein richterliches Organ – als Angehöriger der „einigermaßen aufgeschlossenen Verkehrskreise"[620] - die Alltäglichkeit und Banalität eines Schallereignisses bewertet. Mangels weiterer Anhaltspunkte muss es intuitiv und in freier Dezision entscheiden.[621]

Da die Rspr aber in einigen Entscheidungen auf die **bloße Unterscheidbarkeit** abstellt, um Individualität zu begründen, soll nun die eindeutige Subsumtion anhand dieses Kriteriums versucht werden. Dabei muss das Schallereignis zuerst mit dem vorbestehenden Formenschatz verglichen werden.[622] Das ist angesichts einer fehlenden Registrierung urheberrechtlicher Werke faktisch beinahe unmöglich. Weil aber die Werkeigenschaft *in praxi* ohnehin meist anhand eines konkreten Eingriffsfalles geprüft wird, bleibt die Lösung dieses Problems der prozessualen Beweisführung samt den damit verbundenen Beweislastproblemen überlassen.

Sollte dieser Abgleich gelingen und ergeben, dass sich das untersuchte Schallereignis von anderen Schallereignissen etwa gleicher Länge und Klangtiefe ausreichend unterscheide, so müsste der entscheidende Richter in Folge die Einschätzung *pro futuro* abgeben, ob das Schallereignis auch zukünftig nicht von einem Klangdesigner geschaffen werden würde, weder durch gezielte Arbeit am Synthesizer noch durch gleichzeitiges Erklingen mehrerer Schallereignisse im Rahmen eines „Musikstücks im herkömmlichen Sinn" - etwa eines Techno-Tracks - oder eines DJ-Mix-Sets.[623]

Weil es sich um eine Rechtsfrage handelt,[624] ist dabei nicht auf ein Sachverständigengutachten abzustellen, sondern auf das Urteil des Richters. Er müsste daher anhand seiner allgemeinen Lebenserfahrung oder besonderen Fachwissens[625] im Umgang mit

[619] OGH 4 Ob 274/02a „Felsritzbild", MR 2003, 162 (*Walter*); OGH 4 Ob 36/92 „Bundesheerformblatt", MR 1992, 199 (zust *Walter*)
[620] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 98
[621] Dahingehend wohl *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 98
[622] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 118
[623] RIS-Justiz RS0043530; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 133; *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368
[624] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 143 und 163; *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 98
[625] RIS-Justiz RS0043530; RS0043658; RS0043640 (T3); RS0040648 (T3)

Klangsynthese wie auch elektronischer Musikproduktion beurteilen, ob es überwiegend wahrscheinlich ist, dass ein solches Schallereignis nochmals erstellt werden würde. Da diese Erfahrung bei einem Richter im Regelfall gering sein wird, muss er entweder zur Unterstützung doch einen Sachverständigen heranziehen[626] oder aber wiederum eine intuitive Entscheidung treffen. Beide Möglichkeiten zeigen, dass auch das Kriterium der Unterscheidbarkeit keine fruchtbare Lösung des zu untersuchenden Problems zeitigt, bleibt diese doch der freien Dezision durch Richter oder Sachverständigen überlassen.[627]

Ob ausreichend **Gestaltungsmöglichkeiten** vorliegen, kann nach hM keine Antwort auf die Frage bringen, ob grundsätzlich ein Schutz des Schallereignisses in Frage kommt: so wird dieses Kriterium nur herangezogen, um festzustellen, wie weit der Schutzumfang eines grundsätzlich schutzwürdigen Erzeugnisses reicht.[628] Davor aber wäre zu klären, ob das Tatbestandsmerkmal „Eigentümlichkeit" und infolgedessen urheberrechtlicher Schutz überhaupt vorliegt.

Schließlich könnte noch das **urheberrechtliche Freihaltebedürfnis** erfordern, einzelne Schallereignisse jedenfalls vom Schutz auszunehmen. Allerdings wurde dieses bislang immer nur in Einzelfällen oder ohne rational greifbare Konkretisierung postuliert,[629] sodass für die Beurteilung der Schutzfähigkeit einzelner Schallereignisse keine konkret anwendbare Aussage vorliegt. So ist dieses Ausschlusskriterium einmal verquickt mit dem Vorliegen genügender Ausweichmöglichkeiten[630], dann wieder mit einer teleologischen Reduktion des urheberrechtlichen Schutzes[631].

Schließlich wäre noch fraglich, ob die **objektive Interpretierbarkeit als Kunst oder Literatur** gegeben ist, und ob eine Subsumtion unter eine der vier Werkgattungen möglich ist. Ich möchte diese Frage aber vorerst ausklammern, da ohne ein hinreichend exakt erkennbares Tatbestandsmerkmal „Eigentümlichkeit" keine *ex-ante*-Abschätzung des Schutzes möglich ist.

---

[626] Vgl bei der Beurteilung der technisch-funktionellen Bedingtheit eines Werkes der angewandten Kunst OGH 10.7.1984, 4 Ob 337/84 „Mart Stam-Stuhl I", oder bei Beurteilung eines Computerprogrammes etwa auf seine Freiheitsgrade hin *Sonntag*, OGH: Zum Werkbegriff „Computerprogramm", jusIT 2013, 53, OGH 8 ObA 86/12y „Tabellenkalkulationsprogramm"

[627] Richtig erkennt in diesem Zusammenhang *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368, das Dilemma, in dem er einräumt, die Beurteilung des Merkmals der Individualität sei eine Frage des richterlichen Ermessens, gleichgültig von welcher Formel man ausgehe.

[628] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368; *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 135; *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (12); OGH 19.12.1989, 4 Ob 157/89 „Mart Stam-Stuhl II"

[629] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 109; *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 92; *Handig*, So selten wie weiße Raben? Unter Verweis auf OLG Innsbruck, 2 R 242/94, ipCompetence 2010 H3, 16; *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (10);

[630] *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (10)

[631] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366; *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 22

5.2 Präzisierung durch den europäischen Werkbegriff?

Da der Werkbegriff, wie er in der österreichischen hM verwendet wird, für den vorliegenden Fall keine Lösung zeitigt, soll untersucht werden, ob der europäische Werkbegriff hier mehr Klarheit bringt.

Wäre der Originalitätsmaßstab der urheberrechtlichen Richtlinien tatsächlich reduziert gegenüber jenem des § 1 Abs 1 UrhG, so ermöglichte dies noch immer keinerlei Subsumtion: wenn ich schon keine hinreichend genaue Schwelle der Originalität nach österreichischem Maßstab angeben kann, so werde ich auch daran scheitern, eine darunterliegende europäische zu definieren.

Dieselbe Überlegung gilt *vice versa*, würde ich einen über dem österreichischen liegenden europäischen Originalitätsmaßstab annehmen. Angesichts der Aussagen der Generalanwälte *Mengozzi*[632] und *Bot*[633]zum Werkbegriff ist nämlich fraglich, ob dieser Werkbegriff nicht sogar einer mit erhöhten Anforderungen ist, wie *Handig* meint.[634] Originalität als zum Ausdruck bringen von schöpferischen Fähigkeiten in eigenständiger Art und Weise durch das Treffen von freien und kreativen Entscheidungen und das Verleihen einer persönlichen Note[635] kann auch beim Erstellen eines Schallereignisses vorliegen:

- Schöpferische Fähigkeiten liegen durch das Schaffen zwangsläufig vor, die Schöpfung liefert dafür den Beweis.
- Die Entscheidungen zu dieser oder jener Klanggestaltung am Synthesizer sind systemimmanent frei, da Synthesizer hier einen breiten Spielraum lassen;
- ob sie aber kreativ sind, steht mangels weiterführender Kriterien wohl nur einer Wertung des Richters offen.
- Dasselbe gilt auch für die persönliche Note: diese Metapher löst zwar bestimmte Vorstellungen aus, die aber wohl individuell so verschieden sind, dass wie beim eigenpersönlichen Stempel der österreichischen Rspr keine rechtssichere Subsumtion eines konkreten Sachverhaltes im Grenzbereich möglich ist.

Die von Generalanwalt *Bot* wieder ins Spiel gebrachte „*Schöpfungshöhe*“ vermag ebensowenig zum Lichten der Nebel beizutragen, va weil die Schöpfungshöhe nach dem Wortlaut der Richtlinien nicht zu ästhetischen oder qualitativen Werturteilen führen darf. Eine klare Einschätzung und Einordnung des zu untersuchenden Sachverhalts erlaubt daher auch der europäische Werkbegriff nicht, wie er sich anhand der Leitlinien der EuGH-Rspr abzeichnet.

6. Kritik am herkömmlichen Werkbegriff

Wie soeben gezeigt, ist es nicht möglich, die gestellte Frage anhand des herkömmlichen Werkbegriffes abschließend zu klären. Der Grund dafür sind einerseits logische Widersprüche oder Fehler, andererseits aber va Unbestimmtheiten, die den Tatbestandsmerkmalen des

[632] SA GA *Mengozzi* 15.12.2011, EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco“ Rn 35 37 41
[633] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 73 bis 77
[634] *Handig*, Erste Umrisse eines europ Werkbegriffs, wbl 2012, 191
[635] EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco“ Rn 38

Werkbegriffes und der dazu bestehenden Dogmatik anhaften. Im Folgenden sollen diese analysiert werden, um einer befriedigenden Lösung des Untersuchungsgegenstandes näherzukommen.

6.1 Logische Widersprüche und Fehler

6.1.1 Das Kriterium der Unterscheidbarkeit

Wie oben bereits ausgeführt, versteht der OGH Individualität als „*bloße Unterscheidbarkeit*." Die Lehre konkretisiert dieses Erfordernis, indem im Vergleich zu vorbestehenden Erzeugnissen objektive Neuheit vorliegen muss, im Vergleich zu potentiell in der Zukunft geschaffenen Erzeugnissen aber Einmaligkeit, also Unwiederholbarkeit. Ebenso ist in der herrschenden Meinung die Existenz von Doppelschöpfungen anerkannt.

Diese beiden Ansichten stehen in unauflöslichem **Widerspruch** zueinander. So kann eine Doppelschöpfung denklogisch dann nicht vorliegen, wenn ein bestimmtes Erzeugnis nicht wiederholbar und damit unter all den potentiell in Zukunft geschaffenen Erzeugnissen einmalig ist.[636]

Zudem fehlt es diesem Kriterium der Unterscheidbarkeit an praktischer Handhabbarkeit. Ohne über hellseherische Fähigkeiten zu verfügen, ist es weder einem richterlichen Entscheidungsorgan noch einem hinzugezogenen Sachverständigen möglich, den Formenschatz zukünftiger Gesellschaften auch nur zu erahnen.[637] Dies mag auch der Grund sein, warum die (Schein-)Begründung für die Ablehnung des urheberrechtlichen Schutzes eines geprüften Erzeugnisses oftmals in der Floskel besteht, dieses sei „*alltäglich, landläufig oder üblicherweise hervorgebracht*."[638]

Auch erscheint es beinahe unmöglich, die geforderte absolute objektive Neuheit sowie Eigenart eines Erzeugnisses zu prüfen, wie oben bereits ausgeführt. Aus diesem Grund stellt etwa das Musterschutzrecht, welches diese Schutzvoraussetzungen zwingend vorsieht, auf die erfolgte Offenbarung ab.[639]

6.1.2 Die Trennung in geschützte und gemeinfreie Werkbestandteile

An der - statt der Trennung des Werkes in Form und Inhalt – vorgenommenen Trennung in geschützte und gemeinfreie Werkbestandteile kritisiert *Joachim Sellnick* zurecht, dass es sich hierbei um eine **Tautologie** handelt.[640] Die von der älteren Urheberrechtslehre vorgenommene Trennung des Werkes in Form und Inhalt bezweckte gerade, die Feststellung zu treffen, ob ein geschützter oder ein gemeinfreier Werkbestandteil vorliege. Würde schon feststehen,

---

[636] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 135, schlägt denn konsequent auch als die erste von mehreren Lösungsmöglichkeiten dieses Problems vor, beiden Werken den Schutz wegen fehlender Einmaligkeit zu verweigern.

[637] Das gesteht der OGH in RIS-Justiz RS0043014 und RS0076338 auch freimütig zu, wenn er eine Auslegung der unbestimmten Gesetzesbegriffe des Immaterialgüterrechts für unmöglich hält und deshalb eine Orientierung an den von ihm beurteilten Sachverhalten empfiehlt.

[638] AA offenbar *Kovaricek*, Schutz der Fotografie aus historischer und rechtsvergleichender Sicht 43, die zum Originalitätsverständnis als Unterscheidbarkeit ausführt, es vermeide „*außerdem die Gefahr, die eine wertende richterliche Beurteilung immer mit sich bringt*."

[639] *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 25

[640] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 33

welche Werkbestandteile geschützt und welche gemeinfrei sind, so müsste diese Abgrenzung nicht mehr gefunden werden.

6.2 Unschärfen

6.2.1 Die Einheitlichkeit des Werkbegriffes

Das urheberrechtliche Dogma von der Einheitlichkeit des Werkbegriffes wird zuweilen missverstanden. Dieses wird für gewöhnlich ins Feld geführt, um eine Abgrenzung zu jener wohl verfehlten BGH-Rechtsprechung herzustellen, gemäß der kunstgewerbliche Erzeugnisse eine solche „Gestaltungshöhe" aufweisen müssten, die sowohl über der völlig schutzlosen Durchschnittsgestaltung als auch über der jener Erzeugnisse liegen müsse, welche durch das Geschmacksmusterrecht geschützt seien.[641] Die Bedeutung der Einheitlichkeit für das Urheberrecht besteht demnach darin sicherzustellen, dass die Tatbestandsmerkmale des Werkbegriffes einheitlich auszulegen sind, ohne dass Erzeugnisse einer bestimmten Kategorie diese in höherem Maße erfüllen müssten nur aufgrund der Zugehörigkeit zu ebendieser Kategorie.

In diesem Sinne ist auch der Ausspruch des EuGH zu verstehen, wonach sich der Umfang des urheberrechtlichen Schutzes nicht „*nach etwaigen Unterschieden bei den künstlerischen Gestaltungsmöglichkeiten bei der Herstellung verschiedener Kategorien von Werken richtet*."[642] Der Schutzumfang richtet sich vielmehr – unter anderem – nach den Gestaltungsmöglichkeiten, welche bei der Herstellung eines **konkret** zu untersuchenden Erzeugnisses vorgelegen haben.

Die von der Klägerin im dortigen Ausgangsverfahren angegriffenen Ausführungen des OGH im vorangegangenen Provisorialverfahren stehen dazu nur scheinbar im Widerspruch: so wird dort ebenfalls keine generelle Aussage zu Erzeugnissen getroffen, welche der Werkkategorie „Porträtfotografie" zugehören. Vielmehr führt der OGH lediglich aus, dass Porträtfotografien typischerweise nur begrenzte Gestaltungsmöglichkeiten mit sich bringen, und stellt infolge fest, dass dies auf den konkret untersuchten Fall ebenfalls zutreffe, weshalb der Schutzumfang in eben jenem Fall gering sei.[643] Ein verbreitetes Missverständnis besteht in diesem Zusammenhang darin, einem einmal als geschützt anerkannten, konkreten Werk komme derselbe Schutzumfang zu wie jedem anderen Werk.[644]

6.2.2 Die Schutzlosigkeit der Idee

Sellnick meint, es sei nicht möglich, eine Idee von ihrem sprachlichen Ausdruck zu trennen, weil das Vorliegen einer Idee ohne ihren sprachlichen Ausdruck nicht beweisbar wäre.[645]

Fuchs geht von der zutreffenden Grundüberlegung aus, das Werkschaffen erfolge in der Regel „*stufenweise im Rahmen eines Konkretisierungsprozesses von ersten auf Gestaltung gerichteten Ideen, zu ersten Entwürfen und Skizzen bis hin zu einer immer präziseren*

[641] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 25
[642] EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer" Rn 97
[643] OGH 11.3.2008, 4 Ob 170/07i „Natascha K."
[644] so etwa *Kovaricek*, Schutz der Fotografie aus historischer und rechtsvergleichender Sicht 69
[645] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 30

Endausgestaltung“ erfolgt.[646] In Folge kritisiert er, es sei wenig überzeugend, „*den Handlungsverlauf bei geringerer Komplexität als schutzunfähige Idee zu qualifizieren, bei Zunahme der Komplexität und Seitenanzahl dagegen als ausgestaltetes Werk*.“ Es handele sich hierbei lediglich um eine „*Quantifizierung der Individualität und Komplexität des Handlungsablaufs, aber um keinen Unterschied im Wesen (*aliud*)*. [647]

6.2.3 Die Schutzlosigkeit des Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten

Es lohnt sich, die Genese dieses mittlerweile einhellig anerkannten Kriteriums einer genaueren Betrachtung zu unterziehen. So stammt dieser ursprünglich nicht aus der Dogmatik zum Urheberrecht, sondern aus jener zum Geschmacksmuster. *Furler* prägte diese Phrase, um im Sinne des Schutzkriteriums der Eigenart die schützbaren von den schutzlosen Mustern und Modellen zu unterscheiden.[648]

Das Geschmacksmusterrecht, in Deutschland früher auch als „kleines Urheberrecht“ bezeichnet,[649] sollte also als untere Schwelle dort keinen Schutz mehr gewähren, wo lediglich ein solches, alltägliches Erzeugnis vorliege. Im Sinne der Ansicht der deutschen Dogmatik, die keinen parallelen Schutz vorsah, sondern Geschmacksmusterschutz stufenartig dort beginnen lassen wollte, wo der urheberrechtliche Schutz endete, musste der Schutz des Urheberrechts demzufolge „weiter oben“ ansetzen, also weit über dem „Alltäglichen“.

Nunmehr aber soll das „Alltägliche“ jenen Bereich markieren, der vom urheberrechtlichen Schutz die Ausnahme macht. Wie jedoch bereits damals im Musterschutzrecht, so gilt wegen seiner höheren praktischen Bedeutung umso mehr heute im Urheberrecht die berechtigte Kritik *Trollers*: dieses Kriterium entbehrt jeder rational nachprüfbaren Kontrolle. Es öffnet willkürlicher richterlicher Dezision Tür und Tor.

6.2.4 Die Prägetheorie

Dasselbe gilt freilich auch für die von der Rspr trotz aller Kritik bislang vordergründig noch immer nicht aufgegebene Prägetheorie. Dass ein Werk zwingend einem bestimmten Urheber zugeordnet werden muss, weil darin seine Persönlichkeit unverwechselbar zum Ausdruck kommt, kann wohl nur in den seltensten Fällen zweifelsfrei festgestellt werden. Das entsprechende Beweisverfahren wäre mit erheblichem Aufwand verbunden, müsste doch die Persönlichkeit des infrage stehenden Schöpfers eingehend untersucht werden.

Zudem geht zumindest *Dittrich* davon aus, dass die Individualität des Menschen eine sehr schwache ist. Daher würden nur sehr wenige Erzeugnisse geistigen Schaffens in den Genuss

---

[646] *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen“ – kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 584

[647] *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen“ – kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009 587

[648] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 534, kritisiert daran schon im Jahr 1968 zurecht, dass ein Urteil basierend auf diesen Kriterien keine gesicherte Überprüfung und Abgrenzung ermöglicht.

[649] https://irights.info/artikel/geburtstagszug-wie-der-bgh-den-design-schutz-erweitert/21243 (abgerufen am 1.11.2016)

des urheberrechtlichen Schutzes kommen, sofern man dieses vom historischen Gesetzgeber vorgesehene Kriterium konsequent anwendete.[650]

Wie wenig greifbar aber jegliches andere, „objektive" Verständnis von Eigenpersönlichkeit ist, zeigen etwa die Überlegungen von *Hauer*, der den Verzicht von Vertretern moderner Kunst auf den „*individuellen Ausdruck*" als für den Werkcharakter nicht relevant einstuft, „*sofern nur eine wahrnehmbare Formgestaltung vorliegt*."[651] Wenn man wie er konsequent „Eigenpersönlichkeit" im Sinne der Prägetheorie versteht, so kann ein Werkbegriff, der nicht auf einen Bruchteil der geschaffenen geistigen Erzeugnisse beschränkt sein möchte, nur unter Verzicht auf dieses Tatbestandsmerkmal bestehen. Dies widerspräche allerdings nicht nur dem klaren Gesetzeswortlaut, sondern würde zu einem Fehlen jeglicher Abgrenzung zu schutzlosen Erzeugnissen geistiger Leistung führen.

7. Andere Ansätze und deren Kritik

7.1 Form und Inhalt

Die griffige Unterscheidung des Schützbaren vom Schutzlosen innerhalb des Werkes durch Trennung in Form und Inhalt geht wohl auf die rechtsphilosophischen Überlegungen von *Fichte* zurück. *Fichte* unterschied dabei anhand von Werken der Literatur diese zunächst in Körperliches (Bücher) und Geistiges, und das Geistige wiederum in Materielles (Inhalt, Gedanken) und Form (die individualisierte Ideenverbindung in zeichenhafter Vergegenwärtigung).[652]

Die Unterscheidung in Form und Inhalt wird kritisiert wegen ihres Widerspruchs zum positivierten, unstrittigen Schutz des Originalwerkes auch gegenüber Bearbeitungen und Übersetzungen: so wäre danach etwa jede Übersetzung oder Verfilmung rückhaltlos möglich, weil ein ins Chinesische übersetztes deutschsprachiges Buch mit letzterem genausowenig Form gemein hat wie der Spielfilm, der ein Buch verfilmt, mit diesem.[653]

Der deutsche Rechtsgelehrte *Kohler* griff die Unterscheidung in Folge auf und verfeinerte sie, als er unterschied zwischen

- der „äußeren Form",
- der „inneren Form" sowie
- dem Inhalt.

Diese dogmatische Ansicht beruht auf der platonischen Ideenlehre und geht davon aus, es gebe ein Reich des Geistes, welches die Ideen beinhalte, die wiederum vom Urheber gleichsam „angezapft" würden. Er bringe die Idee erst in seinem Inneren in eine innere Form und verwirkliche die äußere mit der sinnlich wahrnehmbaren Schöpfung. Der geistige Gehalt sei mit der inneren Form gleichzusetzen.[654] Geschützt seien sowohl die äußere als auch die

[650] Vgl *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368
[651] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 115
[652] *Luf* in Dittrich, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 17
[653] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechtes 26, mwN
[654] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechtes 29, mwN

innere Form sowie jener Teil des Inhalts, welcher der geistigen Schöpfung des Urhebers entspricht.[655]

Kritisch merkt *Sellnick* dazu auf seiner Suche nach der Bedeutung des Begriffs „geistiger Gehalt" an, dass auch die innere Form letztlich ein unbestimmter Begriff bleibe.[656] Insbesondere sei es nicht möglich, die innere Form begrifflich vom Inhalt zu trennen.[657]

Obwohl die Unterscheidung des Geschützten vom Schutzlosen nach Form-Inhalt von der hM abgelehnt wird,[658] ist sie teilweise auch im gegenwärtigen urheberrechtlichen Diskurs noch zu finden: So wird etwa betont, schutzfähig sei bei einer Tanzdarbietung immer nur das „Wie", nicht aber das „Was", also die zugrundeliegende Handlung.[659] Nur die konkrete Gestaltung sei geschützt, nicht aber der Inhalt eines Werkes oder der ungeformte Gedanke.[660]Auch die Formulierung der SoftwareRL, wonach die Ausdrucksform des Computerprogrammes Schutz genieße, zeigt die Langlebigkeit dieses griffigen und in vielen Fällen der Praxis – zumal jenen eindeutiger Plagiate – gut handhabbaren Ansatzes.

7.2 Das ästhetische Werk

Vor allem der Schweizer Rechtsgelehrte *Troller* hat in seinen früheren Schriften gefordert, nur die ästhetischen Werke dem urheberrechtlichen Schutz zugänglich zu machen. Mit *Kant* versteht Troller „ästhetisch" aber nicht im Sinne von schön bzw. einer Kritik des Geschmacks.[661] Vielmehr soll ästhetisch die Bedeutung haben, dass eine ästhetische Schöpfung nicht notwendigerweise als schön empfunden wird, den Schönheitssinn aber dennoch nicht unberührt lässt, ihn zur Stellungnahme anregt. Unsere Sinne würden diese ästhetische Mitteilungsform auf geradem Wege unserem Geist offenbaren.[662]

7.2.1 Schutzgegenstand

Geschützt sei die **eigenpersönliche geistige ästhetische Schöpfung**.[663] Zuerst müsse die Analyse im Hinblick auf die ästhetisch wesentlichen Eigenschaften, dann erst jene zur Originalität durchgeführt werden.[664] Troller umschreibt das ästhetische Werk als „*geschaffene, geistige, sinnlich mitteilbare Vorstellung eines Erlebnisses oder einer Erkenntnis, wobei diese Vorstellung unmittelbar sinnlich erfaßt wird und unseren Schönheitssinn angeht*."[665]

Troller untersucht primär das **Wesen des Werkes** als Gegenstand des urheberrechtlichen Schutzes, bevor er sich dem dogmatischen Problem der Originalität nähert. Dabei geht er zunächst davon aus, das Werk könne immer nur im sinnlich erfassbaren geformten

[655] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechtes 28, mwN
[656] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechtes 27
[657] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechtes 31
[658] *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 92
[659] OGH 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show" ÖBl 2008/50 (*Büchele*)
[660] *Ciresa*, Österr. Urheberrecht § 1 UrhG Rz 5
[661] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 60 Fn 16
[662] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 61
[663] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 426
[664] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 427
[665] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 428

Gegenstand selbst erkannt und untersucht werden.[666] Konsequent lehnt er deshalb auch jeden Ansatz der Judikatur hinsichtlich einiger Werkkategorien ab, welcher einen Schutz über außerhalb des Werkes liegende Umstände vorsieht, etwa über die Leistung des Urhebers[667] oder über den Zweck des geschaffenen Gegenstandes.[668]

Dass das Werk auch eine metaphysische Seite aufweist, bestreitet *Troller* nicht. Dennoch anerkennt er, dass nur jene Wesenszüge des Werkes Gegenstand juristischer Auseinandersetzung sein können, die allen Beteiligten wahrnehmbar sind.[669]

7.2.2 Ästhetik

Troller greift zum Verständnis der Werke der Literatur und Kunst auf die ästhetische Lehre *Hartmanns* zurück. Da es sich beim Werk um einen – wenngleich rechtlich zu beurteilenden – **Lebenssachverhalt** handelt, vertritt *Troller*, dass erst dieser begriffen werden müsse, bevor die rechtliche Beurteilung Platz greifen könne.[670] Nach der Lehre *Hartmanns* werde zunächst die Materie, also das Material des Werkes, zur Form gestaltet. Als Inhalt bezeichnet *Hartmann* den vom Urheber in seinem Werk geformten Stoff, wobei dieser Stoff nichts anderes sei als das bekannte oder erfundene Thema oder Sujet, das vom Urheber verarbeitet werde.[671]

Hartmann bezieht weiters die Aufnahme des Werkes beim Rezipienten ein, die er „*innere Schau*“ nennt. Dabei handle es sich um einen Vorgang, der vom verstandesmäßigen Erfassen unabhängig sei und gleichzeitig mit der sinnlichen Wahrnehmung auftrete. In der inneren Schau könnten am Werk Elemente entdeckt werden, die von den Sinnen allein nicht unmittelbar erfasst werden könnten, etwa die Stimmung einer gemalten Landschaft oder die seelische Haltung eines Menschen.[672] *Hartmann* unterscheidet diese ästhetische von der kulturellen Seite der künstlerischen Leistung, die aus einer Wechselwirkung zwischen der Kunst, der geschichtlichen Wirklichkeit und dem täglichen Leben bestehe.[673]

Typisch für die menschliche Wahrnehmung sei das „*Hindurchblicken*“, also das Phänomen, dass jede Wahrnehmung sofort auf einen „*Akt- und Inhaltszusammenhang*“ falle. Es gebe aber einen Unterschied zwischen alltäglicher und ästhetischer Wahrnehmung:

- Während beim alltäglichen Wahrnehmen das Mittel, also der wahrgenommene Gegenstand, nicht bewusst wahrgenommen, sondern vielmehr gleich wieder – sozusagen als „Mittel zum Zweck“ – vergessen werde,

[666] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 431
[667] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 414, 476; so aber etwa *Dittrich*, Urheberrechtlich geschützte Elemente von Landkarten, ÖBl 1994, 3
[668] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 417
[669] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 431
[670] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 433
[671] *Hartmann*, Ästhetik 12
[672] *Hartmann*, Ästhetik 17
[673] *Hartmann*, Ästhetik 40

- würde dieser Gegenstand beim ästhetischen Wahrnehmen wesentlich, und weiters zwar nicht ident mit der Assoziation bei dem Rezipienten, aber doch so verbunden, dass die Assoziation im Gegenstand sinnlich anschaubar werde.[674]

Hartmann geht von einem dreigliedrigen Verhältnis aus, das er den „*objektivierten Geist*" nennt: das Werk enthalte einerseits geformte Materie und andererseits geistigen Gehalt; letzterer sei aber nur erkennbar, wenn es einen „*lebenden Geist*" – also menschlichen Rezipienten – gäbe, welcher die Voraussetzung zum Erkennen des geistigen Gehalts mitbrächte. Der geistige Gehalt nämlich sei irreal. Er hafte nicht nur Kunstwerken, sondern auch Objektivationen anderer Art an.[675] Da ein einheitliches Gebilde aus Realem und Irrealem aber ontischer Nonsens sei, könne die Erklärung dafür eben nur in der Beteiligung des empfangenden Subjektes liegen.[676]

So sei auch ein **Begriff** eine Objektivation. Er sei aber im Gegensatz zum Kunstwerk viel veränderlicher, weil dem Rezipienten der Kontext seines Gebrauches bekannt sein müsse. Durch die Ausgestaltung der äußeren Form des Werkes aber sei dieses viel beständiger gegen die Veränderung der es umgebenden Bedeutungszusammenhänge. Sein geistiger Gehalt bedürfe keiner mitgebrachten Sachkenntnis, sondern nur der „*Schau*". Das ästhetische Werk sei aus den Realzusammenhängen herausgehoben, auf sich allein gestellt, und könne auch „*den Schauenden mit herausheben*".[677]

7.2.3 Originalität

Troller versucht, die Bedeutung des Abgrenzungsmerkmals Originalität induktiv aus einer Untersuchung der einzelnen Werkgattungen herzuleiten. Nach der Untersuchung der Sprachwerke kommt er zum Schluss, Originalität entspreche schlicht **subjektiver Neuheit**.[678] Diese fehle aber nicht nur, wenn etwas schon davor geschaffen worden sei. Vielmehr fehle es an ihr auch dann, wenn der Stoff die Gestaltung zwingend bestimme. Dies sei etwa dann der Fall, wenn die Gestaltung eine – wenn auch wichtige - Erkenntnis ausdrücke; diese sei die Realität und nicht aus dem Geist des Urhebers erschienen.[679]

Bei der Frage, ob Originalität vorliege, dürfe allein auf das Werk in seiner sinnlich wahrnehmbaren äußeren Form gesehen werden, jedoch weder auf die vorausgehende Arbeitsleistung noch auf Inhalt, Phantasie, intellektuelle Leistung oder Verkörperung von Gedanken. Geringe oder besondere Originalität seien keine schutzrelevanten Kriterien, weil es einzig und allein darauf ankomme, ob eine Schöpfung des Urhebers vorliege.[680]

Im Gegensatz zur traditionellen Werkbegriffsdogmatik versucht *Troller* das Abgrenzungsproblem zum nicht geschützten Erzeugnis geistiger Leistung also primär über

[674] *Hartmann*, Ästhetik 55
[675] *Hartmann*, Ästhetik 83
[676] *Hartmann*, Ästhetik 165
[677] *Hartmann*, Ästhetik 90
[678] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 459
[679] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 458
[680] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 466

die ästhetische Wirkung im Verständnis *Hartmanns* zu lösen, nicht aber über die Originalität. Diese trennt nach seiner Lehre die subjektiv neuen von den kopierten ästhetischen Werken.

7.2.4 Abgrenzungen

Wie die hM geht auch *Troller* davon aus, dass es weder auf die Bedeutung eines Werkes – im Sinne von Anerkennung – noch auf dessen ästhetische Qualität ankomme. Ebensowenig komme es darauf an, ob die inneren Schichten, welche in *Hartmanns* ästhetischer Schichtenlehre beschrieben werden, überhaupt vorhanden sind. Die ästhetische Formung könne sich vielmehr im Ornament erschöpfen, also in der äußeren Form.[681]

7.2.5 Kritik

Das primäre Abgrenzungskriterium zwischen Werken und urheberrechtlich nicht geschützten geistigen Leistungen in *Trollers* früher Lehre ist die ästhetische Wirkung. Hier stellt sich die Frage, ob eine solche wirklich in jener Eindeutigkeit vorliegt, in der *Hartmann* dies darstellt.

Die Annahme einer inneren Schau ist plausibel. Sie ist eine Assoziation zu Erinnerungen und Erfahrungen, die durch einen wahrgenommenen Gegenstand hervorgerufen wird. Dasselbe gilt für die Objektivation, also das Vergegenständlichen komplexer Zeichenzusammenhänge durch ein Bild oder einen Begriff durch den Rezipienten.

Allerdings erscheint die Grenzlinie zwischen ästhetischem und alltäglichem Wahrnehmen wesentlich weniger klar, als *Hartmann* dies annimmt: so kommt es wohl primär auf die kulturelle Geprägtheit des Rezipienten an, ob er bei einem Gegenstand länger verweilt und diesen als Symbol für eine bestimmte, dahinterstehende Assoziation begreift. Auch das Herausgehobensein eines ästhetischen Gegenstandes aus der Realität ist eine praktisch kaum fassbare Formulierung und deshalb zur rechtlichen Abgrenzung wenig tauglich.

Dennoch verlangt die hM in Österreich für ein urheberrechtliches Werk die objektive Interpretierbarkeit einer Schöpfung als Kunst oder Literatur.[682] Es ist daher denkbar, dass die Analyse des ästhetischen Wesens eines Werkes genau dafür eine bessere weil rational nachprüfbarere Tatsachengrundlage liefert als bisher auffindbar. So entgegnet *Troller* der Kritik *Ulmers*, zur Klärung einer Rechtsfrage dürfe kein aus einem anderen Wissensbereich übernommener Begriff herangezogen werden, dies sei gar nicht der Fall; vielmehr wende er nur die phänomenologische Arbeitsmethode und die Wesensschau an, um Rechtsbegriffe zu klären.[683]

Im Zuge des im III. und IV. Teil folgenden Versuches einer methodischen Interpretation bzw. Systematisierung des Werkbegriffes wird daher zu erforschen sein, ob die ästhetische Werkanalyse einen Mehrwert für die urheberrechtliche Dogmatik aufweist, indem sie eine genauere, rational nachprüfbare Abgrenzung des Schutzgegenstandes Werk ermöglicht als die traditionelle Dogmatik. *Dittrich* verneint das für die österreichische Dogmatik, weil die Lehre vom ästhetischen Werk auf dem Gebiet der wissenschaftlichen Werke unbefriedigende

[681] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 483
[682] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 105
[683] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 427 Fn 43

Ergebnisse bringe.[684] Allerdings räumt er ein, dass der historische Gesetzgeber in den Erläuterungen zu den Sprachwerken eine Ansicht vertreten habe, die als zustimmend zu *Trollers* Lehre gesehen werden könne.[685]

7.3 Statistische Einmaligkeit

Einen von den soeben geschilderten dogmatischen Modellen weitgehend abweichenden Ansatz vertritt Kummer, wohl unter dem Eindruck der Probleme, welche die Einordnung von Werken der modernen Kunst unter den traditionellen Kunstbegriff bescherte. Er

- versteht Individualität als **statistische Einmaligkeit** und
- verlangt, dass sich das Werk „*nach den Sachumständen als Werk der Literatur und Kunst präsentiert*“ (sog. **Präsentationstheorie**).[686]

Wie *Troller* stellt *Kummer* in seiner Betrachtung ausschließlich auf das Werk ab, ohne es in der Beziehung zu seinem Schöpfer zu untersuchen, was wohl der Hauptgrund für die Ablehnung seiner Lehre in der österreichischen Dogmatik ist.[687] Die statistische Einmaligkeit ist so zu verstehen, dass das Individuelle im Werk mit dem verglichen wird, was sein könnte.[688] Es wird also untersucht, ob es mit sehr hoher statistischer Wahrscheinlichkeit auszuschließen ist, dass ein Werk in dieser Weise noch einmal geschaffen werden würde. Auch *Troller* habe sich dieser Ansicht angeschlossen und gemeint, hier läge das einzig taugliche Kriterium, Schützbares von Unschützbarem zu trennen, wenn man dem Richter kein ästhetisches Werturteil zumuten wolle.[689]

Die stRspr in Österreich lehnt die Lehre *Kummers* zumindest für Sprachwerke ausdrücklich ab und vertritt, das Vorliegen einer eigentümlichen geistigen Schöpfung sei anhand des vorliegenden Textes und nicht nach statistischen Grundsätzen zu prüfen.[690] Allerdings ist die bloße Unterscheidbarkeit, wie sie von der Lehre verstanden wird, diesem Konzept sehr nahe, in dem es dieses neben der objektiven Neuheit als Kriterium übernimmt.[691] Auf meine diesbezügliche Kritik zur praktischen Handhabbarkeit dieses Kriteriums sei verwiesen.[692]

Es ist *Dittrich* in seiner Kritik insoweit zuzustimmen, als die mathematisch erfassbare Einmaligkeit nicht immer praktisch handhabbar ist. So würde eine Aufstellung aller Variationsmöglichkeiten auch viele völlig unsinnige Variationen umfassen, die kaum als

---

[684] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366; darüber hinaus kritisiert *Dittrich* wie *Ulmer* die Übernahme von Begriffen aus anderen Wissensgebieten.
[685] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366 Fn 16
[686] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 37
[687] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 39; *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366; dies obwohl die Untersuchung der persönlichen Eigenart des Urhebers im Werk ohnehin nur sehr selten erfolgt, nämlich bei der Bestreitung der Urheberschaft
[688] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 37
[689] *Hodik*, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht 38
[690] RIS-Justiz RS0076449
[691] Vgl *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 133; vgl auch *Dittrich*, ÖJZ 1970, 368, der sowohl einen Vergleich mit dem Bestehenden verlangt als auch mit dem, was sein könnte. Dies schränkt er allerdings dahingehend ein, dass „*vom fachlichen Standpunkt als unsinnig*“ zu bezeichnende, mathematisch mögliche Variationen von diesem Vergleich ausgeschlossen bleiben sollen.
[692] Vgl oben Teil II. 6.1.1

Vergleiche herangezogen werden können, um zu zeigen, dass ein bestimmtes Werk nur eines unter vielen statistisch möglichen darstellt.[693] Zudem wird zu untersuchen sein, ob ein solches Kriterium überhaupt benötigt wird, um den urheberrechtlichen Schutz sinnvoll zu begrenzen.[694]

7.4 Das Werk als Bedeutung komplexer Zeichenrelationen

Auf ganz anderen (philosophischen) Grundlagen baut *Sellnick* seine Analyse des Gegenstandes Werk auf. Seiner Ansicht dient das Urheberrecht dem **Schutz von qualifizierter menschlicher Kommunikation**. Da es sich beim Urheberrecht nach dem Willen des Gesetzgebers um ein **subjektives Recht** handle, müsse die Rechtsposition, die einem Rechtssubjekt zugeordnet wird, beschrieben und somit begrifflich erfassbar gemacht werden können.[695] Um dies zu erreichen, bedient *Sellnick* sich der Methoden der analytischen Philosophie, insbesondere der Sprachphilosophie und der Semiotik.[696]

7.4.1 Sprachphilosophische Grundlagen

Die Sprache bestehe aus ***Zeichen***, also Symbolen, denen Menschen jeweils einen Bedeutungsgehalt zuordnen würden. Um logisch die Existenz irrealer Gegenstände begründen zu können, folgt *Sellnick* der Ansicht des späten *Wittgenstein*,

- wonach Zeichen nicht die symbolische Abbildung von bestehenden Gegenständen wären,
- sondern vielmehr umgekehrt Menschen diese Gegenstände schon vorbestehenden Zeichen zuordnen würden.[697]

Die **Bedeutung eines Zeichens** ergäbe sich aus ihrem intersubjektiv gepflegten Gebrauch, also den ***intersubjektiven Verwendungsregeln*** zwischen Menschen.[698]

Der Begriff ***kulturelle Einheit*** bezeichne die Bedeutung eines sprachlichen oder nichtsprachlichen Zeichens.[699] Es handle sich dabei um einen abstrakten kulturellen Gegenstand, der durch Objektivierung entstehe. ***Objektivierung*** sei jener Vorgang, durch den komplexe Zusammenhänge sprachlich vergegenständlicht werden würden, schon um nicht bei jeder Verwendung die Beschreibung dafür liefern zu müssen.[700] Die ***Bedeutung*** aber sei die Klasse der intersubjektiven Verwendungsweisen eines Zeichens.[701]

---

[693] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368; andernorts vermutet *Dittrich*, Urheberrechtlich geschützte Elemente von Landkarten, ÖBl 1994, 3, der OGH neige dem Kriterium der statistischen Einmaligkeit zu

[694] Vgl unten Teil IV.

[695] Ähnlich argumentiert auch *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 427 Fn 43

[696] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 37, greift hier auf die Aussagen des späten *Wittgenstein*, von *Quine*, *Frege*, *Peirce* und *Eco* zurück, um seine Wesensanalyse des urheberrechtlich geschützten Werkes durchzuführen.

[697] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 42

[698] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 43

[699] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 78

[700] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 76

[701] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 77

7.4.2 *Werkanalyse*

Ein Werk habe meist eine Mehrfachfunktion:

- einerseits sei es eine kulturelle Einheit, indem es – vergegenständlicht als Zeichen – Gegenstand von Kommunikation oder Beschreibung sein könne,[702]
- andererseits aber sei es entstanden als Codierung einer komplexen Botschaft durch Kombination mehrerer Zeichen, wobei die Bedeutung der komplexen Zeichenrelation von jener der einzelnen Zeichen abweiche.

Nach *Sellnick* ist somit die **Bedeutung von Zeichenrelationen** der Schutzgegenstand des Urheberrechtes, das urheberrechtlich schützbare Werk.[703] Er übersetzt die Schutzvoraussetzungen der (deutschen) Urheberrechtsdogmatik folgendermaßen in die neue Begrifflichkeit:[704]

- „Schöpfung" bedeute, dass nur menschliche Schöpfungen geschützt seien, weil nur die menschliche Intelligenz derzeit in der Lage sei, bedeutungsvolle Botschaften hervorzubringen;
- „Geistiger Gehalt" sei das Mitteilen von Bedeutungsgehalt durch Zeichenrelationen;
- „Formgebung" umschreibt das Erfordernis der sinnlichen Wahrnehmbarkeit der verwendeten Zeichen;
- „Individualität" sei der quantitativ ausreichende Komplexitätsgrad der verwendeten Zeichenrelationen;
- „Gestaltungshöhe" bezeichne das Ausmaß der Individualität und somit der Komplexität der Zeichenrelationen.

Für den urheberrechtlichen Schutz müsste also im Wesentlichen geprüft werden, ob ein Erzeugnis eine **Bedeutung** hat (qualitatives Merkmal), und ob es in seinen Zeichenrelationen einen **ausreichenden Komplexitätsgrad** aufweist (quantitatives Merkmal).[705]

7.4.3 *Schutzumfang des subjektiven Rechts*

Im Gegensatz dazu seien **gemeinfreie Elemente** gekennzeichnet durch ihre Benennbarkeit. Ob schon eine Bezeichnung existieren müsse, lässt *Sellnick* offen. Für die ungeschützten Elemente von wissenschaftlichen Sprachwerken müsse aber jedenfalls die Benennbarkeit ausreichen, da für neue wissenschaftliche Erkenntnisse noch keine Begriffe existieren könnten.[706]

Die Unterscheidung zwischen geschützten und gemeinfreien Elementen habe daher in den neuen Begrifflichkeiten folgendermaßen zu erfolgen:

[702] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 85
[703] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 87
[704] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 107
[705] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 103
[706] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 105

- während Zeichen sowie kulturelle Einheiten als deren Bedeutung der Kommunikation als deren elementare Bestandteile zur Verfügung zu stehen und somit frei zu bleiben hätten,
- sei die Bedeutung der komplexen Zeichenrelationen geschützt gegen ihre Reproduktion.

Eine **Urheberrechtsverletzung** sei nichts anderes als die Reproduktion der bedeutungtragenden Zeichenrelationen, ob nun in ihrer ursprünglichen oder in einer umcodierten Form.[707]

Der ***Stil*** sei nichts anderes als der Ausdruck eines bestimmten Vokabulars, also einer Auswahl an Zeichen, die keiner bestimmten Person zugeordnet werden könne.[708] Die Individualität ergebe sich aus der Auswahl, die der Urheber aus dem ihm zur Verfügung stehenden Vokabular trifft.[709]

Sellnick kommt zu dem Schluss, das subjektive Recht bzw. die Rechtsposition des Urhebers bestehe darin bestimmen zu können, ob und wie die Zeichenrelationen seines Werkes in ihrem Bedeutungsgehalt reproduziert werden können.[710]

7.4.4 Grenzfälle

Sellnick befasst sich im Besonderen mit wissenschaftlichen **Sprachwerken** und **Computerprogrammen**, also mit jenen Werkformen, die nicht dem Gebiet der Kunst zugerechnet werden können und deshalb besonders große Probleme in der dogmatischen Beurteilung aufwerfen.

Mit dem radikalen Empiriker *Quine* meint auch *Sellnick*, dass nicht von einem bereits dagewesenen, nur noch zu entdeckenden Wissen ausgegangen werden könne, wie die Dogmatik die Schutzfreiheit wissenschaftlicher Erkenntnisse und Theorien in wissenschaftlichen Sprachwerken oft argumentiert.[711] Vielmehr beruhe die wissenschaftliche Erkenntnis auf der menschlichen Vorstellungskraft und diese wieder auf der menschlichen Ausdruckskraft, also dem Netzwerk der Begriffe, welches den Menschen zur Verfügung stehe.[712]

Nach dieser Ansicht dürfte zwischen einer wissenschaftlichen Erkenntnis und dem Thema eines Romans kein wesensmäßiger Unterschied bestehen, da letztlich beide nur auf menschlicher Vorstellungskraft beruhen. Da aber wissenschaftliche Sprachwerke – die auch nach Ansicht von *Sellnick* frei zu bleiben haben – sowohl komplexe Zeichenrelationen darstellen als auch unstrittig Bedeutung haben, versucht *Sellnick* weiters, eine präzisere

[707] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 104
[708] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 89
[709] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 87
[710] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 112
[711] Vgl etwa *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 416; *Sellnick* kritisiert daran das absurde Ergebnis, dass falsche Theorien diesfalls vom urheberrechtlichen Schutz bevorzugt würden; so auch *Sonntag*, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, JusIT 4, 131.
[712] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 61

Abgrenzung zwischen den schutzfähigen und den schutzunfähigen Elementen innerhalb dieser Werke zu treffen. Er baut dazu auf *Stegmüllers* Wissenschaftstheorie auf.

Mithilfe von dessen **mengentheoretischem Prädikat** scheidet *Sellnick* jene Teile eines wissenschaftlichen Sprachwerkes, die bloß die Darstellung einer bestimmten Struktur sind, von jenen Teilen, welche die Struktur selbst ausmachen und frei von urheberrechtlichem Schutz zu bleiben haben. Zu Letzterer zählen

- das zentrale Gesetz einer Theorie,
- die Kenntnis der Terme in diesem Gesetz,
- sein intendierter Anwendungsbereich und
- die Bänder,[713] also die Verhältnisse der verschiedenen Theorien zueinander, die systematische Stellung einer Theorie im Zusammenhang größerer Theorienkomplexe.[714]

7.4.5 Kritik

Bei der Theorie von *Sellnick* fällt zunächst auf, dass diese im Wesentlichen auf Überlegungen außerrechtlichen Ursprungs aufbaut[715]. *Sellnick* überlässt es den Rechtsanwendern, die praktische Fruchtbarkeit seiner Theorien für die Jurisprudenz zu erproben. Seine Art der Abgrenzung von urheberrechtlich geschützten Zeichenrelationen aufgrund von deren Komplexität ist wiederum nur monokausal und stellt daher gegenüber der traditionellen Urheberrechtsdogmatik mit der – im Zeitpunkt der Verfassung von *Sellnicks* Abhandlung – angewendeten Lehre von der Werkhöhe nur einen kleinen Fortschritt dar. *Sellnick* räumt denn auch ein, Interpretationsschwierigkeiten und Spielräume seien jeder juristischen Lehre immanent, weswegen die Jurisprudenz gefragt sei, die Subsumtion gemäß seiner Theorie für den Einzelfall zu finden.[716]

In seinen weiteren Ausführungen zu der Rationalisierbarkeit der Rechtswissenschaft tritt der meines Erachtens **zentrale Denkfehler** von *Sellnicks* Ausführungen zu Tage: er behandelt Normen primär als deskriptive denn als präskriptive Sätze, wenngleich er zumindest einräumt, zwischen naturwissenschaftlichen und rechtswissenschaftlichen Theorien gebe es den Unterschied, dass die naturwissenschaftlichen auf die Natur keinen Einfluss hätten, während die rechtswissenschaftlichen durch ihren engen Zusammenhang mit der Entwicklung der Normenordnung eine Art Rückkoppelungswirkung aufwiesen.[717] Dennoch kritisiert er die Ansicht von *Larenz*, der wertorientierte Charakter der Rechtswissenschaften führe zu anderen

[713] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 155
[714] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 150
[715] denen man gegenüberstehen mag wie man will; schon methodisch ist diese Vorgehensweise aber abzulehnen; *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 459, unterscheidet die rechtlichen von den außerrechtlichen Argumenten, in dem er zu ersteren nur solche zählt, deren Wert aus Sicht des Interpreten auf die beste Interpretation des Rechts gestützt werden kann und von dem Interpreten zudem auch so dargestellt wird.
[716] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 106; diese Herangehensweise kritisiert zu Recht *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *Bydlinski/Schilcher/Steininger* (Hrsg), Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 26.
[717] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 188; dazu im Zusammenhang mit seiner Kritik an den empirischen Sozialwissenschaften *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 22

Rationalitätsmaßstäben, als sie in Naturwissenschaften gelten würden, weil (rein) abstrakt-begriffliches Denken in den Rechtswissenschaften zur Sinnentleerung führe.[718] Genau dieser wertorientierte Charakter der Rechtswissenschaften aber ist es, welcher diese fundamental von den Naturwissenschaften unterscheidet.[719] Sonst drohen die Rechtswissenschaften im Allgemeinen und der Werkbegriff im Speziellen in der Sackgasse der *Begriffsjurisprudenz* zu landen, welche bereits überwunden geglaubt war.[720] Nach Ansicht einiger Stimmen sind juristische Normen sogar vollkommen unbestimmt.[721] Ihr Gehalt ist nicht streng logisch bestimmbar.[722] Er lässt sich nur argumentativ interpretieren.[723]

Letztlich bleiben die Ausführungen von *Sellnick* zu stark in der Werkkategorie der Literatur verhaftet, insbesondere in dem Versuch, eine rationale Lösung für das Schutzproblem betreffend wissenschaftliche Sprachwerke sowie Computerprogramme zu finden.[724] Seine Versuche, das entwickelte Theoriegebilde auch auf die Werkkategorien Musik oder Lichtbilder anzuwenden, zeitigen Ergebnisse, welche von den Erfordernissen der Praxis wie den Ansichten der Rechtsgemeinschaft weit entfernt sind.[725]

Dementsprechend muss die Theorie von *Sellnick* wie jede Theorie daran gemessen werden, ob sie einen größeren Erfolg verspricht, die ihr gestellten, praktischen Probleme zu lösen[726], in diesem Fall jene der Jurisprudenz auf dem Bereich des Urheberrechts. So liefert Arbeit von *Sellnick* gleichwohl hilfreiche Erkenntnisse betreffend das Wesen des urheberrechtlichen Werkes und soll im Folgenden da ihren Anwendungsbereich finden, wo sie tatsächlich fruchtbarere Erkenntnisse für die Praxis liefert als die traditionelle Dogmatik. Denn: reine Logik führt selten zu leichter oder besserer Begründbarkeit, kann sich aber in der juristischen Beweisführung zur Vermeidung möglicher Argumentationsfehler eignen.[727]

7.5 Der copyright approach

Alternativ taucht immer wieder der Vorschlag auf, statt des kompliziert bis gar nicht handzuhabenden kontinentaleuropäischen Eigentümlichkeitserfordernisses den Ansatz des *copyright* nach britisch-irischem Verständnis heranzuziehen. Dieses versteht Originalität in dem Sinne, dass ein Werk schlicht nicht die Kopie eines anderen ist, ohne dass es dabei „originell“ oder „neu“ sein müsste.[728] Zudem muss es sich auch um das Ergebnis eines

[718] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 168
[719] Vgl dazu unten Teil III. Kap 5.3
[720] Vgl dazu die Ausführungen von *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff ² 110
[721] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 38
[722] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 66
[723] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 70
[724] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 105
[725] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 96, wo *Sellnick* die Bedeutung von Musik auf ein Zeichensystem reduziert, mit dem direkt menschliche Emotionen symbolisiert werden könnten, oder ebd 101, dem Lichtbild Absatz von Fotomontagen lediglich ein Dasein als „*einfaches Zeichen*“ bzw. sogar nur als „*Nachricht ohne Code*“ zuerkannt wird.
[726] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 140
[727] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 23
[728] *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12; damit ähnelt das Copyright aber nicht dem patentrechtlichen Neuheitserfordernis, wie *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 113, ausführt, ist dieses doch objektiv und erfordert mehr als das letztlich subjektive Bewusstsein des Urhebers, keine bloße Kopie angefertigt zu haben.

(Mindest-) Aufwandes von Mühen, Fertigkeit und Kosten handeln, worin es der *ratio legis* unserer Leistungsschutzrechte ähnelt.[729]

Demgegenüber wird zurecht kritisch eingewendet, dass die Lösung durch Schutz eines jeden Erzeugnisses geistiger Leistung, das keine bloße Kopie ist, das Problem nur verlagern würde. So müsste jener Aufwand, den die Prüfung der Schutzwürdigkeit eines Erzeugnisses erfordert, nun betrieben werden zur Lösung der Frage, ob durch ein neues Erzeugnis ein Eingriff vorliegt oder eine freie Bearbeitung. Die Abgrenzungsschwierigkeit würde sich von der Frage des Schutzes lediglich zu jener des Schutzumfangs verlagern.[730]

Zudem entspricht das Konzept des *copyright*, das einen einheitlichen Schutz geistiger Leistungen ohne Trennung in Urheberrecht und Leistungsschutzrechte vorsieht, nicht der Systematik des österreichischen Urheberrechtes.

8. *Exkurs*: Der Leistungsschutz für Schallträgerhersteller

Bevor im Folgenden Teil dieser Arbeit eine Untersuchung des Werkbegriffes nach den Maßstäben der juristischen Methodenlehre stattfindet, sollen die Voraussetzungen des Schutzes bestimmter Tonträgeraufzeichnungen unter dem Leistungsschutz für Schallträgerhersteller näher betrachtet werden. So besteht Grund zur Annahme, dass einige der hier untersuchten Gegenstände Schutzobjekte dieses Leistungsschutzes sind.[731]

8.1 Schutzobjekt

Der Leistungsschutz für Schallträgerhersteller ist in § 76 UrhG geregelt. Schutzobjekt dieses Leistungsschutzes ist nach dem Wortlaut des § 76 Abs. 1 UrhG der Schallträger, auf welchem akustische Vorgänge zu ihrer wiederholbaren Wiedergabe festgehalten worden sind: er ist es, der nicht vervielfältigt, verbreitet und der Öffentlichkeit zur Verfügung gestellt werden darf.

In § 15 Abs. 3 UrhG ist eine **Legaldefinition** für ***Schallträger*** zu finden. Es handelt sich dabei um **Mittel zur wiederholbaren Wiedergabe für das Gehör**. Den dafür beispielhaft genannten Schallplatten sind jene Mittel gleichgestellt, die ohne Schallaufnahme hergestellt werden.[732]

Das Römer Abkommen versteht darunter hingegen jede ausschließlich auf den Ton beschränkte **Festlegung der Töne** einer Darbietung oder anderer Töne.[733] Auch das WPPT definiert „***Tonträger***" als „*Festlegung der Töne einer Darbietung oder anderer Töne oder einer Darstellung von Tönen*", und „***Festlegung***" weiter als „*Verkörperung von Tönen oder von Darstellungen von Tönen in einer Weise, dass sie mittels einer Vorrichtung wahrgenommen, vervielfältigt oder wiedergegeben werden können*". Die Begriffsbestimmung des Tonträgerherstellers in Artikel 2 WPPT, welche auch die Festlegung von „*representations*

[729] *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 113;
[730] *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14
[731] Gerade angesichts der BGH-Rspr zu dem entsprechenden deutschen Leistungsschutzrecht für Tonträgerhersteller ist die Frage interessant, ob ein paralleler Schutz auch für Objekte wie *presets* besteht, vgl etwa BGH 20.11.2008, I ZR 112/06 „Metall auf Metall I".
[732] *Mayer* in *Kucsko*, urheber.recht 966, dort irrtümlich in Abs 2 leg.cit verortet
[733] *Dittrich*, Über den Begriff der „zu Handelszwecken hergestellten Schallträger", RfR 2004, 1

of sounds“ dem Leistungsschutz unterstellt, spricht dafür, dass „*originär mithilfe von Computern erzeugte und auf Tonträgern festgehaltene Klänge*“ mitumfasst sind.[734] So sieht es auch der österreichische historische Gesetzgeber, der auch alle Festlegungen erfasst sieht, „*bei denen die Töne nicht in ihrer hörbaren Form Gegenstand der Aufzeichnung sind*“.[735]

Mayer ist der Ansicht, nach der gesetzlichen Definition sei auch eine Festplatte ein Tonträger. In Folge führt er jedoch aus, bei jedem Download einer zur Verfügung gestellten Musikaufzeichnung würde eine identische Kopie des ursprünglichen Schallträgers – als neuer Schallträger – entstehen.[736] Bei einer Festplatte handelt es sich um einen materiellen Träger, ein Speichermedium, bei einer herunterladbaren Musikaufzeichnung aber um digitale Daten. *Mayer* legt sich nicht fest, welchen dieser beiden Gegenstände er als Schallträger ansieht. *Hodik* sieht in einer „*Floppydisk mit der Aufzeichnung eines Klangbildes*“ zweifelsfrei einen Schallträger.[737]

Für die deutsche Rechtslage führt etwa *Bindhardt* aus, die Speichermedien für „*elektronische Einzelsounds*“ seien als Tonträger zu qualifizieren und unterfielen daher als digitale Datenträger dem Leistungsschutz des Tonträgerherstellers.[738]

Hoeren meint, Schutzgegenstand sei der Tonträger und nicht die darauf fixierte Tonfolge.[739] Ihm widerspricht der BGH, der mit Berufung auf den deutschen historischen Gesetzgeber in der zu Festlegung der Tonfolge auf dem Tonträger erforderlichen wirtschaftlichen, organisatorischen und technischen Leistung des Tonträgerherstellers den Schutzgegenstand des Leistungsschutzrechtes sieht.[740]

Für den Schutz des Schallträgers ist es gleichgültig, worin die akustischen Vorgänge bestehen, welche mit dem Schallträger aufgezeichnet worden sind. Der Entwurf zur entsprechenden Bestimmung im Jahr 1936 erwähnte etwa Geräusche aller Art, menschliche Stimmen und Tierlaute. [741]

Ein ***gewerbsmäßig hergestellter Schallträger*** liegt dann vor, wenn er im Zuge einer

- selbstständig,
- regelmäßig und
- in der Absicht, einen Ertrag oder sonstigen wirtschaftlichen Vorteil zu erzielen,

betriebenen Tätigkeit angefertigt wird, nicht aber für private Zwecke.[742]

Nach der österreichischen höchstgerichtlichen Rspr ist der **Schutzgegenstand** dieses Leistungsschutzrechtes die **im Schallträger verkörperte, besondere unternehmerische**

[734] *Walter*, Videospiele, OGH 4 Ob 133/04v, MR 2004, 268
[735] RV 806 BlgNR, GP 22, 4
[736] *Mayer* in *Kucsko*, urheber.recht 968
[737] *Hodik*, Urheberrechtsfragen bei computergestützter Musikproduktion, MR 1988, 110
[738] *Bindhardt*, Schutz 134
[739] *Hoeren*, Sounds von der Datenbank – zum Schutz des Tonträgerherstellers 124, FS *Hertin*
[740] BGH 20.11.2008, I ZR 112/06 „Metall auf Metall I“ Rz 14, zu § 85 dUrhG
[741] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 76 Rz 4
[742] *Mayer* in *Kucsko*, urheber.recht 967

Herstellerleistung als immaterielles Gut, die **technisch-organisatorische und wirtschaftliche Leistung des Tonträgerherstellers**.[743]

8.2 Schutzsubjekt

Schutzsubjekt des Schallträgerleistungsschutzes ist der (Schallträger-) Hersteller. Diese ist in § 76 Abs. 1 UrhG zweistufig definiert:

- Grundsätzlich ist ***Hersteller*** derjenige, welcher akustische Vorgänge zu ihrer wiederholbaren Wiedergabe auf einem Schallträger festhält.
- Handelt es sich allerdings um einen gewerbsmäßig hergestellten Schallträger, so gilt der **Inhaber des Unternehmens** als Hersteller.

Mayer sieht – wohl im Einklang mit der Rspr – im Leistungsschutzrecht des Schallträgerherstellers eine Art **Investitionsschutz**, der ausschließlich für dessen technisch-organisatorische und wirtschaftliche Leistung gewährt wird. Aus diesem Grund zählt *Mayer* auch die Plattenfirma und den – „gewöhnlichen" im Gegensatz zum „kreativen" – Produzenten als jene Personen auf, welche die Herstellerrechte erlangen können nicht aber etwa die ausübenden Künstler und – zumindest nicht ausdrücklich – den Tonmeister.[744]

Für die deutsche Rechtslage führt *Hoeren* aus, der Tonträger sei dann geschützt, wenn die Herstellung des Tonträgers mit einer – parallel zum Datenbankrecht *sui generis* – quantitativ oder qualitativ wesentlichen Investition verbunden ist. Geschützt werden sollen „*sowohl die technisch anspruchsvolle Leistung der Fixierung auf Tonträger als auch die damit verbundene wirtschaftliche Investition.*"[745]

Walter hingegen möchte originär demjenigen den Leistungsschutz zukommen lassen, der die akustischen Vorgänge festhält. Träger des Leistungsschutzes sind seiner Ansicht der Aufnahmeleiter und der Tonmeister sowie die ausübenden Künstler, welchen das Leistungsschutzrecht gemäß den Regeln der Miturheberschaft nach § 11 UrhG gemeinsam zustehe. Der Initiator und Organisator müsse sich die Nutzungsrechte daran vertraglich einräumen lassen. Es handle sich nicht primär um ein Investitionsschutzrecht, sondern um ein dem Leistungsschutz der ausübenden Künstler vergleichbares **künstlerisch-technisches Leistungsschutzrecht**. Nur im Fall von gewerbsmäßig hergestellten Schallträgern liege das Leistungsschutzrecht bereits originär beim Unternehmer. Dasselbe gelte auch, wenn es sich um Auftragsaufnahmen handle. [746]

[743] OGH 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show", MR 2008, 91 (*Walter*); In OGH 4 Ob 135/06s „Musikgruppe", MR 2006, 387 (*Walter*) präzisiert die Rspr, worin sie diese Leistung etwa sieht: „*Der Kläger hat für die Dauer der Aufnahme eine Unterkunft für die Gruppe sowie das Aufnahmestudio bereitgestellt, war als Aufnahmeleitertätig, bediente alleine das Mischpult, zeichnete die Stücke auf Bandmaschine und Harddisk auf und mischte sie ab. Der Kläger organisierte auch auf sein eigenes finanzielles Risiko Pressung, Werbung und Vertrieb der CD.*" Die Rspr folgt hier erkennbar der deutschen Lehre und Rspr zu § 85 dUrhG.
[744] *Mayer* in *Kucsko*, urheber.recht 968
[745] *Hoeren*, Sounds von der Datenbank – zum Schutz des Tonträgerherstellers 124, FS *Hertin*
[746] OGH 4 Ob 135/06s „Musikgruppe", MR 2006, 387 (*Walter*)

8.3 Schutzumfang

Zum Schutzumfang des Leistungsschutzrechtes der Schallträgerhersteller findet sich im Wortlaut des Gesetzes kein Anhaltspunkt. Dieser ordnet dem Schallträgerhersteller lediglich „*Schallträger*“ zur ausschließlichen Vervielfältigung, Verbreitung und öffentlichen Zurverfügungstellung zu. Ob dies auch für Teile der Festlegung gilt, geht daraus nicht hervor.

Die systematisch-logische Auslegung vermag hier etwas mehr Klarheit zu schaffen. So ordnet Art. 2 Genfer Tonträger-Übereinkommen[747] dem Hersteller von Tonträgern das ausschließliche Recht zu, Vervielfältigungsstücke eines Tonträgers herzustellen. Gemäß Art. 1 Genfer Tonträger-Übereinkommen bezeichnet „***Vervielfältigungsstück***“ einen „*Gegenstand, der einem Tonträger unmittelbar oder mittelbar entnommene Töne enthält und der alle oder einen wesentlichen Teil der in dem Tonträger festgelegten Töne verkörpert*“.

Auch Art. 2 lit. c Infosoc-RL räumt Tonträgerherstellern das ausschließliche Vervielfältigungsrecht an ihren Tonträgern ein. Dieses wird dabei definiert als ausschließliches Recht, „*die unmittelbare oder mittelbare, vorübergehende oder dauerhafte Vervielfältigung auf jede Art und Weise und in jeder Form ganz oder teilweise zu erlauben oder zu verbieten*“. Damit spricht die richtlinienkonforme Auslegung für den Schutz auch von Teilen der Festlegung.

In Deutschland hat vor allem *Hoeren* die Auffassung vertreten, in Anlehnung an das Datenbankschutzrecht *sui generis* sei der Tonträgerhersteller nur gegen die Entnahme von quantitativ oder qualitativ wesentlichen Teilen der fixierten Töne geschützt.[748] Die herrschende Meinung sieht einen Eingriff jedoch bereits dann, wenn einem Tonträger kleinste Tonfetzen entnommen werden.[749] Diese Ansicht hat auch das deutsche Bundesverfassungsgericht grundsätzlich gebilligt.[750]

Das Leistungsschutzrecht soll nach der Rspr des deutschen BGH auch jene Tonträger umfassen, die nur wenige Töne enthalten. Dies folge daraus, dass die Leistung des Tonträgerherstellers Schutzgegenstand sei, nicht aber der Tonträger oder die festgehaltene Tonfolge: „*Da der Tonträgerhersteller diese unternehmerische Leistung für den gesamten Tonträger erbringt, gibt es keinen Teil des Tonträgers, auf den nicht ein Teil dieses Aufwands entfiele und der daher nicht geschützt wäre*“.[751]

8.4 Eigene Ansicht

8.4.1 Zum Schutzobjekt

Schutzobjekt des Leistungsschutzes von Schallträgerherstellern ist die

- Festlegung
- akustischer Ereignisse

[747] Übereinkommen zum Schutz der Hersteller von Tonträgern gegen die unerlaubte Vervielfältigung ihrer Tonträger, BGBl Nr 294/1982
[748] *Hoeren*, Sounds von der Datenbank – zum Schutz des Tonträgerherstellers 129, FS *Hertin*
[749] BGH 20.11.2008, I ZR 112/06 „Metall auf Metall I“ Rz 11 mwN
[750] 1 BvR 1585/13, 31.5.2016 „Metall auf Metall“ Rz 92
[751] BGH 20.11.2008, I ZR 112/06 „Metall auf Metall I“ Rz 14

- auf einem Schallträger.

Nur so sind der Wortlaut der §§ 76 Abs. 1 iVm 15 Abs. 3 UrhG und die daraus folgende Wortinterpretation mit der systematischen Interpretation in Einklang zu bringen, welche eine Beachtung der beiden internationalen Abkommen zum Schutz des Schallträgerherstellers gebietet.[752] Im Ergebnis macht die Ermittlung des Schutzobjektes keinen großen Unterschied: Die **Daten**, welche die festgelegten akustischen Ereignisse etwa im Falle von *samples* oder *presets* repräsentieren, können ohne deren digitale Speicherung auf einem entsprechenden Medium nicht existieren. Sie bedürfen also der **Festlegung** und damit der Verkörperung, sodass sie mittels einer Vorrichtung wahrgenommen werden können. In diesem Fall ist das Speichermedium in Verbindung mit der digitalen Datei der **Schallträger**, nicht die Datei alleine, welche die Informationen zum Abruf der festgelegten akustischen Ereignisse beinhaltet.[753]

Es ist allerdings gleichgültig, welche Technologie dieses Speichermedium verwendet. Ebenfalls gleichgültig ist es, auf welche Weise ein solcher Schallträger vervielfältigt wird. Wird etwa von einer Festplatte nur ein Teil von deren Inhalt vervielfältigt, nämlich die Datei mit den festgelegten akustischen Ereignissen, so liegt ebenfalls eine Vervielfältigung des Schallträgers – nämlich der betroffenen Festplatte – vor. Jede andere Betrachtung würde den Wertungswiderspruch mit sich bringen, dass zwar die Kopie einer CD, nicht aber die Vervielfältigung der digitalen Daten einer CD auf einer Festplatte einen Eingriff in das Leistungsschutzrecht des Schallträgerherstellers bedeuten würde.

Die technisch-organisatorische und wirtschaftliche Leistung der Festlegung der akustischen Ereignisse, welche nach deutscher Lehre und österreichischer sowie deutscher Rspr der Schutzgegenstand ist, kann selbst nicht vervielfältigt, verbreitet oder öffentlich zur Verfügung gestellt werden, wie in § 76 Abs. 1 UrhG geregelt. Ihre Anerkennung und Abgeltung stellt aber einerseits eine *ratio legis* dieser Bestimmung dar. Andererseits liegt in der Vervielfältigung von Schallträgern auch eine Aneignung der – fremden – Leistung, welche mit der Festlegung verbunden war. Die **Festlegung** als gleichsam **verkörperte Leistung** ist daher das hier geschützte **Immaterialgut**.

8.4.2 Zum Schutzumfang

Sowohl die systematisch-logische und die teleologische als auch die richtlinienkonforme Interpretation gebieten, nicht nur den gesamten Schallträger, sondern auch Teile von diesem dem Leistungsschutzrecht zu unterstellen. Eine Übernahme der Regelungen zum Schutz von Datenbanken *sui generis* hinsichtlich der Entnahme von qualitativ oder quantitativ wesentlichen Teilen des Schallträgers ist nicht ohne weiteres möglich: so würde eine solche Betrachtung nur auf herkömmliche Schallträger wie Schallplatten oder CDs abstellen. Bei Tonaufnahmen, welche auf einer Festplatte abgelegt sind, könnte es praktisch so gut wie nie zu der Entnahme eines quantitativ wesentlichen Teiles kommen. Die Beurteilung hinge willkürlich davon ab, wie viele Tonfolgen auf einer konkreten Festplatte abgelegt sind. Der

[752] Der historische Gesetzgeber sah hier offenbar keinen Widerspruch, vgl RV 806 Blg NR, GP 22, 4

[753] Dies ergibt sich schon aus der weiter oben erwähnten Formulierung in Art. 2 WPPT, wonach „*representations of sounds*“ auf Schallträgern festgelegt werden, nicht aber selbst Schallträger sind.

Schallträgerhersteller wäre darauf beschränkt, den Schutz gegen die Entnahme eines qualitativen Teiles des Schallträgers zu genießen.

Die Lösung kann jedoch anhand des Schutzgegenstandes gefunden werden: jede abgeschlossene Festlegung akustischer Vorgänge auf einem Speichermedium schafft einen Schallträger, also ein Objekt, von dem oder dessen Teilen nur der Schallträgerhersteller Vervielfältigungsstücke anfertigen darf. Die Infosoc-RL stellt im Gegensatz zum Genfer Tonträger-Übereinkommen nicht auf „*wesentliche Teile*“ ab, sondern lediglich auf das ausschließliche Recht des Schallträgerherstellers, die Vervielfältigung „*ganz oder teilweise zu erlauben oder zu verbieten*“. Deshalb spricht die richtlinienkonforme Interpretation dafür, dass es nicht auf das Verhältnis des vervielfältigten Teils zum gesamten Schallträger ankommt. Diese Betrachtungsweise ist auch aus Gerechtigkeitserwägungen vorzuziehen: andernfalls würde jener Schallträgerhersteller, der eine besonders lange Festlegung vornimmt, unsachlich benachteiligt gegenüber jenem Schallträgerhersteller, der nur wenige Schallereignisse festhält. Denn bei letzterem wäre ein kleiner Teil „wesentlich“, bei ersterem eher nicht.

8.4.3 Zum Schutzsubjekt

Walter ist darin beizupflichten, dass der Wortlaut des § 76 Abs. 1 UrhG nicht allein auf den technisch-organisatorischen oder wirtschaftlichen Aspekt der Festlegung abstellt.[754] Nach dem Wortlaut muss daher unerheblich bleiben, welcher Natur die die Leistungen sind, welche zur Festlegung führen. Entscheidend ist danach, dass die Festlegung akustischer Ereignisse auf einer Vorrichtung zur Wiedergabe bewirkt wird. Insofern besteht nach dem Wortlaut keine Veranlassung, etwa die technisch-künstlerische Leistung des Tonmeisters nicht zu beachten.

Die historische Interpretation zum WPPT zeigt jedoch, dass der historische Gesetzgeber sich der „*bisherigen Auslegungspraxis zum Rom-Abkommen*“ anschließt, wonach es „*auf die **Veranlassung und die wirtschaftliche Verantwortlichkeit für die Festlegung** ankommt*“. Er lehnt eine Interpretation nach dem Wortlaut ab, wonach jeglicher Tonmeister bzw. jegliche andere Person erfasst wäre, die tatsächlich die Aufnahme bewirkte. [755]

Diese beiden Positionen sehe ich als vereinbar an: Entscheidend ist letztlich der **Einfluss der erbrachten Leistung auf die Festlegung zur hörbaren Wiedergabe** der am Schallträger festgelegten akustischen Ereignisse. Dieser Einfluss ist unabhängig von der beruflichen Funktion bzw. der Natur dieses Einflusses, sei sie nun technisch, künstlerisch oder wirtschaftlich – diese Bereiche werden in der Praxis oft ohnehin fließend ineinander übergehen. Insoweit kann auch im nicht-gewerbsmäßigen Bereich ausnahmsweise eine Situation vorliegen, in welcher der Organisator einer Aufnahme allein durch die

[754] Eine solche Präferenz sieht nur Satz 3 dieser Bestimmung vor, der bei gewerbsmäßig hergestellten Schallträgern den Inhaber des Unternehmens als Hersteller ansieht und damit dessen wohl primär wirtschaftliche Leistung in den Vordergrund rückt. Wäre ausschließlich die technisch-organisatorische Leistung geschützt, so wäre diese Bestimmung mangels Alternativen zur Rechteinhaberschaft des Unternehmensinhabers überflüssig.
[755] ErläutRV 860 BlgNR, GP 22, 4

Bereitstellung der geeigneten Örtlichkeit einen derart hohen Einfluss auf das Endprodukt genommen hat, dass ihm das Leistungsschutzrecht – zumindest in Anteilen – zukommt.

III. Auslegung des Werkbegriffes – Methodische Grundlagen

1. Notwendigkeit der methodischen Interpretation

Wie die Ausführungen im vorigen Kapitel der Arbeit gezeigt haben, bestehen eine Reihe urheberrechtlicher Theorien dazu,

- was ein Werk ist und
- wie es gegenüber anderen Phänomenen abgegrenzt werden könnte, die den spezifischen Schutz des Urheberrechts nicht genießen (sollen).

Einige Begründer solcher Theorien greifen dabei auf Erklärungsmodelle zurück, die außerrechtlichen Ursprungs sind, ohne dabei zu begründen, warum das der Rechtswissenschaft verfügbare, auf normative Kriterien abstellende Instrumentarium dazu nicht ausreichend wäre.[756] Dies könnte – so kann ich nur mutmaßen – durch den Gegenstand des Urheberrechts bedingt sein, ursprünglich wohl primär die Kunst und das Kunstwerk, sowie die bei Kodifizierung des Urheberrechtes einigermaßen gefestigten Auffassungen dazu, welche eine rechtliche Reflexion zum Werkbegriff hinfällig machten.

Da aber einerseits diese Auffassungen heute keineswegs mehr gefestigt erscheinen, und es sich andererseits bei der Frage nach dem Vorliegen eines Werkes iSd § 1 Abs. 1 UrhG um eine Rechtsfrage handelt,[757] soll im Folgenden untersucht werden, ob nicht die genuin juristischen Instrumentarien ausreichend sind, den Begriff zu erklären. Die dem Juristen dabei an die Hand gegebenen Instrumente sind jene der juristischen Methodenlehre.

2. Aufgaben der österreichischen Methodenlehre

In Österreich sind die Methoden der Gesetzesinterpretation – zumindest für den Bereich des Zivilrechtes ganz und gar unstrittig - positiv normiert; die entsprechenden Bestimmungen finden sich in den §§ 6 und 7 ABGB. Während ein Teil der Rechtsdogmatik die Methoden nur kraft ihrer Positivierung als verbindlich ansieht,[758] widerlegt die Gegenmeinung diese Ansicht – wohl zutreffend – mit dem Einwand, dass diesfalls eine Auslegung der §§ 6, 7 ABGB selbst logisch nicht möglich wäre;[759] die Auslegungsmethoden wurzeln vielmehr in den Fundamentalprinzipien des Rechts selbst und haben insoweit verbindlichen Charakter. Ihr Leitziel ist die bestmögliche Verwirklichung der Rechtsprinzipien unter den jeweiligen Umständen.[760]

Aufgabe der Auslegungsmethoden ist es schlicht, dem Rechtsanwender die Ermittlung der heute rechtlich maßgebenden relevanten Sinngehalte einer Norm zu ermöglichen.[761] Die Wertungen des Gesetzgebers wie des Gesetzes selbst sollen nachvollzogen werden können.[762]

---

[756] Eine Ausnahme bildet hier *Troller*, der seine Entgegnung zur Kritik *Ulmers*, der Werkbegriff sei nur mit rechtlichen Methoden zu ermitteln, mit der mangelnden Tauglichkeit der Rechtswissenschaft zur Ermittlung dieses tatsächlichen Gegenstandes begründet. Auf diesen Einwand soll noch eingegangen werden.
[757] So etwa RIS-Justiz RS0043530
[758] *Kerschner/Kehrer* in Klang³, zu §§ 6, 7 Rz 4
[759] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 80
[760] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 82
[761] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 436
[762] *Kerschner/Kehrer* in Klang³, zu §§ 6, 7 Rz 5; die demgegenüber unter Rz 11 bis 17 vertretene Ansicht, das ABGB verlange ausschließlich die Ermittlung des subjektiven gesetzgeberischen Willens, muss unter Hinweis

Dadurch soll ua sichergestellt werden, dass der richterlichen Eigenwertung kein übermäßig großer Spielraum bleibt.[763]

Führt man sich diese grundsätzlichen Überlegungen vor Augen, so wird offenbar, dass die Kasuistik der urheberrechtlichen Rspr zum Werkbegriff und einige der daran anschließenden Lehrmeinungen dem Ideal rational nachvollziehbarer Auslegung widersprechen. So stellt etwa die von der Rspr verlangte Orientierung an den zu unbestimmten Rechtsbegriffen des Immaterialgüterrechts aufgestellten „*Leitlinien*“[764] eine Vorgehensweise dar, die mit der Methodenlehre im Widerspruch steht.

Bevor ich im Einzelnen eine methodische Aufarbeitung des Werkbegriffes versuche, gehe ich auf jene Hintergründe dieses Vorgehens ein, die nicht nur seine praktische Seite zeigen. Vielmehr zeige ich, dass auch die historische Genese des Urheberrechts sowie seine philosophische Begründung keine andere Vorgehensweise zur Konkretisierung des Werkbegriffes erlauben. Zuvor soll jedoch kurz die Methodenlehre auf der Ebene des Europarechts angerissen werden, da dieses das nationale Recht gerade im Bereich des Urheberrechtes überlagert.

3. Methodik des Unionsrechts

Der EuGH stellte in seiner *van Gend en Loos* - Entscheidung aus 1962 fest, dass die EWG eine eigenständige Rechtsordnung sei, deren Subjekte auch die einzelnen Bürger der Vertragsstaaten seien, welche sich demzufolge direkt auf Normen des Gemeinschaftsrechts (heute Unionsrechts) berufen könnten. Seitdem hat die Rechtsgemeinschaft das Unionsrecht schrittweise als eigenständige Rechtsordnung mit eigener Methodik anerkannt.[765]

Der fundamentale Unterschied des Unionsrechts zum österreichischen Recht besteht darin, dass hier der Primat des geschriebenen Rechts nicht uneingeschränkt gilt. Dies resultiert daraus, dass der EuGH Art 19 Abs. 1 EUV dahingehend auslegt, er sei zur **rechtsfortbildenden Auslegung** unionsrechtlicher geschriebener Normen berechtigt.[766] Da diese Praxis der EuGH-Rspr unter den Rechtsanwendern weithin anerkannt ist, gehören für die Gerichte der Mitgliedstaaten auch die verbindlichen Aussagen des EuGH rangmäßig zu jenen Normen, welche sie auslegen.[767]

---

auf die Probleme, die *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 428, bei einer solchen Sichtweise aufzeigt, abgelehnt werden. Letzterer weist zutreffend darauf hin, dass es sich bei dem Streit zwischen den Verfechtern der „subjektiven“ und „objektiven Auslegungstheorie“ nur um eine Frage der Rangfolge der Auslegungsmethoden handelt.

[763] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 119

[764] RIS-Justiz RS0043014, RS0076338

[765] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 132

[766] *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 6; *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 504

[767] *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 7; Allerdings ist nach *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 232, im Einzelfall oft strittig, welche Aussagen des EuGH tatsächlich Bindungswirkung entfalten. Im Gegensatz zu den Gerichten des *common-law*-Rechtskreises hat der EuGH keine Systematik entwickelt, um zwischen einer bindenden *ratio decidendi* und einer nicht-bindenden *obiter dicta* zu unterscheiden. Anhaltspunkte für die Bindungswirkung können sich allenfalls daraus ergeben, ob eine umfassende Erörterung und Begründung der widerstreitenden Argumente vorliegt.

Damit ist das Unionsrecht ein Rechtssystem, das auch *case-law*-System bzw. **Fallrechtsordnung** ist. Weil in der Rspr des EuGH aber immer die Lösung eines konkreten Rechtsproblems im Vordergrund steht, sind generelle Regeln erst aus dem Gehalt – und nicht allein den Worten – mehrerer Urteile zu entwickeln.[768] Grundsätzlich sind die Urteile des Gerichtshofs nur relativ bezogen auf den Streitgegenstand des jeweiligen Verfahrens.[769] Allgemein anerkannt ist, dass der EuGH keiner strengen Bindung an seine eigenen Präjudizien unterliegt. Dennoch ist zu beobachten, dass der EuGH in ständiger Rechtsprechung sich verfestigende Formeln herausbildet, welche er gleich gesetzlichen Normen anwendet und dazu eher willkürlich einzelne Urteile der Entscheidungsreihe zitiert.[770]

Da die Regeln der Methodenlehre des Unionsrechts selbst ungeschriebene Rechtsnormen des Unionsrechts darstellen und somit Vorrang vor dem Recht der Mitgliedstaaten genießen, darf Unionsrecht nicht nach der Methodenlehre eines Mitgliedstaates ausgelegt werden.[771] Trotz der weiten Auffassung von „Auslegung" wird die Funktion der Gesetzgebung im Unionsrecht von Rat und Parlament ausgeübt (Art. 14 und 16 EUV; Art. 288 ff AEUV), nicht vom EuGH. Die Befugnis des EuGH zur Rechtsfortbildung ist demnach beschränkt. Diese Beschränkung ergibt sich aus der Verpflichtung der Organe auf den Rechtsstaat, der „*rule of law*" (Art. 2 EUV), welche folgende Anforderungen an die Rechtserkenntnis durch die europäischen Gerichte stellt:[772]

- **Rechtssicherheit** im Sinne von Vorhersehbarkeit und Klarheit des Rechts,
- **Gleichbehandlung** sowie
- **Transparenz** der Entscheidungsfindung.

Art. 19 AEUV mit seinem **Gebot der Wahrung des Rechts** erfordert, dass alle zur Verfügung stehenden Auslegungsmethoden beachtet werden. Obwohl die Methoden zur Bestimmung des Inhalts des Unionsrechts wesentlich von den Methoden mancher Mitgliedstaaten abweichen, zeigen sich diese Differenzen weniger im Sekundärrecht als vielmehr im Primärrecht.[773]

Di Ausgestaltung des Unionsrechtes auch als Fallrechtsordnung bringt im Vergleich zum österreichischen Recht auch eine leicht abweichende Zielsetzung mit sich. Es besteht keine klare Präferenz, dem Willen des Gesetzgebers stets zum Durchbruch zu verhelfen. Vielmehr tendiert der EuGH dazu, unter dem Postulat der Zweckmäßigkeit seinen eigenen Vorstellungen auch dann zum Durchbruch zu verhelfen, wenn dies im Gegensatz zum erkennbaren Willen des unionsrechtlichen Gesetzgebers steht.[774]

---

[768] *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 8
[769] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 228
[770] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 226
[771] *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 18
[772] *Rebhahn* in Klang ³, §§ 6,7 ABGB Rz 27
[773] *Rebhahn* in Klang ³, §§ 6,7 ABGB Rz 28
[774] *Rebhahn* in Klang ³, §§ 6,7 ABGB Rz 106; Die *lex-lata*-Grenze besteht daher im Unionsrecht nicht in der aus Österreich bekannten Absolutheit, vgl *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 84.

4. Kleine Urheberrechtsgeschichte

Das kontinentaleuropäische Urheberrecht, wie wir es in seiner heutigen Ausformung kennen, ist geschichtlich ein Kind des Zeitalters der Aufklärung. Nicht umsonst wurde es **zuerst dort** kodifiziert, wo sich liberale und aufklärerische Ideale durchgesetzt hatten, also im revolutionären Frankreich Ende des 18. Jahrhunderts.[775] Dies soll aber nicht darüber hinwegtäuschen, dass es Vorstellungen von der Zuordnung der Produkte geistiger Leistungen zu bestimmten Personen schon wesentlich früher gab.

4.1 Urheberrechtsbewusstsein in der Antike

Der Begriff des **Plagiats** etwa, also der Aneignung fremder geistiger Schöpfungen, ist wesentlich älteren Ursprungs: er stammt aus dem **antiken Rom** und leitet sich vom *plagiarius* her, dem Menschenräuber, der freigelassene Sklaven wieder knechtet. Dieses Phänomen wurde mit den „freigelassenen" Poesiewerken großer Dichter verglichen, derer sich Dritte unbefugt bemächtigten, um sich „mit fremden Federn zu schmücken."[776]

Auch kannte bereits die Antike eine industriell zu nennende Vervielfältigungstechnik, die eine massenhafte Verbreitung von Sprachwerken förderte.[777] Allerdings bedingte das materiell geprägte römische Recht, dass sich ein umfassender Gedanke von geistigem Eigentum nicht durchzusetzen vermochte. Das Urheberbewusstsein, will man es so nennen, richtete sich bei den Schöpfern geistiger Güter vor allem auf die persönlichkeitsrechtlichen Aspekte des Schaffens, va den Ruhm, Schöpfer eines Werkes genannt zu werden. Im materiell geprägten römischen Recht fand dies naturgemäß keinen Widerhall. [778]

4.2 Christliche Vorstellungen des Mittelalters

Die Verbreitung des **Christentums** im mittelalterlichen Europa führte zu einer geänderten Sichtweise. Nach Ansicht der römisch-katholischen Kirche wie auch der Kunstschaffenden selbst war der Urheber ein Werkzeug Gottes, der dessen Gaben empfangen hatte und Gott dafür mit seinem Schaffen dankte. Der Zweck und Inhalt der künstlerischen Aussage war sakral. Aus diesem Grund blieben viele der Schöpfer mittelalterlicher Literatur, Musik oder bildender Kunst anonym.[779]

Gerade die Ehrfurcht und Bewunderung des mittelalterlich-religiösen Allgemeinbewusstseins für Leistungen des schöpferischen Geistes stand einer sachlichen, geldmäßigen Bewertung dieser Leistungen entgegen. Im Bereich der Musik etwa stand diese Auffassung der Ausbildung eines Urheberbewusstseins insbesondere im Bereich kirchenmusikalischer Kompositionen entgegen.[780] Geistesschöpfungen religiösen Gehalts sollten mit profan-

[775] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 125; wie *Seifert*, ebd 34, allerdings richtig bemerkt, war dies nicht die erste urheberrechtliche Kodifikation: England hatte eine solche schon seit 1709. Zu den Gründen dafür sogleich unten.
[776] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 32
[777] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 33
[778] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 34
[779] *Uchtenhagen* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es 33?; *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 41; *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 19
[780] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 130

geldwerten Vorstellungen nicht in Verbindung gebracht werden; dies wurde als Simonie empfunden.[781]

4.3 Renaissance – Urheberbewusstsein ohne Gesetz

In Abkehr davon brachte die **Renaissance** den Glauben an die schöpferischen Kräfte des Einzelindividuums mit sich.[782] Neuzeitliches Urheberbewusstsein ist ein Kind der Renaissance.[783] Allerdings brachte die Renaissance noch keine allgemeinen Urheberrechtsgesetzgebungen mit sich. Der Grund dafür liegt in einer rechtsgeschichtlichen Entwicklung, die im Spätmittelalter von den norditalienischen Fakultäten ihren Ausgang nahm: der „***Rezeption***", also der Übernahme römischen Rechts auf der Grundlage ursprünglich germanisch-deutschrechtlicher Rechtsauffassungen. Im Gegensatz zu den im germanisch-deutschen Rechtskreis wirkenden, personenbezogenen Rechtsauffassungen war die romanistische Rechtswissenschaft ungleich stärker sachbezogen, also gegenständlich-materiellrechtlich orientiert. Einer systematischen Erfassung des unmateriellen Urheberrechts war dies hinderlich. [784] Es verwundert daher nicht, dass die erste urheberrechtliche Kodifikation 1709 in England erlassen wurde, das auf eine mehr germanisch-rechtliche Rechtstradition zurückblicken konnte.[785]

Das in der Neuzeit bis zur Kodifikation des Urheberrechts gebräuchliche **Privilegienwesen**, also das vom Herrscher auf Zeit verliehene exklusive Recht, geistige Schöpfungen zu vervielfältigen, ähnelt eher den Leistungsschutzrechten, mit denen bestimmte Investitionen im allgemeinen Interesse gefördert werden sollen, etwa der Druck von Schriften. Diese Privilegien wurden nicht ausschließlich den Verlegern gewährt. Vielmehr finden sich historisch auch eine Vielzahl von Autorenprivilegien, die dem Urheber selbst die Kontrolle der Reproduktion seiner Schöpfungen erlaubten.[786]

4.4 Aufklärung und Naturrecht im kontinentaleuropäischen Urheberrecht

Die Gedanken der Aufklärer zum Urheberrecht erweisen sich mit Blick auf die dazumal bereits bekannten Privilegien daher als weniger revolutionär denn vielmehr evolutionär, indem sie die davor nur punktuell erteilten wirtschaftliche Rechte als Ausdruck einer allgemeinen Gerechtigkeitsidee begriffen.

Die Denker der Aufklärung betonten die Wichtigkeit der **Freiheit des Menschen**. Ihrer Ansicht konnte sich Freiheit nur da entfalten, wo sie eine äußere Sphäre aufweist: Das **Eigentum**. Dieses aber umfasst neben den körperlichen Gegenständen auch Handlungen sowie körperliche und geistige Kräfte, sofern diese von der Person selbst unterschieden werden können. Nach dem Engländer *Locke* etwa umfasst das Eigentum den Gesamtbereich

[781] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 122
[782] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 53
[783] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 19
[784] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 123
[785] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 124; Die Vorreiterrolle des nördlichen Europa im Bereich stärkeren urheberrechtlichen Schutzes hat daher vermutlich weniger mit dem Protestantismus als vielmehr mit einer schwächeren Ausprägung römisch-rechtlichen Denkens zu tun.
[786] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 98

der dem Menschen von Natur aus gegebenen Rechte, auch die im Werk in Erscheinung tretende schöpferische Tätigkeit selbst.[787]

Diese Zuordnung des Urheberrechtes zum Eigentum ist noch heute unbestritten anerkannt, etwa wenn die Rspr das Urheberrecht als vom Grundrecht auf Eigentum erfasst ansieht.[788] Das Prinzip der Eigentumsfreiheit wird auch heute noch aus dem allgemeinen Freiheitsprinzip abgeleitet.[789] Ebenso kennt unser ABGB bis heute einen engen und einen weiten Eigentums- und Sachbegriff, wobei der weite auch **unkörperliche Gegenstände** umfasst, etwa obligatorische Forderungen,[790] aber auch und umso mehr **Immaterialgüter**.[791]

Eng mit dem Denken der Aufklärung verbunden ist letztlich der **Originalitätsgedanke**, welcher das Urheberrecht bis heute begleitet. Schon der bekannte Komponist, Musiktheoretiker und Jurist *Mattheson* führte aus: „*Jeder gute Componist muss ein Original seyn!*“ Auch der Geniebegriff war ihm bereits geläufig.[792] Bereits in dieser Zeit wird der Begriff des Plagiats auch für die Übernahme bloßer Werkteile festgeschrieben.[793] Der Mangel an Erfindungsreichtum sei der Grund für fehlende Originalität.[794]

Der **persönlichkeitsrechtliche** Aspekt des Urheberrechts, also das Recht der Nennung als Urheber und der Schutz gegen Werkentstellungen, durchzieht das neuzeitliche Denken der Urheber bereits seit dem Übergang vom Mittelalter in die Neuzeit.[795] Dies ist historisch betrachtet nur folgerichtig, verstand sich die Gedankenwelt der anbrechenden Renaissance doch auch in ihrer Wiederentdeckung antiker Denkmodelle. Durch die Orientierung am römischen Recht kam es allerdings noch in der Aufklärung zu einer gewissen „Materialisierung“ dergestalt, dass analog zum Sacheigentum der Begriff des „geistigen Eigentums“ geschaffen wurde. Die Dogmatik dazu fokussierte denn auch vorrangig auf die wirtschaftlichen Verwertungsrechte und berücksichtigte erst im Laufe der Zeit stärker die ideell-persönlichkeitsrechtlichen Gehalte im Urheberrecht.[796] Damit stand sie im Widerspruch zum Bewusstsein der Urheber selbst, welche schon im Spätmittelalter auch und gerade die persönlichkeitsrechtlichen Aspekte betonten.[797]

Die Herkunft des kontinentaleuropäischen kodifizierten Urheberrechtes aus dem Denken der Aufklärung verknüpft dieses bis heute untrennbar mit der Vorstellung vom **Naturrecht**.[798]

---

[787] *Luf* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 10
[788] OGH 4 Ob 127/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (*Swoboda, Walter*)
[789] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 327
[790] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 334
[791] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 336
[792] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 75
[793] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 65
[794] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 96; zu den „postmodernen“ Tendenzen der Abkehr vom Originalitätsbegriff vgl oben Teil II Kap 2.1.1.2 sowie *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 104
[795] *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 57; vgl etwa auch in *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 106, die ideell-persönlichkeitsrechtlichen Vorstellungen des Komponisten *Schütz* betreffend Werkentstellungen; oder ebd 101 für den literarischen Bereich die Ausführungen im Sachsenspiegel.
[796] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 124
[797] Vgl etwa *Eike von Repgow* mit seiner Warnung vor Werkentstellungen des Sachsenspiegels in *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 101
[798] *Dillenz* / *Gutman*, UrhG &VerwG, Rz 1

Mattheson begründete die Ablehnung von Plagiaten mit dem naturrechtlichen *cuique suum*.[799] Auch *Franz von Zeiller*, der maßgeblich für die Fassung des ABGB verantwortlich war, begründete seine Ablehnung des Nachdruckes – und damit des Plagiats – mit dem Naturrecht.[800]

5. Konsequenzen der naturrechtlichen Herkunft des Urheberrechtes

5.1 Moderne Naturrechtslehre

Da das Urheberrecht wie gezeigt mit dem Naturrechtsdenken verbunden ist, lohnt sich ein kurzer Einblick in den neueren naturrechtlichen Diskurs. *Franz Bydlinski* hat sich darum im Besonderen verdient gemacht, indem er neue Denkansätze abseits des die Rechtstheorie in Österreich weithin beherrschenden Rechtspositivismus suchte.

Die klassischen Naturrechtslehren der Aufklärung gehen davon aus, dass das Recht aus bestimmten menschlichen Eigenschaften hervorgeht. Für den Menschen wird hier eine **Maßfigur** angesetzt, die sittlich, physisch und geistig so gefestigt ist, dass sie nicht jene Eigenschaften als rechtlichen Maßstab ansetzt, die nur auf Trieben und Neigungen beruhen.[801]

Bydlinski wählt einen wesentlich pragmatischeren Ansatz, indem er den beim Menschen empirisch feststellbaren **Selbsterhaltungstrieb** als **Ausgangspunkt von Recht** ansieht. Diesen setzt er mit der biologisch relativ schlechten Ausstattung des Menschen in Relation. Aus dem Überlebenstrieb folgt demnach die Einsicht, dass sich Menschen in Gemeinschaften zusammenschließen, die wiederum eine gewisse Ordnung benötigen, eben das Recht.[802] Allerdings erkennt *Bydlinski*, dass nicht alles, was moralisch geboten wäre, deshalb schon zum Rechtsgebot erhoben werden muss und kann.[803]

Vielmehr entstehen aus spontanen Entwicklungen innerhalb einer Gemeinschaft **Regeln**, deren Einführung niemand beschlossen hat, sowie ein verbreiteter **Anerkennungs- und Befolgungswille**.[804]

Allerdings ist die Anwendbarkeit des Naturrechts im positiven Recht begrenzt: die Umsetzung der Regeln des Naturrechts erfordert eine selbständige Bewertung und Entscheidung für deren Maßgeblichkeit auch im Bereich des rechtlichen Zwangs. Eine „Positivierung" jeglicher moralischer Norm nämlich würde die praktischen Möglichkeiten des Rechtssystems hoffnungslos überfordern.[805] Klar ist dennoch: die Geltungsgrundlage des Rechts liegt außerhalb seiner selbst.[806]

5.2 Die Rechtsidee

Aus diesem Grund entwickelt *Bydlinski* die **Explikation des Rechtsbegriffes mithilfe der Rechtsidee**. Deren Elemente sollen herangezogen werden, um jene Rechtssätze des

[799] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 52
[800] *Hofmeister* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 137
[801] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 258
[802] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 260
[803] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 265
[804] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 3
[805] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 266
[806] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 125

Naturrechts, welche für das positive Recht von Einfluss sind, von den übrigen zu trennen. Die klassische Naturrechtslehre setzt in ihrer Begründung von wenigstens rudimentären Regeln für menschliches Sozialverhalten bei der Natur des Menschen an, während die Rechtsidee immer auf das positive Recht bezogene normative Größen und wertende Stellnahmen behandelt. Das positive Recht ist ihr Gegenstandsbereich.[807] Dies hat gegenüber der Trennungsthese des Rechtspositivismus den praktischen Vorteil, dass über das positive Recht hinausgehende normative Größen auffindbar und benennbar sind, und so bei Fehlen einer eindeutigen Aussage des Wortlauts einer Norm nicht sofort zur freien richterlichen Dezision übergegangen werden muss.[808]

Die Rechtsidee besteht nach *Bydlinski*[809] aus folgenden drei Elementen:

- **Rechtssicherheit** und deren Teilpostulate Rechtsfrieden, Rechtsklarheit, Rechtsdurchsetzung, Rechtsstabilität und Rechtszugänglichkeit;[810]
- **Zweckmäßigkeit**, also die Geeignetheit von Normen, die jeweils gesetzten Zwecke zu erreichen, sowie Zweckerreichung mit jenem Mittel, das unter den zur Verfügung stehenden den geringsten Aufwand einschließlich der geringsten schädlichen Nebenwirkungen erfordert;[811]
- **Gerechtigkeit**, wobei diese verschieden Ausprägungen hat:[812]
    - ***Austeilende Gerechtigkeit*** fordert die rechtliche Zuteilung von Vorteilen und Lasten an die Menschen bei gleicher Betroffenheit ihrer gleich fundamentalen Interessen in gleichem Maß; sonst aber erfolgt die Zuteilung auf Grund einer Würdigkeitsbeurteilung, welche sich an jenen Kriterien orientiert, welche mit der jeweiligen Regelungsmaterie und den jeweiligen Regelungszwecken in einem allgemein einsichtigen Zusammenhang stehen;[813]
    - ***Ausgleichende Gerechtigkeit*** hingegen zielt darauf ab, den durch gerechte Distribution herbeigeführten *status quo* aufrechtzuerhalten;[814]
    - Gerechtigkeit ist dabei nicht gleichzusetzen mit dem **Gleichheitssatz** der Verfassung, welcher demgegenüber nur einen vergleichsweise groben, wenig systematisierten Raster bietet.[815]

Diese Elemente hebt *Bydlinski* mit naturrechtlicher Begründung unter anderen Elementen hervor, welche ebenfalls moralische bzw. sozialethische Grundsätze darstellen, aber nicht verbindlich für die Auslegung des positiven Rechts sind. Die Rechtsidee umfasst die

[807] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 297
[808] Vgl *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 290
[809] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 317; *F. Bydlinski* baut dabei auf den Arbeiten von Autoren wie *Radbruch*, *Henkel* und *Larenz* auf. An deren Modell der Rechtsidee kritisiert *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 297, jedoch, dass dieses weder erklären kann, wer als zwecksetzende Instanz zu denken ist, noch, warum gerade die von ihnen genannten Elemente der Rechtsidee unter all den sozialethischen Wertungen als die maßgebenden für das positive Recht hervorgehoben werden.
[810] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 325
[811] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 330
[812] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 335
[813] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 339
[814] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 357
[815] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 347

allgemeinsten und weithin am besten anerkannten Prinzipien, deren Leitziel die Erhaltung des Lebens und – aus diesem Erhaltungstrieb folgend – die Forderung nach der Existenz und dem Funktionieren der menschlichen Gemeinschaft ist.[816] Sie stellt den universalsten ethischen Mindestgehalt des Rechts dar.[817]

Im Unionsrecht – vor allem in der Rspr des EuGH – besteht eine im Gegensatz zum österreichischen Recht unterschiedliche Gewichtung der Elemente der Rechtsidee. So ist deren Element der Rechtssicherheit mit dem daraus erwachsenen Vertrauensschutz vergleichsweise schwach ausgeprägt.[818] Der Grundsatz der Gleichheit ist wie in Österreich anerkannt, wobei er auf Unionsrechtsebene weniger dem oben beschriebenen differenzierten Gerechtigkeitsbegriff als eher dem vergleichsweise primitiven Gleichheitssatz des österreichischen Verfassungsrechtes entspricht.[819] Eine starke Bedeutung kommt jedoch dem Grundsatz der Zweckmäßigkeit zu, nämlich in der dominierenden Auslegung nach dem sogenannten "*effet utile*", also nach dem Ziel der „praktischen Wirksamkeit".[820]

5.3 Recht als Ausgleich kollidierender Interessen

Die Auffassung des Rechts als Ausgleich kollidierender Interessen, welche für die folgende Untersuchung Grundlage ist, entstand in Abkehr von der methodologischen Strömung der **Begriffsjurisprudenz**. Diese geht von der Möglichkeit aus, jedes juristische Problem mittels logischer Deduktion lösen zu können. Kann ein Sachverhalt nicht eindeutig unter einen Begriff subsumiert werden, so muss ein Oberbegriff gefunden werden, der die Subsumtion ermöglicht.[821] Die Begriffsjurisprudenz scheiterte an ihrer praktischen Anwendbarkeit, da offen blieb, welche logischen Begriffsbildungen wodurch Relevanz für das geltende Recht erlangen sollten.[822]

In Abkehr davon entstand die **Interessenjurisprudenz**, welche die Jurisprudenz als betont praktische Wissenschaft begriff, deren Aufgabe die rationale Vorarbeit für die Entscheidung praktischer Rechtsfälle durch Richter ist. Sie stellt auf den Zweck einer Norm als reales, außerlogisches Moment ab. Die Rechtsnorm ist dabei eine Resultante miteinander kollidierender menschlicher Interessen.[823] Als Erkenntnisquellen, welche Interessen wirksam werden, dient dabei einerseits der Normtatbestand selbst, darüber hinaus aber auch deren Zusammenhang sowie die Gesetzesmaterialien.[824] Die Interessenjurisprudenz scheitert aber

[816] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 310
[817] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 156
[818] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 74
[819] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 70; *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 477, hält den Rückgriff auf die Gerechtigkeit als Prüfungsmaßstab für entbehrlich und ersetzbar dadurch, eine Entscheidung entweder nach den Wertungen des Unionsrechts auszulegen oder eine als ungerecht kritisierte Norm am Maßstab höhererrangiger Rechtsquellen zu prüfen.
[820] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 97; Näheres dazu sogleich bei den Ausführungen zu dieser dem österreichischen Recht nicht geläufigen Auslegungsmethode.
[821] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 110
[822] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 112
[823] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 114
[824] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 119

da, wo mit der historischen *ratio legis* nicht mehr auszukommen ist, weil sie keine Werkzeuge anbietet, um mit einer geänderten Interessenlage umzugehen.[825]

Hier setzt die **Wertungsjurisprudenz** an, welche die Interessenjurisprudenz entscheidend weiterentwickelt hat. Sie tendiert zur Auslegung mit Hilfe objektiv-teleologischer Kriterien und sucht die richterliche Eigenwertung unter Heranziehung von objektiven Maßstäben zurückzudrängen, welche außerhalb des Gesetzes gesucht werden müssen.[826] Dabei muss unterschieden werden zwischen solchen Maßstäben, die rechtlich relevant sind, und jenen, welchen diese Relevanz nicht zukommt. Die relevanten unter den Maßstäben müssen zwei Kriterien entsprechen:

- Sie können als Konkretisierung der Rechtsidee für eine historisch zu betrachtende Gesellschaft aufgefasst werden, und
- sie sind als Leitgedanken positiv normierter gesetzlicher Regelungen erkennbar.[827]

Durch die Anerkennung des bereits von der Interessenjurisprudenz herangezogenen Materials – Wortlaut, Zusammenhang, Zweck, historische Auslegung – steht im Fall politisch sehr umstrittener Fragen immer noch genügend Rechtsgewinnungsmaterial zur Verfügung. Dieses wird zudem noch ergänzt dadurch, dass im Sinne der Rechtsidee eine widerspruchsfreie Rechtsordnung garantiert bleiben muss. Daher hat die Auslegung einer bestimmten Norm, sei sie auch noch so umstritten, schon durch die Rechtsidee selbst immanente Schranken zu beachten.[828]

Widersprüche zwischen verschiedenen, solcherart gewonnenen Maßstäben oder Prinzipien sind nur scheinbare: Es handelt sich bei ihnen nämlich nicht um unbedingt und unmittelbar zu befolgende Rechtsregeln, sondern vielmehr um abstufbare Größen, um **Optimierungsgebote**, die (nur) möglichst weitgehende Realisierung fordern. [829] Je höher der Grad der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung des einen kollidierenden Prinzips ist, umso größer muss die Wichtigkeit der Erfüllung des anderen sein.[830]

Auch im Unionsrecht ist die Funktion des Rechts als Ausgleich kollidierender Interessen weitgehend anerkannt.[831] So führt der EuGH etwa aus, es sei „*darauf zu achten, dass die Erfordernisse des Schutzes dieser verschiedenen Rechte miteinander in Einklang gebracht werden müssen und dass ein angemessenes Gleichgewicht zwischen ihnen besteht*“, wenn sich mehrere im Primärrecht geschützte Rechte gegenüberstehen.[832] Dies gilt aber auch und gerade für den sekundärrechtlichen Bereich des Urheberrechts, wo dies der historische Gesetzgeber folgendermaßen zum Ausdruck bringt: „*Es muss ein angemessener Rechts- und Interessenausgleich zwischen den verschiedenen Kategorien von Rechtsinhabern sowie*

[825] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 127
[826] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 131
[827] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 133
[828] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff 134
[829] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 125; dazu mehr gleich unten 7.1
[830] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 126
[831] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 136
[832] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 71

zwischen den verschiedenen Kategorien von Rechtsinhabern und Nutzern von Schutzgegenständen gesichert werden".[833]

6. Systematische Verortung des Urheberrechts

6.1 Urheberrecht als Teil des Sonderprivatrechtes Immaterialgüterrecht

Als Unterfall des **Sonderprivatrechtes Immaterialgüterrecht** wird das Urheberrecht äußerlich abgegrenzt, indem darunter jene Rechtssätze verstanden werden, die sich auf das Werk und seinen Urheber beziehen.[834] Ein Sonderprivatrecht ist das Immaterialgüterrecht deshalb, weil es die dafür maßgeblichen **Systematisierungskriterien** erfüllt:

- Zureichende Abgrenzbarkeit;
- Normative Spezifität;
- Allgemeine Zweckmäßigkeit;
- Unvereinbarkeit der Sondermaterie mit dem Pandektensystem.[835]

Dennoch bleibt erheblicher Raum für die subsidiäre Anwendung des allgemeinen Zivilrechts.[836] Diese zeichnet sich dadurch aus, dass der implizite Gehalt des Sonderprivatrechts Urheberrecht, also insbesondere seine Zwecke und Prinzipien, Vorrang gegenüber den Normen des allgemeineren Rechtsgebietes genießt.[837] Dieses allgemeinere Rechtsgebiet ist das Zivilrecht. Es fungiert als Allgemeiner Teil der Sonderprivatrechte. Diese wiederum fügen dem Zivilrecht notwendige Ergänzungen und Modifikationen hinzu. Die Notwendigkeit ergibt sich aus deren Zuschnitt auf einen engeren Realbereich, insbesondere die betroffene Art von Rechtsobjekten,[838] etwa das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG.

Das für Sonderprivatrechte charakteristische **Unvereinbarkeitskriterium** im Hinblick auf die Rechtsmaterien der Pandekten liegt beim Immaterialgüterrecht in folgender Ausprägung vor, die eine eindeutige Zuordnung zu einer dieser Materien unmöglich macht: Es entspricht

- dem Sachenrecht in seiner zentralen Form der Güterzuordnung, wenngleich diese sich auf eigenartige, jedenfalls nicht-körperliche Objekte – wie das Werk – bezieht;
- dem Personenrecht im Zusammenhang mit dem Schutz geistiger Leistungen, wobei dieser Aspekt im Urheberrecht besonders ausgeprägt ist; sowie
- dem Schuldrecht in seiner spezifischen Regelung deliktischer und vertraglicher Aspekte.[839]

Diese Erkenntnisse sind wichtig für die folgenden systematisierenden Ausführungen zum Werkbegriff, soll dabei doch vermieden werden, dem Urheberrecht „Besonderheiten" zuzuschreiben, die es in Wahrheit mit benachbarten Materien teilt.[840]

---

[833] ErwGr 31 Infosoc-RL
[834] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 515
[835] Näher dazu *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 429
[836] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 515
[837] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 431
[838] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 418
[839] Vgl *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 427
[840] Vgl *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 14

6.2 Systematisierung des urheberrechtlichen Freihaltebedürfnisses

Aufgrund der Subsidiarität des Zivilrechts ist kein umfassendes Verständnis des Urheberrechtes möglich, ohne die **fundamentalen Prinzipien** des Rechts im Allgemeinen sowie des Zivilrechts im Besonderen zu beachten. Würde man diese außer Acht lassen, müsste man sich mit den ausschließlich auf das Urheberrecht beschränkten, dieses tragenden Prinzipien und Zwecken begnügen. Diese aber haben – freilich mit Ausnahme der in den freien Werknutzungen zum Ausdruck kommenden Zwecken – stets (nur) die Interessen des Urhebers im Blick.

Eine solch einseitige Sicht ausschließlich auf die Interessen des Urhebers widerspräche aber dem privatrechtlichen ***Grundprinzip der relativen, zweiseitigen Rechtfertigung***.[841] Dieses entwächst der Annahme, dass an jedem privatrechtlichen Rechtsverhältnis zwei oder mehrere, gleichberechtigte Subjekte beteiligt sind:

Jedem eingeräumten Recht entspricht daher auch die auferlegte Pflicht eines anderen.

Selbst bei der Einräumung absoluter Rechte – wie dem Urheberrecht – entstehen konkrete Ansprüche immer nur gegen andere Subjekte, die in einer tatbestandlich besonders erfassten Beziehung zum zugeordneten Gut stehen,[842] indem sie etwa das Urheberrecht verletzen.

Allerdings kann das Prinzip der zweiseitigen Rechtfertigung auch nur in abgeschwächter Fassung gelten. Anerkannt ist, dass die Interessen bloß mittelbar Normbetroffener zu beachten sind, bis hin zum gesellschaftlichen Gesamtzustand.[843] Die Urheberrechtsdogmatik anerkennt dies durch die oft auftretende Formulierung, das Allgemeininteresse bzw. das Freihaltebedürfnis fordere dies und jenes, insbesondere Beschränkungen des Urheberrechtes.[844]

Das Bemühen nicht näher definierter „Allgemeininteressen“ oder des Freihaltebedürfnisses als Gegengewicht verschleiert aber, dass ohnehin andere, gut bekannte und erforschte Prinzipien auch im Urheberrecht wirksam sind. Die als mitbetroffen erkennbaren Fundamentalprinzipien sind daher mitanzuwenden,[845] auch und gerade im Urheberrecht, wie das etwa die höchstgerichtliche Rspr – wenn auch ohne dies ausdrücklich zu postulieren – immer wieder praktiziert.[846]

Erst mit einer klaren Herausarbeitung der **im Urheberrecht wirksamen Prinzipien** – insbesondere mit Blick auf den Werkbegriff – lässt sich das Bild vervollkommnen, welches zur folgenden Interpretation notwendig ist. Begreift man nämlich § 1 Abs. 1 UrhG – wie jede andere Norm – als Ausgleich kollidierender Interessen, so kann daraus nur dann Erkenntnis

[841] Vgl dazu näher *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 92
[842] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 93
[843] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 95
[844] Vgl etwa *Münker*, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Sound Sampling 83; *Kucsko* in *Kucsko*, urheber.recht 92; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 109, 148; *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 47; *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (10)
[845] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 95
[846] Vgl etwa OGH 4 Ob 127/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (*Swoboda*, *Walter*)

für die Praxis gewonnen werden, wenn diese Interessen klar benannt und konturiert hervorgearbeitet werden.

7. Prinzipien des Urheberrechts

7.1 Wesen und Gewinnung von Prinzipien

Als systematisch abgrenzbares Sonderprivatrecht weist das Urheberrecht mehrere Prinzipien auf, welche in ihm wirksam werden. Prinzipien unterscheiden sich von bloßen Gesetzeszwecken dadurch, dass sie umfassenden Rechtskomplexen und nicht einzelnen Gesetzesvorschriften zugrunde liegen. Es handelt sich um **Wertungstendenzen mit Bezug auf umfassende Sachverhalte**.[847]

Im Gegensatz zu ***Regeln***, welche ihre volle oder weitestmögliche Befolgung verlangen, enthalten Prinzipien lediglich Optimierungsgebote. Dabei handelt es sich um abstufbare Sollensanforderungen, welche

- nur nach Möglichkeit und insbesondere
- unter Beachtung kollidierender Prinzipien zu befolgen sind.[848]

Aus diesem Grund besteht zwischen einander widersprechenden Prinzipien auch keine logischen Widersprüche. Konkrete normative Regeln stellen bereits den **positivierten Ausgleich** dar für einen bestimmten, dem Gesetzgeber vor Augen stehenden Spannungsfall.[849]

Besteht kein solcher positivierter Ausgleich durch den Gesetzgeber, so ist es Aufgabe der Jurisprudenz, bei einem nicht normativ geregelten tatsächlichen Spannungsverhältnis die notwendige Prinzipienabwägung vorzunehmen. Dabei ist das **„Abwägungsgesetz“** maßgebend:

> *Je höher der Grad der Nichterfüllung oder Beeinträchtigung des einen Prinzips ist, umso größer muss die Wichtigkeit der Erfüllung des anderen sein*.[850]

Prinzipien werden **induktiv** aus dem positiven Recht gewonnen. Entscheidend sind hierbei ganze Rechtsinstitute oder Systemmaterien. Alle Prinzipien sind letztlich aus der Rechtsidee herzuleiten. Bestehen Zweifel an den wertungsmäßigen Grundlagen des positiven Rechts, so sind diese mit dem rechtsunabhängigen Verhalten der meisten bzw. der einflussreichsten Mitglieder einer Sozietät zu vergleichen; damit kann verhindert werden, dass die Grundgedanken missratener Gesetze als Prinzipien behandelt werden.[851] Die für einzelne Falltypen **als positives Abwägungsergebnis bereits bestehenden, konkreten Regeln** bieten hier im Sinne eines Beweglichen Systems auch für die durch einfache Subsumtion nicht mehr erfassbaren Falltypen eine zusätzlich determinierende Basiswertung.[852]

---

[847] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 94
[848] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 94
[849] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 125
[850] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 126
[851] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 95
[852] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 127

7.2 Immanente Prinzipien

Das zentrale Prinzip des Urheberrechtes als Unterfall des Immaterialgüterrechtes ist das ***Prinzip des geistigen Eigentums***. Es bezeichnet die umfassende individuelle Zuordnung geistiger Güter zu deren Schöpfer. Die Voraussetzungen dieser Zuordnung sind, dass

- diese Güter klar abgrenzbar und daher rechtlich beherrschbar sind und
- deren Entstehung einer oder mehreren bestimmten Personen zugerechnet werden kann.[853]

Die allgemeine Rechtssicherheitsmaxime der Rechtsidee erfordert die Einschränkung, die mit diesen Voraussetzungen einhergeht.[854] Schon die Bezeichnung des Prinzips des geistigen Eigentums zeigt seine Analogien zu dem allgemeinen, vor allem aus dem Sachenrecht bekannten ***Prinzip der Eigentumsfreiheit*** oder – präziser – der *Zuweisung materieller Güter zur Disposition des Berechtigten*.[855] Dieses steht somit zum Prinzip des geistigen Eigentums im Verhältnis eines Prinzips höherer Ordnung. Es ist in Art 5 StGG wie auch in Art 17 GRC sowie Art 1 I. ZPEMRK als Grundrecht positiv normiert. Ebenso anerkennt der unionsrechtliche Gesetzgeber, dass das geistige Eigentum Bestandteil des Eigentums ist.[856]

Ein weiteres, gegenständlich relevantes Prinzip ist jenes des ***Schutzes der ideellen Interessen des Schöpfers an seinem Geistesgut***. Dieses geht über die Analogie zum Sacheigentum hinaus und begründet die Tendenz des Immaterialgüterrechts auch zum Ersatz immaterieller Schäden.[857] Es entspringt direkt dem **fundamentalen Rechtsprinzip der Personen- oder Menschenwürde**, wie es – ohne verfassungsrechtliche Positivierung – etwa in § 16 ABGB Ausdruck findet,[858] unionsrechtlich aber durch Art 1 GRC als Grundrecht positiv normiert ist.

Auch die höchstgerichtliche Rspr in Österreich erkennt an, dass das Urheberrecht die Existenz der geistig Schaffenden sowie die Entfaltung der schöpferischen Persönlichkeit sichert und die Vermittlung von Kulturgütern reguliert. „*Sein Schutz als Grund- und Menschenrecht basiert auf dem Schutz des Eigentums und der Persönlichkeit.*“[859]

7.3 Gegenläufige Prinzipien

7.3.1 Die Sozialgebundenheit des Urheberrechts

Wie Prinzipien im Allgemeinen, so wohnt auch dem Prinzip der Eigentumsfreiheit die Notwendigkeit der abwägenden Einschränkung im Hinblick auf andere, gegenläufige Prinzipien inne.[860] Dasselbe gilt folgerichtig sowohl für das konkretere Prinzip des geistigen Eigentums als auch für das ebenfalls der abwägenden Einschränkung unterliegende Prinzip des Schutzes der ideellen Interessen des Schöpfers an seinem Geistesgut.

---

[853] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 528
[854] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 531
[855] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 326
[856] ErwGr 9 Infosoc-RL
[857] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 528
[858] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 176
[859] OGH 4 Ob 127/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (*Swoboda, Walter*)
[860] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 327

Hier soll insbesondere das Prinzip der Beschränkung des Eigentums durch generelle Normen des Allgemeininteresses Beachtung finden, kürzer auch als ***Prinzip der Sozialpflichtigkeit des Eigentums*** bezeichnet.[861] Die urheberrechtliche Literatur wie auch die Materialien zum Urheberrecht zeugen davon, dass besagtes Prinzip auch im Urheberrecht unter dem Titel der **Sozialgebundenheit des Urheberrechts** weithin anerkannt ist.[862] Der unionsrechtliche Gesetzgeber spricht hingegen vom „Gemeinwohl" als tragendem Grundsatz des Rechts, mit welchem die Harmonisierung des Urheberrechtes in Zusammenhang stehe.[863] Dieses Prinzip kann allerdings nur zur Rechtfertigung von Beschränkungen des Urheberrechts durch generelle Normen dienen, nicht aber zur Beschränkung im Wege der Auslegung durch die Jurisprudenz.

7.3.2 Quellen gegenläufiger Rechtsprinzipien

7.3.2.1 Freie Werknutzungen als Quelle induktiver Rechtsfindung

Beschränkende generelle Normen finden sich im Urheberrecht zuhauf: die **freien Werknutzungen**. Neben ihrer unmittelbaren Anwendung lassen diese induktiv auch auf eine Reihe von Unterprinzipien und Zwecken schließen, die als solche die abwägende Einschränkung des Prinzips des geistigen Eigentums im konkreten Fall ermöglichen.

Damit soll nicht übersehen werden, dass die freien Werknutzungen systematisch erst eingreifen, wenn der urheberrechtliche Schutz durch Feststellung des Vorliegens eines Werkes bereits anerkannt ist. Allerdings lassen die positiv normierten Ausnahmen vom ausschließlichen Recht des Urhebers an seinem Werk auch Rückschlüsse auf jene gegenläufigen Prinzipien im Urheberrecht zu, welche zusammenfassend – aber wenig aufschlussreich – als „Allgemeininteresse" oder „Freihaltebedürfnis" bezeichnet werden.

So hat der Gesetzgeber diesen Prinzipien ausreichend Gewicht zugemessen, um eine positiv normierte Einschränkung der ausschließlichen Rechte der Urheber sogar an Werken vorzunehmen, die zweifelsfrei dem Schutz des Urheberrechtes unterliegen. Ein Größenschluss erfordert daher, diese Prinzipien auch zur Abgrenzung bei Sachverhalten heranzuziehen, in welchen die Werkhaftigkeit eines zu untersuchenden Produktes einer geistigen Leistung zweifelhaft ist.

7.3.2.2 In Verfassungs- und Unionsrecht erkennbare Prinzipien

Daneben sind aber auch andere Prinzipien erkennbar, die – außerhalb der Positivierung in den Regeln zur freien Werknutzung – erkennbar Wirksamkeit im Urheberrecht entfalten. So enthalten das allgemeine Zivilrecht und dessen Seitenstränge wie auch das öffentliche Recht in Form der **Grundfreiheiten** erkennbar Grundwertungen, welche durch Induktion aus positivierten Regelungen hergeleitet werden können. Im Interesse der Rechtssicherheitsmaxime sind diese Prinzipien aber äußerst behutsam anzuwenden, wenn

[861] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 330
[862] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 109, 952
[863] ErwGr 3 Infosoc-RL

nämlich Gerechtigkeit und Zweckmäßigkeit ihren Vorrang gegenüber den genuin immaterialgüterrechtlichen Prinzipien erfordern.[864]

Eine weitere Quelle zur Induktion im Urheberrecht wirksamer Prinzipien und Zwecke stellt das seine Rechtsschichten mittlerweile überlagernde **Gemeinschaftsrecht** mit seinen Primär- und Sekundärrechtsakten dar. Ich beleuchte hier

- sowohl jene Prinzipien, welche in konkret das Urheberrecht beeinflussenden Sekundärrechtsakten zum Ausdruck kommen,
- als auch Prinzipien der Primärrechtsakte des Unionsrechts, welche Einfluss auf die hier interessierende Auslegung des Urheberrechtes im Allgemeinen und des Werkbegriffes im Speziellen haben können.

Die aus dem Unionsrecht erkennbaren Prinzipien sollen gemeinsam und in Abstimmung mit jenen des nationalen Rechts behandelt werden, da die richtlinien- und die primärrechtskonforme Auslegung ohnehin Übereinstimmung erfordern, insbesondere im Bereich der Grundrechtecharta.

7.3.2.3 *Exkurs*: Die Geltung des Freiheitsprinzips und der immateriellen Freiheiten auch im Urheberrecht

Methodisch ist zunächst fraglich, weshalb bestimmte Freiheiten, welche – als Grundfreiheiten positiv normiert – systematisch aus dem Verfassungs- und damit aus dem öffentlichen Recht stammen, in einer privatrechtlichen Materie wie dem Urheberrecht Geltung entfalten sollten. Da die gegenständliche Arbeit den Anspruch hat, Schlussfolgerungen so weit wie möglich systematisch zu begründen, begnüge ich mich nicht damit, auf jene Beispiele in der höchstgerichtlichen Rspr zu verweisen, in welcher urheberrechtliche Judikate aus Grundfreiheiten hergeleitet wurden.[865]

Aus einem oben näher konkretisierten Bestandteil der Rechtsidee, der Gerechtigkeit, entspringt nach *Bydlinski* das **Freiheitsprinzip** als fundamentaler Rechtsgrundsatz. Nach diesem hat jeder Mensch Anspruch auf das größte Maß an Freiheit, das unter den jeweiligen Umständen mit der gleichen Freiheit aller anderen zusammen bestehen kann.[866] Aus dem Freiheitsprinzip leitet *Bydlinski* weiter

- einerseits den Bereich der **immateriellen menschlichen Interessen** ab,
- andererseits für den materiellen Bereich das **Differenzprinzip** und das **Existenzminimum-Prinzip**.[867]

Je enger Freiheitsinteressen mit den fundamentalsten Gütern Personenwürde und Leben zusammenhängen, desto umfassender muss ihr Schutzbereich sein.[868] Die persönlichen Freiheiten stehen zu den wirtschaftlichen in der Regel keineswegs im Verhältnis größerer

[864] Vgl etwa OGH 4 Ob 127/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (krit *Walter*, der freie Werknutzungen abseits der positiv normierten aufgrund der Rechtssicherheitsmaxime grundsätzlich ablehnt)
[865] Zusammenfassung dieser Rspr bei *Kucsko-Stadlmayer* in *Kucsko*, urheber.recht 662
[866] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 291
[867] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 188
[868] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 195

Fundamentalität. Dennoch ist ihr Anwendungsbereich der allgemeinere.[869] Zudem weisen die persönlichen Freiheitsinteressen zu den Gütern des elementaren Persönlichkeitsschutzes eine größere Nähe auf, während die wirtschaftlichen Freiheiten durch das Differenzprinzip beschränkt sind.[870]

Es ergibt sich daher schon aus der Systematik der Prinzipienhierarchie, dass die persönlichen Freiheiten als die umfassenderen nicht durch die engeren wirtschaftlichen Freiheiten – wie etwa die Eigentums- oder die Vertragsfreiheit – verletzt werden dürfen. Dies wird dadurch erreicht, dass ansonsten nur negativ[871] verstandene persönliche Freiheiten durch positiv verstandene Freiheitspositionen ergänzt und somit in benötigten Teilbereichen verstärkt werden.[872]

Die fundamentalen Prinzipien und mit ihnen auch das Freiheitsprinzip sind die **Basisschicht** der Rechtsordnung. Im Sinne der Einheit der gesamten Rechtsordnung sind die fundamentalen Rechtsgrundsätze von Einfluss und Bedeutung auch für das Privatrecht.[873]

Während die persönlichen Freiheiten im Bereich des öffentlichen Rechts als Grundrechte formuliert wurden und dabei gewissen Zufälligkeiten ausgesetzt sind, kommen sie im Privatrecht bei der Auslegung bestimmter Gesetzesbegriffe – und hier insbesondere der Generalklauseln wie etwa der guten Sitten – zum Ausdruck. Die von der Rspr praktizierte **Drittwirkung der Grundrechte**[874] ist dabei ein unnötiger formaler Behelf, wirken doch die persönlichen Freiheiten – als die umfassenderen gegenüber den wirtschaftlichen – ohnehin bereits wegen ihrer Fundamentalität auch im Privatrecht.

Aus Gründen der Rechtseinheit ist es dennoch erforderlich, die getroffenen verfassungsrechtlichen Festlegungen – soweit vorhanden – zu berücksichtigen.[875] Dennoch – und das wird zuweilen übersehen[876] –

- sind es nicht die Grundrechtsnormen an sich, die im Privatrecht angewendet werden,
- sondern vielmehr die Persönlichkeits- und Freiheitsrechte, die durch die Grundrechte positiv anerkannt sind und auch im Privatrecht Beachtung und Schutz verdienen.[877]

[869] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 196
[870] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 197; zum Differenzprinzip näher ebd 188
[871] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 191, führt dazu aus, dass die negative oder formale Freiheit, welche den Normalfall darstellt, die Wahl zwischen mehreren Handlungsalternativen zulässt, zwischen denen eine Person frei von bestimmten - va rechtlichen - Beschränkungen entscheiden kann, während andere Hindernisse vorliegen können. Die positive Freiheit hingegen erfordert, dass der Wahl zwischen mehreren Handlungsalternativen überhaupt keine Hindernisse entgegenstehen. Dies kann oft nur durch aktives, regelndes Eingreifen ermöglicht werden, etwa bei der Beseitigung wirtschaftlicher Hindernisse durch Umverteilung.
[872] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 197; bekannte Beispiele sind hier etwa das Arbeits- oder das Verbraucherschutzrecht, aber auch Rechtsinstitute wie Wucher oder Rechtsgebiete wie Kartellrecht.
[873] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 89
[874] Etwa OGH 8.9.2004, 7 Ob 193/04i
[875] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 195 Fn 331
[876] *Anderl/Schmid*, Appropriation Art – im Spannungsfeld zwischen Urheberrecht und Kunstfreiheit, ecolex 2009, 49
[877] OGH 11.10.1988, 1 Ob 26/88 „Volksstimme“

Wie oben schon angedeutet, reicht es aber nicht, bloß ein Interesse der Allgemeinheit am freien Gebrauch geistiger Güter zur Einschränkung des Urheberrechts zu postulieren. Zur Allgemeinheit gehören ja nicht nur die Konsumenten geistiger Werke, sondern auch deren Schöpfer. Bei der Abwägung der Interessen dieser Gruppen kommt es wiederum auf die Fundamentalität der konfligierenden Interessen an: das im Prinzip des geistigen Eigentums zum Ausdruck kommende Interesse der Urheber, die notwendigen Unterhaltsmittel aus ihrer geistigen Arbeit zu ziehen, ist gegenüber dem Interesse an billigeren Konsum geistiger Güter fundamentaler.[878]

Der Freiheit jedermanns, seinen persönlichen Lebensbereich nach Belieben zu gestalten, wird etwa durch die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch Rechnung getragen.[879] Zudem wird der Freiheit der Nichturheber in Bezug auf den Gebrauch fremder Geistesgüter auch durch das Prinzip der zeitlichen Befristung der Immaterialgüter Rechnung getragen.[880]

7.3.3 Das Prinzip der Kommunikationsfreiheit – Grundrecht auf freie Meinungsäußerung

In der Lehre gibt es Stimmen, nach denen das Urheberrecht dem Schutz qualifizierter menschlicher Kommunikation dient.[881] Auch wenn es sich dabei um eine Vereinfachung handelt, weist dies auf das Problem hin, die qualifizierte und damit geschützte Kommunikation eines Werkes von jener zu trennen, welche dem Schutz des Urheberrechtes nicht unterliegt. Zutreffend ist gewiss, dass Werke immer auch Gegenstand von Kommunikation und Beschreibung sein können.[882]

Die Freiheit der Kommunikation – beinhaltend Informations-, Meinungsäußerungs- und Medienfreiheit – ist für Österreich in Art. 10 EMRK, Art. 13 StGG und Art. 11 GRC positiv-verfassungsrechtlich normiert. Sie umfasst ua eine Garantie der Freiheit, sowohl Inhalt als auch Verbreitungsmittel von Äußerungen frei wählen zu können und dabei auf alle Arten der Kommunikation zurückzugreifen.[883]

Der urheberrechtliche Gesetzgeber hat die Kommunikationsfreiheit in mehreren freien Werknutzungen berücksichtigt, etwa in der freien Nutzung der Berichterstattung über wirtschaftliche, politische und religiöse Tagesfragen[884], die Freiheit der Berichterstattung über Reden[885] sowie die Freiheit der Wiedergabe von Filmberichten über Tagesereignisse[886]. Auch

[878] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 531
[879] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 532; dazu ist noch die Freiheit des Nichturhebers zu beachten, mit dem erworbenen Werkstück, das in sein Eigentum übergeht, in bestimmter Weise zu verfahren.
[880] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 535; dieses entspringt aber überwiegend dem hypothetischen Interesse des Urhebers selbst, dass möglichst viele sein Werk zur Kenntnis nehmen; dieses nimmt im Verhältnis zu entfernteren Generationen gegenüber dem Interessen wirtschaftlicher Partizipation typischerweise zu (ebenda 536).
[881] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 37, verweist dabei auch auf *Schricker* und dessen Feststellung, Werke im Sinne des Urheberrechtes hätten immer eine Aussage oder Botschaft..
[882] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 85
[883] *Kucsko-Stadlmayr* in *Kucsko*, urheber.recht, vor §§ 41 ff UrhG 662
[884] § 44 UrhG
[885] § 43 UrhG
[886] § 49 UrhG

der unionsrechtliche Gesetzgeber anerkennt die Wirksamkeit der Kommunikationsfreiheit im Urheberrecht, wenn er den Mitgliedstaaten gestattet, freie Werknutzungen zum Ermöglichen der Erreichung von Informationszwecken, zur Kritik oder zur Rezension einzuführen.[887]

Die höchstgerichtliche Rspr sah die Kommunikationsfreiheit in mehreren Fällen für so gewichtig im Bereich des Urheberrechtes an, dass sie vom taxativen Katalog der freien Werknutzungen abwich und in richterlicher Rechtsfortbildung **neue Ausnahmetatbestände** anerkannte.[888] Im Bereich der Frage nach der Zulässigkeit von **Parodien** wird hingegen die freie Bearbeitung gemäß § 5 Abs. 2 UrhG im Licht der Kommunikationsfreiheit – sowie der Kunstfreiheit – ausgelegt, um zu einem Ergebnis zu gelangen, das offenbar dem überwiegenden Rechtsempfinden entspricht.[889]

Auch wenn dazu ein ausdrücklicher Ausspruch fehlt, hat die Kommunikationsfreiheit in der höchstgerichtlichen Rspr bereits maßgeblichen Einfluss auf die Beurteilung der Werkqualität von sprachlichen Schöpfungen genommen. So hat der OGH bereits mehrmals ausgesprochen, dass ein einzelnes Wort keinen Schutz als Werk genießen könne.[890] Dies erfährt Differenzierung durch ein Urteil des OLG Innsbruck, wonach „*für Wörter der allgemeinen Umgangssprache ein absolutes Freihaltebedürfnis*“ bestehe.[891] Genau dieses absolute Freihaltebedürfnis ist Ausdruck der Wirkung der Kommunikationsfreiheit auch in der Beurteilung der Werkqualität kurzer sprachlicher Schöpfungen.

7.3.4 Das Prinzip der Kunstfreiheit mit dem Aspekt kultureller Förderung

7.3.4.1 Freiheit des Kunstschaffens Einzelner

Eine im Bereich des Urheberrechts zentral wirkende Freiheit ist jene der Kunst bzw. des Kunstschaffens. Ihre Wirkungsweise ist ambivalent:

---

[887] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 963, mit Bezug auf Art. 5 Abs. 3 lit. c Infosoc-RL

[888] So erstmals in OGH 4 Ob 122/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (*Swoboda, Walter*): Nicht klar ist, ob der OGH hier – wie in der Lehre mehrheitlich vertreten – *per analogiam* eine weitere, nicht gesetzlich geregelte freie Werknutzung begründet, oder bloß einen Rechtfertigungsgrund aufgrund eines übergesetzlichen Notstandes annimmt. Für letztere Ansicht spricht, dass er ausdrücklich und als einzige Gegenmeinung zum Vorliegen eines abschließend gedachten Systems zur Lösung von Grundrechtskonflikten im positiven Recht den deutschen Juristen *Wild* zitiert, der einen übergesetzlichen Notstand zum Schutz eines höherwertigen anderen Rechtsguts als Rechtfertigungsgrund gegenüber dem Unterlassungsanspruch des Urhebers annimmt. Für diese Auffassung spricht auch, dass der OGH das Recht auf freie Meinungsäußerung als dem urheberrechtlichen Unterlassungsanspruch entgegenstehend ansieht, nicht aber dem in Rede stehenden Verwertungsrecht selbst, wie dies bei Vorliegen einer freien Werknutzung der Fall wäre. Da die praktischen Auswirkungen dieselben sind, muss dieser dogmatische Nebenschauplatz nicht weiter erörtert werden. Bei *Kucsko-Stadlmayr* in *Kucsko*, urheber.recht 646, findet sich eine eingehende Darstellung der dazu weiter ergangenen Rspr.

[889] Vergleiche etwa *Noll*, Parodie und Variation, MR 2006, 196; *Handig*, Auch Spaß muss sein, ÖBl 2011/15

[890] OGH 22.4.1997, 4 Ob 96/97i „Ramtha“; OGH 17.2.1987, 4 Ob 405/86 „Radial“; *Walter* kritisierte dies zu Recht in OGH 4 Ob 96/97i „Ramtha“, MR 2000, 30, da die Rspr hier lediglich auf das Fehlen des Satzgefüges abstellte, ohne zu berücksichtigen, dass eine Phantasiewortschöpfung ausreichend originell sein könnte. Meiner Ansicht fehlt vor allem die Differenzierung, wonach wohl die wenigsten einzelnen Wörter aufgrund der Kommunikationsfreiheit dem urheberrechtlichen Schutz unterfallen können, dies aber gerade im Bereich von Phantasiewörtern durchaus möglich wäre. In OGH 15.2.2011, 4 Ob 110/10w „Musiktruch´n“, rückt die Rspr von ihrer apodiktischen Wertung bereits wieder ab und differenziert zu Gunsten „*eigenartiger sprachlicher Wortgestaltungen*“.

[891] *Handig*, So selten wie weiße Raben? iPCompetence 2010, 21 Fn 37

- so stellt das Prinzip der Kunstfreiheit einerseits ein Überprinzip dar, welches zugunsten des spezifischeren Prinzips des geistigen Eigentums wirkt.[892]
- Andererseits wirkt das Prinzip der Kunstfreiheit auch begrenzend auf das Prinzip des geistigen Eigentums ein, kann doch die Freiheit des Kunstschaffens durch den urheberrechtlichen Schutz bestimmter Erzeugnisse geistiger Leistungen eingeschränkt werden.[893]

Die Freiheit des Kunstschaffens ist in Österreich in Art. 17a StGG positiv normiert, unionsrechtlich in Art. 13 GRC. Der Umfang der Kunstfreiheit hat sich daher zunächst an der verfassungsrechtlichen Positivierung zu orientieren. Umfasst sind demnach „*das künstlerische Schaffen, die Vermittlung der Kunst sowie deren Lehre*".[894] Nur der erste Tatbestand, nämlich die Freiheit des künstlerischen Schaffens, wirkt sich verstärkend zugunsten des Prinzips des geistigen Eigentums aus.

Die Freiheit des künstlerischen Schaffens kommt darüber hinaus in verschiedenen, das Urheberrecht beschränkenden freien Werknutzungen zum Ausdruck, etwa im kleinen Zitatrecht[895], in der Vertonungsfreiheit[896], der Programmfreiheit[897] sowie der Vortragsfreiheit[898]. Die wohl wichtigste Beschränkung des Urheberrechtes aus Gründen der Kunstfreiheit ist aber wohl das **Recht der freien Bearbeitung**.[899]

7.3.4.2 Förderung des kulturellen Fortkommens der Allgemeinheit

Die übrigen beiden Tatbestandsmerkmale der Kunstfreiheitsgarantie zielen auf den kulturellen bzw. kulturfördernden Aspekt von Kunst ab. Sie tragen einem essenziellen **Interesse der Allgemeinheit an einer Fortentwicklung der Kultur** Rechnung. Dieses findet etwa in der Aufführungsfreiheit zu gemeinnützigen Zwecken von Musikwerken[900] und literarischen Sprachwerken[901] oder der Aufführungsfreiheit zugunsten der Brauchtumspflege[902] Ausdruck. Auch das Unionsrecht anerkennt das Ziel, die Verbreitung der Kultur zu fördern,[903] und das europäische Kulturerbe zu bewahren.[904]

7.3.4.3 Typologie des Kunstbegriffes

Die bisherigen Ausführungen zum Kunstfreiheitsprinzip müssen aber ohne praktischen Nutzen bleiben, wenn keine Klarheit darüber besteht, welchen Inhalts die Freiheit ist, welche hier dem verfassungsrechtlichen Schutz unterliegt. Mit anderen Worten: welche Kunst ist es, die hier abwägend beachtet werden muss?

---

[892] *Ortland*, Urheberrecht contra Kunstfreiheit, juridikum 2007, 41
[893] *Ortland*, Urheberrecht contra Kunstfreiheit, juridikum 2007, 42
[894] Art. 17a StGG
[895] § 42f Z 3 bis 5 UrhG
[896] § 47 UrhG
[897] § 48 UrhG
[898] § 50 UrhG
[899] § 5 Abs. 2 UrhG
[900] § 53 Abs. 1 Z 3 UrhG
[901] § 50 UrhG
[902] § 53 Abs. 1 Z 4 UrhG
[903] ErwGr 22 Infosoc-RL
[904] ErwGr 1 Richtlinie 2012/28/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2012 über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke, ABl L 2012/299, 5

Zunächst geht schon aus dem Art. 17a StGG hervor, dass der dortige Kunstbegriff mit dem urheberrechtlichen Werkbegriff nicht deckungsgleich ist.[905] Andernfalls würde er auf das Werk als Produkt des Kunstschaffens und nicht auf dieses Schaffen selbst abstellen – dies gilt umso mehr für die ebenfalls erwähnten Tätigkeiten des Vermittelns und der Lehre von Kunst. Andererseits umfasst der urheberrechtliche Werkbegriff Produkte geistigen Schaffens, welche landläufig nicht dem Bereich der Kunst zugerechnet werden, etwa Computerprogramme oder wissenschaftliche Sprachwerke.

Hier führt die Überlegung auch schon zu den Kernproblemen des Kunstbegriffes: wie kann ein Ausgleich gefunden werden zwischen

- einem viel kritisierten „Kunstrichtertum", das zumindest in der Vergangenheit auf der klassischen Ästhetiklehre mit dem idealistischen Kunstbegriff des 19. Jahrhunderts aufbaute,[906] und
- der völligen Resignation von Juristen angesichts der Tatsache, dass beliebige Produktionen oder auch nur Ideen (Konzepte) zu Kunst deklariert werden, sodass aufgrund eines angeblich zwingenden Definitionsverbotes alles Kunst sein könne,[907]

oder, mit den Worten *Korineks*: wie gelingt die Abgrenzung der „*Kunst von Pflanzerei*".[908]

Ortland will das Problem lösen, indem er Kunst lediglich als den generischen Begriff für die Gesamtheit dessen versteht, was Künstlerinnen und Künstler als Kunst produzieren **und** was in der einen oder anderen Form auch als Kunst Anerkennung findet.[909] Dieses „*beschreibende Charakterisieren*" wurde allerdings schon bei früheren Gelegenheiten als im Sinne der Rechtssicherheit für zu unbestimmt befunden;[910] in der Definition *Ortlands* liegt darüber hinaus ein Zirkelschluss, grenzt doch gerade der Begriff „Kunst" erst ab, wer überhaupt – als mit deren Erzeugung beschäftigte – „*Künstlerinnen und Künstler*" sind.

„Kunst" ist ein offener Begriff, der zunächst einer außerrechtlichen bzw. gesellschaftlichen Explikation unterliegt. Zudem ist er auch ein dynamischer Begriff, der ständiger Weiterentwicklung unterliegt. [911]

Nun gibt es aber keinen auch nur annähernd genau umgrenzten Anwendungsbereich des Wortes. Bis ins späte 18. Jahrhundert wurde es für jenes Bündel an Phänomenen gar nicht verwendet, welches heute gemeinhin damit bedacht wird. Vielmehr sprach man von den schönen, den handwerklichen und den freien Künsten. [912]

[905] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 9 Fn 44
[906] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22
[907] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 8
[908] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 8
[909] *Ortland*, Urheberrecht contra Kunstfreiheit, juridikum 2007, 44
[910] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Artikel 17a StGG, JBl 1986, 24
[911] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Artikel 17a StGG, JBl 1986, 24; zur Auslegungsmethode des Typus siehe unten Teil V. Kap 2
[912] *Pothast*, Krise der ästhetischen Grundbegriffe? in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 184

Statt einer Definition ist daher eine **typologische Begriffsfassung** des Kunstbegriffes geboten.[913] *Mandler* ortet folgende **typologische Merkmale** einer künstlerischen Tätigkeit:

- Die **Arbeit in einer bestimmten Werkgattung**, für die sich schon konventionelle Merkmale herausgebildet haben: im Sinne der Phänotypologie handelt es sich hier um die Kunstzweige Malerei, Musik, Plastik, Architektur, Fotografie, Literatur, Theater.[914]
- Die **Art der Präsentation**: hierher gehören etwa die Darbietungen einer charakteristischen Umgebung, zu einem bestimmten Zeitpunkt oder unter bestimmten Umständen; Ziel ist die Abgrenzung von einer „bloßen Meinungsäußerung".[915]
- Das **Urteil der „Kunstwelt"**: gleichsam als „Vorwertung" der Gesellschaft kann so ein Hinweis für die Beurteilung eines Werkes als Kunst entnommen werden.[916]
- Das **„Eigenschöpferische" eines Werkes**: dieses typologische Merkmal ist stark an das Tatbestandsmerkmal der Eigenpersönlichkeit des Werkbegriffes angelehnt.[917] Mit der Erosion des Werkhöhekriteriums ist folgerichtig anzunehmen, dass es hier nur mehr auf die subjektive Neuheit ankommt.
- **Kriterien für vorhandene künstlerische Fähigkeiten**: das Vorhandensein einer künstlerischen Ausbildung, von Ausstellungen, Lesungen oder Preisen, etc.[918]
- Die **Ehrlichkeit und Aufrichtigkeit künstlerischen Strebens**: Hier soll auf den objektiven Niederschlag dieses subjektiven Elements Rücksicht genommen werden[919]; es geht um die wahrnehmbare Intention der Schaffung eines Kunstwerks oder einer künstlerischen Darbietung.[920]

Die typologische Betrachtungsweise ermöglicht eine bessere intersubjektive Nachvollziehbarkeit und damit praktische Handhabungsweise als jene Lehrmeinungen, welche ein „Kunstrichtertum" – das *de facto* besteht – ablehnen und so paradoxerweise der willkürlichen Dezision richterlicher Organe mangels bestehender Richtlinien erst recht Tür und Tor öffnen. Sie findet zudem auch Bestätigung in den einfachgesetzlichen Kunstbegriffen, welche je nach den anderen in diesen Gesetzen wirksamen Prinzipien und

[913] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Artikel 17a StGG, JBl 1986, 24; zur Auslegungsmethode des Typus siehe unten Teil V. Kap 2

[914] Die letzteren beiden wurden von *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22 – bewusst oder unbewusst – nicht aufgezählt.

[915] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22; beachtenswert ist hier die Übereinstimmung mit der Präsentationstheorie *Kummers*.

[916] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22; OGH 11.10.1988, 1 Ob 26/88 „Volksstimme"

[917] Während *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22, hier noch eine bestimmte Qualität des zu beurteilenden Kunstwerkes fordert, und dieses typologische Merkmal den objektiven Merkmalen zuordnet, möchte *Korinek*, zitiert bei *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 7, Kunst als Produkt freier schöpferischer Gestaltung genügen lassen, in der die individuelle Persönlichkeit des Künstlers zum Ausdruck kommt. Er rechnet dieses typologische Merkmal den subjektiven Komponenten zu.

[918] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 26

[919] *Mandler*, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22

[920] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 7; OGH 11.10.1988, 1 Ob 26/88

Zwecken einen engeren Teilbereich des weiteren verfassungsrechtlichen Kunstbegriffes abdecken:

- So umfassen etwa der gewerberechtliche wie auch der steuerrechtliche Kunstbegriff nach Ansicht der Verwaltungsgerichtsbarkeit nur den Kernbereich der traditionellen Kunstzweige.[921]
- Zudem verlangt der VwGH – zumindest in seiner älteren Rspr – für das Vorliegen künstlerischer Tätigkeit im steuerrechtlichen Sinne „künstlerische Begabung" sowie „angeborenes Talent" und
- sieht eine abgeschlossene künstlerische Hochschulbildung als Indiz für künstlerische Tätigkeit an.[922]
- Über Zuschüsse zu den Pflichtversicherungen von „Künstlern" nach dem Künstler-SozialversicherungsfondsG entscheidet eine Kommission,
- während über die Anträge auf Förderung von Kunst nach dem Kunstförderungsgesetz Beiräte oder Jurys „*mit Fachleuten der jeweiligen Kunstsparte zu entscheiden*" haben.[923]

Berücksichtigt man diese Wertungen des positiven Gesetzgebers zu Teilbereichen der vom Kunstfreiheitsprinzip erfassten Rechtsgebiete, so bestätigen sie die von *Mandler* erarbeitete und *Korinek* ergänzte Typologie weitgehend.

7.3.5 Das Prinzip der Autonomie der Kirchen – Religionsfreiheit

Das öffentliche Interesse des Kultus ist im Urheberrecht seit jeher anerkannt.[924] Davon zeugen etwa die freien Werknutzungen zum Kirchengebrauch[925] sowie die Aufführungsfreiheit zugunsten kirchlicher Feierlichkeiten[926], aber auch die unionsrechtliche Ermächtigung zur Schaffung von Ausnahmebestimmungen zugunsten religiöser Veranstaltungen.[927] Positivgesetzlich ist die Religionsfreiheit für Österreich in Art. 10 GRC, Art. 9 EMRK und Art. 14 StGG normiert.

Die Abgrenzungsvereinbarung der römisch-katholischen Kirche mit der Verwertungsgesellschaft AKM wurde unpräjudiziell getroffen, um der moralischen Verantwortung gegenüber Komponisten von Kirchenmusik gerecht zu werden; dies tut der bestehenden Sonderschranke aufgrund der Religionsfreiheit aber keinen Abbruch.[928]

[921] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 14
[922] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 9
[923] *Handig*, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, 11
[924] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 116
[925] § 45 UrhG
[926] § 53 Abs. 1 Z 2 UrhG
[927] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 963
[928] *Potz* in *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 51

7.3.6 Das Prinzip der Wissenschaftsfreiheit und –förderung

7.3.6.1 Wissenschaftsfreiheit ieS

Das Wissenschaftsfreiheitsprinzip kommt im Urheberrecht besonders augenfällig zur Geltung. So zeugen etliche freie Werknutzungen von dessen Bedeutung, etwa das große Zitatrecht[929], die freie Werknutzung zur Erstellung von Musikführern[930], die freie Werknutzung zur Erstellung von Verzeichnissen von Werken der bildenden Kunst[931], die freie Dekompilierung zur Herstellung der Interoperabilität von Computerprogrammen [932], das Recht zur Ermittlung der einem Computerprogrammelement zugrundeliegenden Idee[933], die Freiheit zur Nutzung verwaister Werke[934] oder die freie Nutzung von Bild- oder Schallträgern in Bibliotheken[935].

Die Erreichung eines von der bloßen Werkwiedergabe verschiedenen wissenschaftlichen Zweckes ist schon nach dem Willen des historischen Gesetzgebers besonders privilegiert.[936] Auch die durch die Europäische Union bezweckte Förderung der internationalen Standardisierung im Bereich von Computerprogrammen ist letztlich nur eine Konkretisierung der allgemeineren Wissenschaftsfreiheit[937].

Die Wissenschaftsfreiheit ist in Österreich positiv normiert in Art. 17 StGG, § 2 UG 2002[938], auf Unionsebene aber in Art. 13 GRC.

7.3.6.2 Freiheit der Bildung

Zu Wissenschaftsfreiheit im weiteren Sinn zählt auch die Freiheit der Bildung. Schon der historische Gesetzgeber war der Ansicht, dass das öffentliche Interesse der Volksbildung[939] oder der Zweck der Kunsterziehung der Jugend[940] gewisse freie Werknutzungen erfordern.

Eine Abwägung des Gesetzgebers zugunsten dieses (Teil-) Prinzips findet sich im Urheberrecht etwa in der freien Werknutzung zum Schul- und Unterrichtsgebrauch[941], in der freien Schulliederbuchwerknutzung[942], in der freien Wiedergabe von Werken der bildenden Kunst in Schulbüchern[943], in der Freiheit der öffentlichen Zurverfügungstellung für Unterricht und Lehre[944], in der freien Vervielfältigung, Verbreitung und öffentlichen Zurverfügungstellung von wissenschaftlichen und belehrenden Darstellungen[945] oder in der freien öffentlichen Wiedergabe von Filmen im Unterricht[946]. Auch die Infosoc-RL Linie sieht

[929] § 42f Abs 1, insbesondere Z 1 und 2 UrhG
[930] § 52 Z 2 UrhG
[931] § 54 Z 1 UrhG
[932] § 40e UrhG
[933] § 40d Abs. 3 Z 2 UrhG
[934] § 56e UrhG
[935] § 56b UrhG
[936] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 123
[937] ErwGr 9 Computerprogramme-RL
[938] Bundesgesetz über die Organisation der Universitäten und ihre Studien, BGBl I 120/2002
[939] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 116
[940] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 129
[941] § 45 UrhG
[942] § 51 UrhG
[943] § 54 Z 3 UrhG
[944] § 42g UrhG
[945] § 45 Abs. 1 UrhG
[946] § 56c UrhG

die Möglichkeit zur Schaffung weiterer freier Werknutzungen zugunsten von Bibliotheken und Museen vor.[947]

Als eigene Grundfreiheit im verfassungsrechtlichen Sinn ist die Bildungsfreiheit positiv normiert in Art. 14 GRC, Art. 2 I. ZP EMRK sowie Art. 18 StGG.

7.3.7 Die Prinzipien des freien Wettbewerbs – Erwerbsfreiheit

Vor allem durch das Unionsrecht kommt es zu einer stärkeren Berücksichtigung des Wettbewerbsrechtes im Zusammenhang mit urheberrechtlichen Sachverhalten. Da die Verwirklichung des Binnenmarktes als grundlegendes Ziel des AEUV den Fall aller verbotenen Wettbewerbsbeschränkungen voraussetze, müssten die **vier Grundfreiheiten** auch im Urheberrecht Geltung haben.[948] So kam es in der Rspr des EuGH zu Einschränkungen des Urheberrechts aufgrund wettbewerbsrechtlicher Überlegungen, wenn dieses von einem Unternehmen in Anspruch genommen wird, welches eine marktbeherrschende Stellung innehat.[949]

Die durch das Unionsrecht bewirkte, verstärkte Berücksichtigung des Wettbewerbsprinzips[950] im Urheberrecht hat weitreichende Konsequenzen: die **Nachahmungsfreiheit** als unabdingbares Element eines Wettbewerbs[951] widerspricht diametral den historischen Ursprüngen des Urheberrechtes, welches gerade in Abwehr von Plagiaten – und damit Nachahmungen – entstanden ist.

In der Systematik des Wettbewerbsrechtes wird unterschieden zwischen

- dem **Prinzip des lauteren Wettbewerbs**, das den Schutz der Funktionen des Leistungswettbewerbes durch Bekämpfung von Wettbewerbshandlungen gebietet, welche sich als Kundenfang, Behinderung, Ausbeutung oder Rechtsbruch darstellen,[952]
- dem **Prinzip der Förderung des Wettbewerbs durch Verbot oder Missbrauchskontrolle gegenüber wettbewerbsbeschränkendem Verhalten**[953] sowie
- dem **Prinzip der Missbrauchskontrolle gegenüber marktbeherrschenden Unternehmen**.[954]

Während das erste dieser Prinzipien spezifisch für das Lauterkeitsrecht besteht, sind die letzten beiden Prinzipien konstituierend für das Kartellrecht. Alle drei Prinzipien sind jedoch am Wettbewerb orientiert und bilden damit eine einheitliche Gruppe von Grundsätzen,

[947] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 963
[948] Vgl EuGH 4.10.2011, C-403/08 „Football Association Premier League" Rn 141
[949] *Heidinger*, Kartellrechtliche Zwangslizenzen: Die Anwendung der *essential-facilities*-Doktrin auf Immaterialgüterrechte, MR 2006, 221
[950] Oder aber mehrerer pluralistischer Wettbewerbsprinzipien, wie *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 604, noch ohne Bezug auf das Unionsrecht allgemein ausführt.
[951] *Handig*, Schutz der Geschäftsidee und Apps, ipCompetence 2012, H 8, 4 (11)
[952] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 622
[953] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 629
[954] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 630

zusammenfassend bezeichnet als die **Wettbewerbsprinzipien**.[955] Wettbewerb wird in diesem Zusammenhang

- nicht nur als **Realphänomen**, nämlich als das selbstständige Streben sich gegenseitig im Wirtschaftserfolg beeinflussender Anbieter oder Nachfrager (Mitbewerber) nach Geschäftsverbindungen mit Dritten durch in Aussicht stellen günstig erscheinender Geschäftsbedingungen,[956]
- sondern vielmehr auch als **normatives Ordnungsprinzip** mit dem Ziel verstanden, das Realphänomen Wettbewerb bei Bestehen zu erhalten, bei Nichtbestehen herzustellen und bei nicht möglicher Herstellung in seinen Auswirkungen nachzubilden.[957]

Gerade die Rspr des EuGH bietet mittlerweile einige Beispiele für das Wirksamwerden dieser Prinzipien auch im Urheberrecht. In der – allerdings nur unter sehr spezifischen Umständen bestehenden – Verpflichtung von marktbeherrschenden Unternehmen zur Erteilung von Zwangslizenzen an Immaterialgütern, welche *de facto* einen Standard für einen bestimmten Markt darstellen, ist einerseits die Wirkung des dritten Wettbewerbsprinzips, andererseits aber des ersten in seiner gegen die Behinderung gerichteten Form deutlich erkennbar.[958]

Gerade die Tendenz, das Urheberrecht vom reinen Recht der Künstler und Literaten zum **Investitionsschutzrecht verschiedener Industriezweige**[959] zu erweitern, bedingt, dass wettbewerbsrechtliche Aspekte mehr und mehr Einfluss auf das Urheberrecht gewinnen, auch auf die zentrale Norm des § 1 Abs. 1 UrhG.[960] Besonders stark kommt dies im wohl „kunstfernsten" Bereich des Urheberrechtes zum Ausdruck, dem Schutz von Computerprogrammen. Damit die gewünschte Interoperabilität von Computerprogrammen gewahrt bleibt, verweist der unionsrechtliche Gesetzgeber ausdrücklich auf die „Wettbewerbsregeln nach den Artikeln 81 und 82 des Vertrages"[961]. Auch im Bereich des Datenbankschutzes wird der – unter anderem urheberrechtliche – unionsrechtliche Schutz damit begründet, dass es an harmonisierten Regelungen betreffend den unlauteren Wettbewerb fehlt[962].

Als Freiheitsrecht korreliert die Erwerbsfreiheit, wie sie für Österreich in Art. 6 StGG normiert ist, mit den Wettbewerbsprinzipien. Dasselbe gilt für die Berufsfreiheit des Art. 15 GRC sowie die unternehmerische Freiheit des Art. 16 GRC.

---

[955] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 630
[956] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 598
[957] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 603
[958] Vgl *Heidinger*, Kartellrechtliche Zwangslizenzen: Die Anwendung der *essential-facilities*-Doktrin auf Immaterialgüterrechte, MR 2006, 221; vgl auch die Rspr zur Waren- und Dienstleistungsverkehrsfreiheit bei *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 535
[959] Siehe sogleich unten Teil 8
[960] Vgl *Handig*, Schutz der Geschäftsidee und Apps, ipCompetence 2012, 11; *Handig*, So selten wie weiße Raben? ipCompetence 2010, 18
[961] ErwGr 17 Computerprogramme-RL
[962] ErwGr 6 Datenbank-RL

8. Funktionswandel des Werkbegriffes?

8.1 Änderung genereller Tatsachen

Wie bereits in Teil II. dieser Arbeit gezeigt, machte das Urheberrecht in seiner jüngeren Geschichte mehrere Wandlungen durch. Diese waren primär durch drei Faktoren bedingt:

- das **Aufsplittern** des seit dem 18. Jahrhundert in der Rechtsgemeinschaft vorherrschenden **Kunstverständnisses** durch die **„moderne Kunst“**[963];
- die zunehmenden Bestrebungen seitens der Wirtschaft, **kunstgewerbliche Erzeugnisse** über die ausdehnende Interpretation des Urheberrechts zu schützen, und die daraus resultierende Annäherung des Urheberrechts an die gewerblichen Schutzrechte[964]; sowie
- den Schutz von **Computerprogrammen** und **Datenbanken** im Rahmen des Urheberrechts.

Im normativen Sinn sind diese drei Phänomene unterschiedlich zu bewerten. Beim Aufbrechen des Kunstverständnisses handelt es sich – da „Kunst“ ein Begriff mit empirischer Genese ist – um eine **Änderung im Tatsachenbereich** der urheberrechtlichen Normen. Konnte etwa ein Richter in der Vergangenheit bei Entscheidungen, ob es sich bei einem bestimmten Erzeugnis um ein geschütztes Werk handelt, auf in der Rechtsgemeinschaft gefestigte Vorstellungen von Kunstwerken zurückgreifen, so fehlen diese weithin anerkannten Erfahrungssätze heute. Das hat Auswirkungen auf die Ableitung von normativen Sätzen aus den bezughabenden Gesetzesregeln, -gründen und Rechtsprinzipien.[965]

Anderes gilt für Bestrebungen seitens der Wirtschaft, den Schutz des Urheberrechts sukzessive zu erweitern, um so Investitionen abzusichern. Auch wenn die Gerichte diesen Bestrebungen fallweise folgen, handelt es sich weder um die Erweiterung von Erfahrungssätzen darüber noch generellen Tatsachen dazu, was als „Kunst“ bzw. „Kunstwerk“ anzusehen ist. Vielmehr liegt eine **Änderung der Auslegungspraxis** des Werkbegriffes durch die Judikatur vor. Diese Änderungen in der Beurteilung bestimmter Erzeugnisse – insbesondere der angewandten Kunst - sind va bedingt dadurch, dass das zuvor postulierte Werkhöhekriterium als Rechtfertigung einer höheren Schutzschwelle fiel.

8.2 Eigentlicher Funktionswandel durch den Schutz von Computerprogrammen?

In der – vor allem durch das Völker- sowie das Unionsrecht bedingten – Entscheidung des positiven Gesetzgebers, Computerprogramme urheberrechtlich als Sprachwerke zu schützen, kann jedoch ein ***eigentlicher Funktionswandel*** liegen. Zwar kannte das Urheberrecht schon seit 1936 den – aufgrund seiner „Kunstferne“ vergleichbaren – urheberrechtlichen Schutz wissenschaftlicher Werke. Dieser stellte jedoch einen Randbereich dar, wie auch die spärliche Judikatur dazu zeigt.

Der eigentliche Funktionswandel zeichnet sich dadurch aus, dass in neueren Gesetzesschichten Zwecke und Wertungen für bestimmte Sachbereiche in den Vordergrund

[963] Vgl oben Teil II. Kap 2.1.1.2
[964] Vgl oben Teil II. Kap 2.1.1.3
[965] Vgl *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 111

treten, die mit älteren Vorschriften für zusammenhängende Sachbereiche kollidieren. Aufgrund des Gerechtigkeitsmaßstabes der Rechtsidee müssen die daraus entstehenden gravierenden Wertungswidersprüche beseitigt werden. Dies geschieht durch den Ersatz von historischen durch geltungszeitlich-objektive Zwecke.[966]

Eine solche neuere Gesetzesschicht stellen die Vorschriften des Abschnittes VIa des Urheberrechtsgesetzes – einschließlich des § 2 Z. 1 UrhG – dar, die mit „*Sondervorschriften für Computerprogramme*" übertitelt sind. Dass damit Zwecke und Wertungen in den Vordergrund treten, welche mit jenen für ältere Vorschriften kollidieren, wird bei bloßer Betrachtung des Wortlautes nicht offenbar. Hier fällt lediglich auf, dass das Gesetz vom allgemeinen Sprachgebrauch abweicht, wenn es Computerprogramme nach § 2 Z. 1 UrhG den Sprachwerken sowie – als Oberbegriff – den Werken der Literatur zuordnet.

Wie *Walter* aber schon vor der Positivierung des Schutzes von Computerprogrammen 1993 im UrhG in einer Stellungnahme anmerkte, ist „*ein urheberrechtlicher Schutz für Computerprogramme nach den Grundsätzen des klassischen und nicht adaptierten Urheberrechts in mehrfacher Hinsicht fragwürdig.*" Er führte dazu ins Feld, dass Computerprogramme

- von ihrer ganzen Anlage und Zielrichtung nicht darauf gerichtet sind, die menschlichen Sinne anzusprechen, auch nicht bei optischer Wahrnehmbarkeit, und
- weder durch die Herstellung eines subjektiven Interpretationsbezuges noch nach allgemeinem Kunstverständnis objektiv als Kunst (im weitesten Sinn) interpretierbar sind.[967]

Man mag das erste Bedenken noch diskutieren können, zumal „Anlage und Zielrichtung" auch als „einem Zweck entsprechend" verstanden werden könnte, welcher bekanntlich für den Werkbegriff irrelevant ist: objektiv kann ein Quellcode von den menschlichen Sinnen rezipiert werden, auch wenn dies nicht die Hauptintention seines Schöpfers gewesen sein mag. Fest steht aber: Computerprogramme sind – trotz eines sehr pluralistischen Kunstverständnisses – intersubjektiv nicht als Kunst anerkannt.

Dies findet auch Bestätigung in der Computerprogramme-RL selbst, welche mit der UrhG-Novelle 1993 umgesetzt wurde. So erklärt der historische Unionsrechtsgesetzgeber qualitative oder ästhetische Vorzüge ausdrücklich als irrelevant für die Beurteilung der Schutzfähigkeit eines Computerprogrammes als Werk.[968] Auch hielt er es für angebracht, explizit darauf hinzuweisen, dass Rechtsschutz nur für die Ausdrucksform eines Computerprogrammes gilt, nicht aber für Ideen und Grundsätze, die Elementen des Programmes einschließlich seiner Schnittstellen zu Grunde liegen.[969]

[966] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der Methodenlehre 112
[967] *Walter*, Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12
[968] ErwGr 8 Computerprogramme-RL
[969] ErwGr 11 Computerprogramme-RL

Wie also durch die Interessenbewertung des jüngeren Gesetzgebers klar erkennbar ist, kam es spätestens mit der UrhG-Novelle 1993 zu einer Erweiterung des urheberrechtlichen Schutzes auf Erzeugnisse jenseits selbst des weitesten Verständnisses von Kunst. In diesem Zusammenhang stellt sich die Frage, ob dies – gerade angesichts der formelhaften höchstgerichtlichen Betonung der Einheitlichkeit des Werkbegriffes[970] – bedeutet,

- dass die „Kunstwerkhaftigkeit" entgegen dem klaren Wortlaut der Überschrift des § 1 UrhG für den Werkbegriff irrelevant ist, oder
- dass eine Differenzierung nach den einzelnen Werkkategorien geboten ist.

Die Methodenlehre verlangt für einen vollständigen Funktionswandel, dass

- „*die der auszulegenden Norm nachfolgende Rechtsentwicklung klar durch* ***abweichende Wertungsprinzipien bzw. Zwecke*** *beherrscht war,*
- *ein* ***sachlicher Unterschied*** *zwischen den schon ursprünglich und den erst später geregelten Fällen, der eine unterschiedliche Behandlung rechtfertigen könnte, deutlich fehlt, und*
- *die in der gegenwärtigen Rechtsordnung drohenden Wertungswidersprüche bzw. Erwartungsenttäuschungen so scharf sind, dass sie durch sehr verbreiteten* ***(negativen) Wertungskonsens*** *abgelehnt werden*."[971]

Damit aber ist die soeben gestellte Frage zu beantworten:

- Weder war die nachfolgende Rechtsentwicklung klar durch eine Abkehr von der Vorstellung geprägt, dass „Kunstwerkhaftigkeit" nunmehr gar keine Rolle bei der Auslegung des Werkbegriffes spielen sollte,[972]
- noch fehlt es an einem sachlichen Unterschied zwischen so verschiedenen Werkkategorien wie etwa Werken der bildenden Kunst oder der Tonkunst auf der einen und Computerprogrammen auf der anderen Seite.
- Zudem ist kein ausreichend starker negativer Wertungskonsens zu erblicken, sieht man von vereinzelt gebliebenen Lehrmeinungen ab.[973]

Der stattgefundene Paradigmenwechsel stellt vielmehr dogmatisch eine „Funktionserweiterung" des Werkbegriffes dar.

8.3 Gebot der differenzierten Untersuchung der Werkhaftigkeit

Trotz der in der höchstgerichtlichen Rspr wie auch in Teilen der Lehre formelhaften wiederholten „Einheitlichkeit des Werkbegriffes" ist aufgrund der bestehenden sachlichen Unterschiede zwischen den verschiedenen erfassten Werkkategorien eine differenzierte

[970] Vgl etwa OGH 4 Ob 274/02a „Felsritzbild", MR 2003, 162 (*Walter*)
[971] *F. Bydlinski*, Methodenlehre und Rechtsbegriff 581
[972] Vgl nur OGH 4 Ob 62/07g „Architektenwettbewerb", MR 2007, 321 (Höhne), wonach die Rspr für den urheberrechtlichen Schutz von Bauwerken einen „*ästhetischen Gehalt*" und „*künstlerisch-geistigen Formgedanken*" verlangt, sowie eine „*sich von durchschnittlichen gestalterischen Lösungen in ästhetischer Weise abhebende schöpferische Idee*".
[973] Vgl etwa *Schack* bei *Seifert*, Kleine Geschichte des Urheberrechts 289; *Hoeren*, Sounds von der Datenbank 131

Betrachtungsweise notwendig. Diese muss die verschiedenen, im Urheberrecht wirksamen Prinzipien berücksichtigen, welche je nach zu beurteilendem, einer bestimmten Werkkategorie zugehörigem Erzeugnis eine unterschiedlich starke Gewichtung aufweisen.

Während etwa für als Sprachwerke geschützte Zeitungsartikel dem Prinzip der Kommunikationsfreiheit entscheidende Bedeutung zukommt, muss bei der Betrachtung wissenschaftlicher Werke oder von Computerprogrammen die Wissenschaftsfreiheit besondere Beachtung finden. Beide Prinzipien werden aber bei der Untersuchung der Werkhaftigkeit von Schöpfungen der Tonkunst typischerweise wenig Einfluss ausüben.

IV. Auslegung des Werkbegriffes – Methodische Interpretation

1. Die Verortung des Werkbegriffes

Zunächst sollte geprüft werden, um welche Art von Norm es sich beim § 1 Abs. 1 UrhG handelt. Bestimmte Sondertypen von Normen verlangen nach einer Modifikation der bekannten Auslegungsmethoden, etwa einer stärkeren Gewichtung der einen gegenüber den anderen.

1.1 Unbestimmter Gesetzesbegriff

Die Meinungsvielfalt zum Werkbegriff zeigt zumindest eines klar: beim Rechtsbegriff „Werk" handelt es sich um keinen, dem Sachverhalte durch bloße Subsumtion zugeordnet werden könnten.[974] Vielmehr handelt es sich dabei um einen **unbestimmten Gesetzesbegriff**. Dasselbe trifft auch auf die in § 1 Abs. 1 UrhG vorgesehenen Tatbestandsmerkmale zur Ermittlung des Werkes zu, also die „***eigentümliche geistige Schöpfung***".

Vock erkennt in seiner Untersuchung richtig die Unbestimmtheit der Tatbestandsmerkmale des Werkbegriffes. Er schlägt zu deren Auslegung vor, außerrechtliche Wertungen heranzuziehen, und verweist auf die Praxis der deutschen Rspr, nach welcher zur Ermittlung der Eigenständigkeit von Musikstücken Sachverständigengutachten eingeholt würden.[975]

Dieser Ansicht soll hier klar widersprochen werden: so ist das Vorliegen der Tatbestandsmerkmale „eigentümliche geistige Schöpfung" eine Rechtsfrage.[976] Wie *Bydlinski* treffend nachgewiesen hat, führt das Heranziehen globaler Ersatzlösungen aus dem außerrechtlichen Bereich im Ergebnis lediglich zu nicht kontrollierbarer und nachvollziehbarer Dezision des Entscheidungsträgers, nach der von *Vock* vorgeschlagenen Lösung *de facto* des Sachverständigen. Recht hat in solchen Fällen nur mehr eine instrumentale Bedeutung. Die auf ganz anderen Grundlagen gefundenen Lösungen werden äußerlich-nachträglich juristisch begründet. Dies führt zu einem Defizit an rationaler Nachprüfbarkeit.[977] In erster Linie ist daher mit den Werkzeugen normativer Auslegung das Auslangen zu finden.

1.2 Generalklausel

Eine besonders vage gehaltene Vorschrift mit geringem unmittelbarem Informationsgehalt wird als Generalklausel bezeichnet. Der Gesetzgeber greift zu dieser Regelungstechnik, wenn er die Anpassungsfähigkeit einer gesetzlichen Regelung an geänderte Umstände sowie eine Öffnung für unmittelbar in der Gesellschaft herrschende Wertvorstellungen gewährleisten möchte.[978]

Betrachtet man die Genese des Werkbegriffes, so handelt es sich nach dem Willen des historischen Gesetzgebers wohl um keine Generalklausel. Vielmehr stand dem Gesetzgeber

[974] Gewichtige Argumente sprechen dafür, dass es solche Rechtsbegriffe faktisch nicht gibt, sondern vielmehr alle normativen Begriffe unbestimmt sind, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 38.
[975] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 45
[976] Dies wird zum Werkbegriff *per se* auch von *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 45, nicht in Abrede gestellt.
[977] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 18
[978] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 113

ein Katalog an Typen von Gegenständen vor Augen, die er als Werke von Kunst und Literatur ansah.[979] Allerdings ist angesichts der Wandlungen des Werkbegriffes fraglich, ob diese Betrachtungsweise heute noch Geltung hat.

2. Vorbereitung der Auslegung

Vorbedingung der Auslegung ist, dass die Auslegungshypothesen hinreichend erfasst werden. Dies geschieht nicht etwa durch den bloßen Blick auf den Sprachgebrauch, wie dies gerade im Hinblick auf den Werkbegriff in einigen Fällen versucht wurde.[980] Vielmehr bildet die Jurisprudenz im ungefähren Normbereich Fälle, Fallvariationen und Fallreihen, weil die juristischen Probleme von den Fällen, nicht von den Texten her gestellt werden.[981]

Auch wenn die folgenden Auslegungshypothesen mit dem Ziel der möglichsten Vollständigkeit aufgestellt werden, so kann dieses nur näherungsweise erreicht werden. Dies ist einerseits bedingt durch den notwendig beschränkten Erfahrungshorizont desjenigen, der die Hypothesen aufstellt, andererseits aber durch die praktische Problemstellung, welche hier konkret in der Untersuchung der Frage besteht, ob und welche am Synthesizer erzeugten Schallereignisse den Schutz des Urheberrechtes genießen können. Dies führt durch praktische Bedürfnisse bedingt zu einer eingeengten Vorauswahl der aus meiner Sicht relevanten Auslegungshypothesen.

Diese stehen wie folgt zur interpretatorischen Untersuchung:

- Das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG ist jedes sinnlich wahrnehmbare, unterscheidbare Produkt einer menschlichen geistigen Leistung, das sich vom Alltäglichen, Landläufigen, üblicherweise Hervorgebrachten abhebt.
- Das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG ist ein sinnlich wahrnehmbares, von einem Menschen geschaffenes Kunstwerk.
- Das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG ist das Produkt einer geistigen Leistung, dessen Grenzen nach den Gesetzeszwecken und -prinzipien abgesteckt werden.
- Das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG ist eine geschaffene, geistige, sinnlich mitteilbare Vorstellung eines Erlebnisses oder einer Erkenntnis, wobei diese Vorstellung unmittelbar sinnlich erfasst wird und unseren Schönheitssinn angeht (ästhetisches Werk).
- Das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG bezeichnet die Bedeutung von komplexen Zeichenrelationen iSd analytischen und der Sprachphilosophie, wobei im Fall von wissenschaftlichen Sprachwerken die Theorie und im Fall von Computerprogrammen der Algorithmus schutzlos bleiben.
- Das Werk iSd § 1 UrhG besteht aus der sinnlich wahrnehmbaren Form des Produktes einer geistigen Leistung.

Diese Auslegungshypothesen bzw. auch Kombinationen davon sollen zunächst nur anhand der zur Verfügung stehenden juristischen Methoden geprüft werden. Die Untersuchung bleibt

[979] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 45
[980] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 101; *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 107
[981] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 425

dabei zunächst auf einer abstrakten Ebene. Der Begriff des Werkes iSd § 1 Abs. 1 UrhG soll soweit systematisiert werden, dass daraus im Idealfall jene konkrete Norm abgeleitet werden kann, welche die Lösung der praktischen Problemstellung der vorliegenden Arbeit ermöglicht.

Fällt die Entscheidung einmal zugunsten einer der genannten Auslegungshypothesen aus, so kann anhand der dadurch gewonnenen Definition des Werkbegriffes beurteilt werden, ob bestimmte Klassen bzw. Gattungen von Gegenständen abstrakt unter die entsprechende Norm des § 1 Abs. 1 UrhG subsumiert werden können.

Zuguterletzt schließt daran die Entscheidung zwischen lediglich zwei weiteren Auslegungshypothesen an:

- ein konkretes, am Synthesizer erzeugtes Schallereignis ist ein Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG, oder
- ein konkretes, am Synthesizer erzeugtes Schallereignis ist kein Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG.

Im folgenden Kapitel soll neben der Lösung der Problemstellung auch die Fruchtbarkeit des solcherart systematisierten Werkbegriffs für die praktische Anwendung geprüft werden, insbesondere, aber nicht ausschließlich anhand des praktischen Untersuchungsgegenstandes dieser Arbeit. ***Fruchtbarkeit*** bedeutet in diesem Zusammenhang, dass jener Hypothese der Vorzug zu geben ist, die eine höhere rationale Annäherung an die untersuchte Frage gestattet, ohne sogleich die freie richterliche Bewertung „im Einzelfall“ bemühen zu müssen.[982] *Martens* spricht entsprechend davon, dass eine juristische Aussage ***pragmatisch wahr*** ist, wenn ihr keine vernünftigen Zweifel entgegenstehen; hingegen ist sie ***pragmatisch falsch***, wenn der ihr entgegengesetzten Aussage keine vernünftigen Zweifel entgegenstehen.[983]

3. Rangordnung der Methoden

Die bekannten Methoden der Auslegung, die im Folgenden vor ihrer Anwendung kurz erläutert werden, sind oftmals Gegenstand der Diskussion, in welcher **Reihenfolge** sie anzuwenden sind und welche **Rangordnung** demzufolge zwischen ihnen besteht. *Bydlinski* klärt diese Frage so einfach wie überzeugend. Nach ihm sind die Methoden stufenweise und subsidiär anzuwenden, wobei mit der einfachsten begonnen und der schwierigsten geendet wird.[984] Für die Heranziehung der jeweils nächsten Methode kann es zwei Gründe geben:[985]

- Entweder wurde der sprachlichen Vagheit oder Widersprüchlichkeit einer Norm mithilfe der einfacheren Methode noch nicht abgeholfen, oder
- ein relativ klares Ergebnis steht im Widerspruch zu den Kriterien der Rechtsidee als begleitende Kontrolle, ist also
    - ohne Rechtfertigung unvereinbar mit in der Rechtsordnung sonst anerkannten Werten,

[982] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 301
[983] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 65
[984] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 558
[985] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 561

- verletzt offensichtliche allgemeine Erwartungen der am Rechtsverhältnis Beteiligten oder
- ist gemessen an den Zwecken bestimmter Rechtsinstitute oder Normen klar unzweckmäßig.

Im Bereich des Unionsrechts wird die klare Rangordnung der Methoden nicht allgemein anerkannt. So sei der Abbruch der Interpretation unter Berufung auf die Eindeutigkeit des Ergebnisses unzulässig, weil eine Entscheidung erst nach dem Aufgreifen aller vernünftigen potentiellen Gegenargumente den begründeten Anspruch auf pragmatische Wahrheit erheben könne.[986]

Im Folgenden seien die Auslegungsmethoden in dieser Reihenfolge zunächst in ihrer Verwendungsweise erläutert, dann angewendet. Zusätzlich wird untersucht, ob die entsprechende Auslegungsmethode auch unionsrechtliche Verwendung findet und ob das Auslegungsergebnis dasselbe bleibt oder abweicht.

4. Wortinterpretation

4.1 Wortinterpretation als Auslegungsmethode österreichischen Rechtes

Mit der ersten und einfachsten Auslegungsmethode, der Wortinterpretation oder Auslegung nach dem Sprachgebrauch, wird geprüft, ob ein Sachverhalt im Gesetzeswortlaut Deckung findet. Der Gesetzeswortlaut wird gemeinhin als zweiteiliger verstanden: er besteht einerseits aus **Begriffskern**, andererseits aus **Begriffshof**. Der Begriffskern umfasst alle Objekte, die praktisch jeder Sprach- und Sachkundige als Anwendungsfall der Norm versteht. Der Begriffshof hingegen umfasst Objekte, welche in der Sprachgemeinschaft manchmal, aber nicht immer dem verwendeten Begriff zugeordnet werden.[987]

Dabei ist die Reihenfolge des Sprachgebrauchs zu beachten:

- Besteht ein spezifisch-juristischer Sprachgebrauch, so geht er dem allgemeinen vor;
- Herrscht aber im angesprochenen engeren Adressatenkreis ein besonderer Sprachgebrauch, so muss dieser vor dem allgemeinen oder rechtstechnischen beachtet werden.[988]

Führt die Betrachtung einer Norm als solcherart isoliertes Sprachgebilde[989] schon zu einem eindeutigen Ergebnis, so kann die Interpretation hier schon enden. Sind aber mehrere mögliche Auslegungsergebnisse gleich plausibel, schreitet die Interpretation voran.

---

[986] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 502; Dieses Argument verfängt mE nicht: es ist wesentlich praxisnäher, nicht alle potentiellen Gegenargumente zu prüfen, wenn eine tatsächlich einfacher anzuwendende Methode wie etwa die systematische Auslegung ein eindeutiges Ergebnis liefert, welchem allenfalls ein Ergebnis aufgrund der komplexeren teleologischen Methode widerspricht.

[987] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 29

[988] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 439

[989] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 559; wenngleich teils bestritten wird, dass sprachliche Zeichen kontextunabhängig überhaupt Bedeutung hätten, ist die intersubjektive Bedeutung von Zeichen schwer bestreitbar, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 333.

4.2 Wortinterpretation als Auslegungsmethode des Unionsrechts

Der EuGH betont – ähnlich wie im österreichischen Recht – den Vorrang der Interpretation nach dem Wortlaut, wobei er dabei auf den gewöhnlichen oder allgemein üblichen Sprachgebrauch[990] unter Berücksichtigung des Zusammenhangs und der verfolgten Ziele abstellt.[991] Schon diese Erklärung aber macht klar, dass es sich bei der Wortlautinterpretation des EuGH um eine handelt, welche um historische und teleologische Aspekte erweitert ist. Zudem bedingt die Verwendung der autonomen Terminologie des Unionsrechtes, dass der EuGH bei der Analyse des Wortlauts einen bereits bestehenden, spezifisch juristischen Kontext in seine Überlegungen einbezieht, und diesfalls vom allgemeinen Sprachgebrauch abweichen muss.[992]

Dass keine Wortinterpretation wie im österreichischen Recht möglich ist, erschließt sich aus der Besonderheit der Normen des Unionsrechts, in 24 gleich verbindlichen Sprachfassungen vorzuliegen. Sowohl im Primär- als auch im Sekundärrecht der Union gilt die gleiche Verbindlichkeit aller Sprachfassungen.[993] Insbesondere juristische Fachtermini haben innerhalb der verschiedenen Rechtsordnungen ihre jeweils spezifisch eigene Bedeutung, für welche es in anderen Rechtsordnungen keine exakte Entsprechung gibt.[994] Sobald die Bedeutung einer Norm in nur einer der Amtssprachen der Union abweicht, ist keine Wortlautinterpretation im engeren Sinne der österreichischen Methodenlehre mehr möglich.[995] Die Entscheidung, ob eine der abweichenden Sprachversionen klar oder doch fehlerhaft ist, kann nicht aus den Texten abgeleitet werden, sondern bedarf außertextlicher Argumente.[996]

Die Betonung eines angeblich „*klaren Wortlauts*“ in manchen EuGH-Urteilen muss daher als irreführend angesehen werden, weil die Begründung tatsächlich in Auslegungen nach dem historisch-subjektiven oder teleologisch-objektiven Willen des Unionsgesetzgebers liegt.[997] Der EuGH löst Konflikte zwischen verschiedenen Sprachfassungen in stRpsr unter Rückgriff auf die allgemeine Systematik und den Zweck der Regelung, zu der die fragliche Bestimmung gehört.[998] In anderen Fällen gibt der EuGH jener Sprachversion den Vorzug, welche dem „wirklichen Willen“ des Unionsgesetzgebers und dem von diesem verfolgten Zweck

---

[990] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 335
[991] *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 49
[992] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 337
[993] Art. 55 EUV, Art. 358 AEUV, Art. 4 Verordnung (EWG) Nr 1/58; vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 344
[994] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 338
[995] Vgl *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6, 7 ABGB Rz 50; allerdings stellt der EuGH Divergenzen zwischen verschiedenen Sprachversionen einer Rechtsnorm anhand des Verständnisses der verschiedenen Normtexte nach dem jeweils allgemeinen Sprachgebrauch fest, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 335.
[996] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 339
[997] Irreführend sind hier die Ausführungen von *Rebhahn* in Klang ³, nach §§ 6,7 ABGB Rz 102, der dem Wortlaut der Norm in der Auslegung von Sekundärrecht die primäre Bedeutung zuschreibt. Richtig hingegen ist die Erkenntnis unter Rz 103, dass der Wortlaut „*nicht selten ausreichend mehrdeutig*“ ist, um unter Berufung auf den Regelungszweck das gewünschte Ergebnis zu erreichen. Diese Vorgehensweise ist jedoch weder neu noch „EuGH-spezifisch“, sondern entspricht dem Fortschreiten zur nächsten Auslegungsmethode, wenn die vorherige kein eindeutiges Ergebnis zu liefern imstande ist.
[998] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 340

entspricht oder die Wirksamkeit der jeweiligen Normen sichert und deren Gültigkeit nicht infrage stellt.[999]

4.3 Auslegung der Begriffe

4.3.1 Werk der Literatur und Kunst

4.3.1.1 Werk

Da jeder (potentielle) Urheber wie auch Nutzer Adressat des Urheberrechtsgesetzes ist, und keine Legaldefinitionen vorliegen, sind der Werkbegriff und seine Tatbestandsmerkmale nach dem allgemeinen Sprachgebrauch auszulegen. Schon für den Begriff „Werk" kennt der allgemeine Sprachgebrauch mehrere Bedeutungsvarianten. Die für die Verwendung im Urheberrecht wohl entscheidende ist jene, wonach ein Werk das „Produkt schöpferischer Arbeit" ist.[1000] Diese Bedeutungsvariante findet sich in jenem Tatbestandsmerkmal des § 1 Abs. 1 UrhG wieder, wonach das Werk eine Schöpfung zu sein hat. Es findet sich auch die synonyme Verwendung mit dem „Kunstwerk"[1001]. Etymologisch kommt „Werk" von „wirken" und geht zurück auf mittelhochdeutsch „wirken" und „würken", synonym gebraucht für „machen, herstellen", noch früher wohl vom altirischen „machen, hervorbringen".[1002] Während das „machen" auf eine Leistung, eine Schöpfung hinweist, kann das „Hervorbringen" einen Hinweis auf eine spezifische, individuelle Leistung darstellen.

4.3.1.2 Kunst

Geschützt ist nach der Überschrift des § 1 UrhG aber nicht allein das Werk, sondern darüber hinaus nur jenes, welches eines der Literatur oder Kunst ist. Im allgemeinen Sprachgebrauch weist „Kunst" eine Vielzahl von Bedeutungsinhalten auf. So steht dieser Begriff für

- schöpferisches Gestalten aus den verschiedensten Materialien oder mit den Mitteln der Sprache, der Töne, in Auseinandersetzung mit Natur und Welt,
- ein einzelnes Werk, die Gesamtheit der Werke des Künstlers, eine Epoche oder Ähnliches, aber auch künstlerisches Schaffen, sowie
- das Können, das besondere Geschick, die Fertigkeit auf einem bestimmten Gebiet.[1003]

Das Wort stammt aus der Zeit vor dem 9. Jhr n. Chr. und wurde ursprünglich als Abstraktum zu dem Verb „können" verwendet. Erst im 18. Jahrhundert kam es zur Einengung der Bedeutung auf künstlerische Betätigung bzw. auf den Gegensatz zu Natur.[1004]

Da die zweite der genannten Bedeutungsvarianten auf eine Tautologie hinauslaufen würde, sind hier nur die erste und die dritte beachtlich. Die erste Bedeutungsvariante weist auf die klassischen Kunstgattungen hin, schließt aber auch die Belletristik mit ein, welche mit dem „Material" der Sprache arbeitet. Der allgemeine Sprachgebrauch weicht hier somit von jenem

[999] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 345
[1000] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Werk, Eintrag „Werk", (abgerufen am 28.3.2016): schon die angeführten Beispiele für Verwendungsweisen dieser Bedeutungsvariante umfassen sowohl Kunstwerke als auch wissenschaftliche Werke
[1001] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 823, Eintrag „Werk"
[1002] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl. 886, Eintrag „Werk"
[1003] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Kunst, Eintrag „Kunst" (abgerufen am 10.4.2016); das Österreichische Wörterbuch verzichtet gar auf eine Definition
[1004] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl. 494, Eintrag „Kunst"

des § 1 Abs. 1 UrhG ab, führt dieser die Literatur doch kumulativ zur Kunst an. Allenfalls könnte hier ein Hinweis darauf liegen, dass das „Werk der Literatur“ des § 1 UrhG nur jene Literaturgattungen umfassen solle, welche nicht dem Gebiet der Kunst zugerechnet werden können. Eine solche Auslegung widerspräche aber dem § 2 Z 1 UrhG, gemäß welchem „Sprachwerke aller Art“ – und somit auch solche, die Kunst darstellen – den Werken der Literatur zugerechnet werden.

Die dritte Bedeutungsvariante – also das Abstellen auf ein bestimmtes „Können“ – weist darauf hin, dass das urheberrechtlich geschützte Werk der Kunst Produkt einer gewissermaßen qualifizierten menschlichen Leistung zu sein hat.

4.3.1.3 Literatur

Das Wort „Literatur“ weist ebenfalls einen weiteren sowie einen engeren Begriffsinhalt auf. Es steht

- einerseits für das gesamte Schrifttum bzw. die Gesamtheit der veröffentlichten oder gedruckten Schriften,
- andererseits lediglich für das künstlerische Schrifttum, die Belletristik, sowie für Schriftwerke.[1005]

Etymologisch stammt der Begriff aus dem lateinischen, wo *litteratura* für „Schrift, Buchstabenschrift, Sprachkunst, Sprachwissenschaft, Sprachunterricht“ steht und seinen Stamm wiederum in *littera*, also „Buchstabe, Schriftzüge, Aufgezeichnetes“ hat. Das lateinische ist lediglich die Übersetzung für das altgriechische Wort für „Grammatik“, in der Bedeutung von „Philologie“.[1006]

4.3.1.4 Zwischenergebnis

Nach einigen Ergebnissen der Wortinterpretation hat das Werk iSd § 1 Abs. 1 UrhG daher nicht notwendigerweise ein Kunstwerk zu sein, sofern es dem weiten Bedeutungsinhalt von „Literatur“ zugeordnet werden kann. Dies sowie die dritte Bedeutungsvariante des Begriffes „Kunst“ weisen in Richtung jener Auslegungshypothesen, welche primär auf das Vorliegen des Produktes einer geistigen Leistung abstellen, ohne dass dieses ein Kunstwerk sein müsste.

Dagegen spricht allerdings die dritte Bedeutungsvariante von „Literatur“. Zudem liegt eine synonyme Verwendung von „Werk“ gerade mit dem „Kunstwerk“ vor.

Das Kunstwerk weist je nach Kunstgattung einen Begriffskern auf, welchem der allgemeine Sprachgebrauch zwanglos viele der als Werke gemäß § 1 Abs. 1 UrhG einzustufenden Objekte zuordnen würde. So reicht die bloße Wortinterpretation aus, um – nicht kopierte – Sinfonien, Romane, Sonaten, Madrigale, Gemälde, Holzstiche, Gedichte, Spielfilme oder Opern dem Schutz des Urheberrechtes zu unterstellen. Eine allgemeine, abstrakte Abgrenzung ist allerdings nicht möglich, zu groß ist der Begriffshof.

[1005] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 440, Eintrag „Literatur“; Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Literatur, Eintrag „Literatur“ (abgerufen am 10.4.2016)
[1006] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl. 522, Eintrag „Literatur“

4.3.2 Schöpfung

Auch der Begriff der „Schöpfung“ hat mehrere Bedeutungsinhalte. So wird damit etwa der „Erzeuger, Urheber“, in Österreich regional aber auch ein „manuell schwer Arbeitender“ bezeichnet. „Schöpferisch“ ist jemand, der bedeutendes Neues schafft, etwa der Erfinder oder Dichter[1007]. Einer der Bedeutungsinhalte ist jener als „vom Menschen Geschaffenes“ oder die synonyme Verwendung zum Begriff „Kunstwerk“.[1008]

Der Begriff „Schöpfung“ kommt vom Verb „schaffen“. Dieses Verb der deutschen Sprache kommt einerseits vom gemeingermanischen „erschaffen, bewirken“, aber auch vom altnordischen „einrichten, ordnen“.[1009] Die Schöpfung erfordert daher einerseits ein aktives Tun des Schaffenden, andererseits eine ordnende Tätigkeit, etwa eine Komposition, also ein Zusammenstellen verschiedener Elemente.

Damit weist das Erfordernis einer Schöpfung entsprechend der Urheberrechtsdogmatik auf ein Produkt menschlicher Leistung bzw. menschlicher Handlung hin. Die synonyme Verwendung mit dem „Kunstwerk“ weist dagegen auf das Erfordernis einer Kunstwerkhaftigkeit hin. Das Ordnen als Wortstamm hingegen korreliert mit dem Auslegungsergebnis der in Relation gebrachten Zeichen.

4.3.3 Geistig

Als weiteres Tatbestandsmerkmal bleibt das Adjektiv „geistig“ zu untersuchen. Es bezeichnet einerseits alles,

- das bezogen ist auf den menschlichen Geist,
- das Denkvermögen des Menschen,
- seine Verstandeskräfte, sowie
- seine Fähigkeit, Dinge zu durchdenken und zu beurteilen.

Es findet etwa Verwendung in der Unterscheidung von geistiger und körperlicher Arbeit. Zudem bezeichnet „geistig“ Gegenstände, welche nur gedacht, allein in der Vorstellungswelt vorhanden sind. Synonyme dazu sind etwa „immateriell, ideell und unkörperlich“, aber auch „abstrakt, begrifflich, unsinnlich und theoretisch“.[1010]

Etymologisch stammt „geistig“ als Ableitung von „Geist“ vom westgermanischen *gaista*, als einem überirdischen Wesen bzw. in der Bezeichnung für eine Gemütsverfassung.[1011]

Auch das Erfordernis einer geistigen Schöpfung führt daher nicht zur Präferenz für eine der gegenständlich untersuchten Auslegungshypothesen. Vielmehr geht der allgemeine Sprachgebrauch hier über jenen der Urheberrechtsdogmatik hinaus, welcher enger ist und gerade Abstraktes, Ideen und Theorien vom Schutz des Urheberrechtes ausschließen möchte. Die Wortinterpretation dieses Tatbestandsmerkmals schwächt allerdings die

[1007] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 621, Eintrag „Schöpfer“
[1008] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Schöpfung, Eintrag „Schöpfung“ (abgerufen am 28. 3. 2016)
[1009] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl.709, Eintrag „schaffen“
[1010] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/geistig, Eintrag „geistig“ (abgerufen am 5.4.2016); Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 275, Eintrag „geistig“
[1011] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl.308, Eintrag „Geist“

Auslegungsvariante, welche allein auf die Form des Produktes einer geistigen Leistung als Schutzobjekt abstellt.

4.3.4 Eigentümlich

Nach den Tatbestandsmerkmalen des § 1 Abs. 1 UrhG soll die geschützte Schöpfung „eigentümlich" sein. Dieses Adjektiv wird im allgemeinen Sprachgebrauch einerseits verwendet, um auszudrücken, dass das bezügliche Objekt jemandem zu eigen ist, andererseits aber als Hinweis auf eine besondere und merkwürdige Art.[1012] So steht „eigentümlich" für den Bedeutungsinhalt der Adjektive „eigenartig, charakteristisch" [1013]. Synonyme zu dem Begriff „eigentümlich" sind etwa „kennzeichnend, typisch, unverkennbar, unverwechselbar, wesenseigen". [1014]

Etymologisch stammt „eigentümlich" erst aus jüngerer Zeit. Stand das Adjektiv zunächst für die Bedeutung „als Eigentum zugehörig", so wandelte sich diese zu „jemandem als Besonderheit zukommend".[1015]

4.3.4.1 Originalität

Ein Synonym der Eigentümlichkeit ist die „Originalität". Die in Wörterbüchern genannten Bedeutungsvarianten haben Bedeutung für den urheberrechtlichen Gebrauch dieses Begriffes:

- so steht er etwa für „Echtheit",
- für eine auffällige, auf bestimmten schöpferischen Einfällen, eigenständigen Gedanken oder Ähnlichem beruhende Besonderheit bzw. eine einmalige Note,
- für Eigenständigkeit sowie
- für Neuartigkeit. [1016]

Etymologisch stammt die „Originalität" als Abstraktum von „Original" ab. Als Adjektiv dazu wird „originell" verwendet. „Originell" kommt vom lateinischen *originalis* und bedeutet ursprünglich. Dies ist eine Ableitung aus dem ebenfalls lateinischen *origo*, welches den „Ursprung" bezeichnet. *Origo* wiederum stammt her von *oriri*, also „sich erheben, entspringen, entstehen".[1017]

4.3.4.2 Individualität

Das Adjektiv „individuell" hingegen – ebenfalls ein Synonym für „eigenpersönlich" – hat unter anderem die Bedeutungen

- auf das Individuum, auf einzelne Personen oder Sachen, ihre speziellen Verhältnisse oder Ähnliches zugeschnitten, ihnen entsprechend,

---

[1012] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/eigentümlich, Eintrag „eigentümlich" (abgerufen am 28. 3. 2016)
[1013] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 191, Eintrag „eigentümlich"
[1014] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/eigentümlich, Eintrag „eigentümlich" (abgerufen am 28. 3. 2016)
[1015] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl.209, Eintrag „eigentümlich"
[1016] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 514, Eintrag „Originalität"; Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Originalität, Eintrag „Originalität" (abgerufen am 28. 3. 2016)
[1017] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, 23. Aufl.604, Eintrag „Original"

- durch die Eigenart, Besonderheit und Ähnliches der Einzelpersönlichkeit geprägt bzw. je nach persönlicher Eigenart, oder
- [als persönliches Eigentum] einem einzelnen gehörend, nicht gemeinschaftlich, öffentlich genutzt.[1018]

Die „Individualität" steht für „persönliche Eigenart"[1019]. Das „Individuum" mit dem Adjektiv „individuell" kommt vom lateinischen *individuum* und bedeutet „das Unteilbare", im Gegensatz zu *dividere* für „teilen, trennen". Es handelt sich um ein Lehnwort zum altgriechischen *atomos*, welches in der stoischen Philosophie etwas bezeichnet, das nicht geteilt werden kann, ohne seine Eigenart zu verlieren.[1020]

Individualität wird alltagssprachlich teilweise sehr abweichend von der Verwendung dieses Begriffes in der urheberrechtlichen Dogmatik verwendet: in einem Radio-Interview vom 18. Mai 1017 etwa meint *Anna Maria Krassnigg*, Individualität im künstlerischen Sinne sei das Entwickeln einer eigenen künstlerischen Sprache.[1021] Diese künstlerische Sprache aber, der Stil also, hat nach der herrschenden Meinung schutzfrei zu bleiben.

4.3.4.3 Zwischenergebnis

Zusammengefasst entspricht der Sprachgebrauch von „eigenpersönlich" samt seinen Synonymen der Verwendung in der Urheberrechtsdogmatik. Er weist im Wesentlichen darauf hin, dass ein damit bezeichneter Gegenstand einer bestimmten Persönlichkeit als Eigentum zugeordnet werden kann und bestimmte Besonderheiten aufweist. Die Besonderheiten müssen ihren Ursprung im Wirken des Schöpfers dieses Gegenstandes haben.

Es zeigt sich, dass die Wortinterpretation dieses Tatbestandsmerkmals damit ebenfalls keine Lösung für das untersuchte Problem liefert: so ist doch gerade die – vor der Wortbedeutung stehende – Frage zentral, wann das Produkt einer geistigen Leistung ein Werk ist und damit erst seinem Urheber zur ausschließlichen Verwendung zugeordnet werden kann. Denn nicht jedes Erzeugnis, das von einem Menschen geschaffen wurde und deshalb seinen Ursprung in dessen Wirken hat, genießt deshalb nach allgemeiner Auffassung schon den Werkschutz.

Wie aber festgestellt werden kann, ob die Besonderheiten eines Erzeugnisses ihren Ursprung in der Person ihres Schöpfers haben, es also von diesem gleichsam geprägt ist, vermag durch die Wortbedeutung nicht geklärt zu werden. Die Unfassbarkeit und damit fehlende praktische Handhabbarkeit der Prägetheorie wurde bereits an früherer Stelle erörtert.[1022] Die sprachliche Vagheit wird durch die Wortinterpretation nicht beseitigt, da keine der gegebenen Auslegungsvarianten eindeutig bestätigt wird.

[1018] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/individuell, Eintrag „individuell" (abgerufen am 5.4.2016); Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 351, Eintrag „individuell"
[1019] Österreichisches Wörterbuch, Schulausgabe, 43. Aufl. 351, Eintrag „Individualität"
[1020] Kluge, Etymologisches Wörterbuch, Eintrag „Individuum" 398
[1021] *Krassnigg,* Interview Ö1 18.5.2017
[1022] Vgl oben Teil II. Kap 6.2.4

4.4 Auslegungsergebnis der Wortinterpretation

Im Sinne der oben genannten Auslegungshypothesen bietet der allgemeine Sprachgebrauch des Werkbegriffes mitsamt seiner Tatbestandsmerkmale Anhalt für alle Hypothesen, obwohl diese einander widersprechen. Der allgemeine Sprachgebrauch zum Werkbegriff ist daher einerseits widersprüchlich, andererseits so vage, dass er keine eindeutige Subsumtion des untersuchten Sachverhaltes ermöglicht.

Die Wortinterpretation in allen 24 verbindlichen Sprachen der Europäischen Union unterbleibt an dieser Stelle. Der Grund dafür ist nicht allein mein sprachliches Unvermögen. Vielmehr rechtfertigt der zu erwartende praktische Gewinn nicht den Aufwand: selbst wenn eine mit dem deutschen Sprachgebrauch des Begriffes „Werk der Literatur und Kunst“ bzw „eigene geistige Schöpfung“ übereinstimmende Wortbedeutung in mehreren Sprachfassungen vorläge[1023], bliebe noch immer derselbe vage Bedeutungsinhalt wie im Deutschen. Wenn schon die Wortinterpretation in deutscher Sprache eine solche Fülle an Bedeutungsinhalten stützt, ist aber zu erwarten, dass dieses Phänomen umso stärker bei der Auslegung des Wortlautes in 24 unterschiedlichen Sprachen auftritt; der Erkenntnisgewinn wäre entsprechend gering.

Entsprechend der juristischen Methodenlehre ist daher das Fortschreiten zur nächsten Auslegungsmethode geboten, der systematisch-logischen Interpretation.

5. Systematisch-logische Interpretation

5.1 Die systematisch-logische Interpretation in der österreichischen Rechtsordnung

Im Rahmen der systematisch-logischen Interpretation wird die auszulegende Norm in Zusammenhang mit anderen Normen desselben oder eines ähnlichen Gesetzes gebracht, die einen ähnlichen Sachverhalt wie den untersuchten zum Gegenstand haben. Hier werden nur äußerlich-vordergründige Schlüsse aus dem expliziten Inhalt anderer Normen gezogen. Sie ergeben sich nach den Regeln der Logik in Verbindung mit der Erfahrung über den üblichen Aufbau von Normensystemen.[1024] Hierher gehört etwa auch die Regel, dass die Auslegung der einen Norm nicht dazu führen darf, dass für eine andere Norm kein Anwendungsbereich bleibt.[1025]

5.2 Die systematisch-logische Interpretation im Unionsrecht

Auf unionsrechtlicher Ebene ist die systematisch-logische Interpretation ungleich schwerer zu bewerkstelligen. So ist gerade das unionsrechtliche Sekundärrecht – also Verordnungen und Richtlinien – in vielen Fällen unvollständig, weil nur Teilbereiche eines Rechtsgebietes explizit geregelt sind. Zudem führt schon das Selbstverständnis des Unionsrechtes als „dynamische" Rechtsordnung dazu, dass es als systembedingt „unfertig“ zu sehen ist.[1026]

Dennoch argumentiert der EuGH mit der systematischen Interpretation, insbesondere in seiner jüngeren Rspr. So wendet er sie – wenngleich auch in einer sehr vereinfachten Weise – an,

[1023] Vgl zu einem solchen – wohl eher seltenen – Fall EuGH 14.7.2005, C-192/04 „Lagardère Active Broadcasting/SPRE/GVL/Radio Felsberg“ Rn 35
[1024] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 442
[1025] *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 33
[1026] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 59

nämlich in Form der – undifferenziert angewendeten – Regel, Ausnahmen seien eng auszulegen.[1027] Er anerkennt darüber hinaus, dass Sekundärrechtsakte eine sinnvolle Einheit darstellen, in welchen jede Norm ihren eigenen Anwendungsbereich besitzt und nur im Zusammenspiel mit den übrigen Vorschriften korrekt verstanden werden kann. Eine widerlegliche Vermutung spräche dafür, dass die Begriffe innerhalb eines Sekundärrechtsakten einheitlich zu verstehen sind.[1028] Zur systematischen Interpretation des Unionsrechtes zählt weiters noch die Praxis, **internationale Abkommen** zu berücksichtigen, welche gemäß den Erwägungsgründen Grundlagen eines Rechtsaktes waren.[1029]

Grundsätzlich ist bei der Auslegung des Unionsrechtes also danach zu trachten, dass kein Widerspruch zu dem Kontext besteht, in dem die auszulegende Bestimmung steht.[1030] Die Regel des Vorrangs der *lex specialis* gilt auch im Unionsrecht und geht der – hier ebenfalls anerkannten – Regel des Vorrangs der *lex posterior* vor.[1031] Die *lex superior*-Regel geht beiden vorgenannten Regeln vor.[1032]

5.3 Systematische Auslegung im Rahmen des UrhG

Die systematische Interpretation des § 1 Abs. 1 UrhG im Zusammenhang mit anderen Normen des Urheberrechts weist einerseits zu jener Auslegungshypothese, gemäß welcher es sich bei einem urheberrechtlich geschützten Werk um ein Kunstwerk zu handeln habe. So spricht etwa § 66 UrhG von ausübenden Künstlern, verwendet also den Künstlerbegriff.

Auch das Bestehen von **Leistungsschutzrechten**, welche bewusst vom Urheberrecht getrennt geregelt sind, spricht für den Kunstwerkbegriff und gegen den Schutz jeglicher Produkte geistiger Leistungen durch das Urheberrecht selbst. Würde das Urheberrecht – wie etwa das anglo-irische *copyright* – den Schutz jeglicher Erzeugnisse geistiger Leistung bezwecken, so wären die Leistungsschutzrechte obsolet. Dies aber würde der systematischen Grundregel widersprechen, wonach eine Norm nicht so auszulegen ist, dass sie eine andere Norm überflüssig macht.

Mindestens gleich starke systematische Argumente sprechen aber für den weiteren Schutz auch anderer Produkte geistiger Leistung neben Kunstwerken. Durch den Wortlaut des § 2 UrhG stellt der Gesetzgeber andererseits klar, dass er „Literatur“ im Sinne des schon im Rahmen der Wortinterpretation gefundenen, weiteren Begriffsinhaltes versteht, der über das künstlerische Schrifttum hinausreicht. So sind gemäß § 2 Z. 2 UrhG seit jeher wissenschaftliche Werke als Sprachwerke dem Werkbegriff des Urheberrechtes unterstellt.

[1027] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 60; *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 434; mwN *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 530

[1028] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 433

[1029] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 63

[1030] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 64

[1031] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 65; differenzierter meint *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 430, dieser *generalia specialibus*-Grundsatz könne im konkreten Einzelfall außer Kraft treten, wenn der durch Auslegung ermittelte Wille des Gesetzgebers den Vorrang der allgemeinen *lex posterior* vorsieht.

[1032] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 429; er rechnet folgerichtig auch die vertragskonforme Interpretation zur systematischen Methode, was aber mit der in Teil IV. Kap 5.1 gegebenen, engeren Definition dieser Methode nicht im Einklang steht und vergleichbar wäre.

Dasselbe gilt seit der UrhG-Novelle 1993 für Computerprogramme und seit der UrhG-Novelle 1997 für Datenbanken.

Weder für die Interpretation des Werkes als Bedeutung komplexer Zeichenrelationen noch als reine Form des Produktes einer geistigen Leistung oder als ästhetisches Werk bietet das Auslegungsergebnis dieser Methode jedoch Anhalt.

5.4 Einbettung in das System der internationalen Urheberrechtsabkommen

Die nach der systematischen Interpretation des Unionsrechts gebotene Beachtung internationaler Abkommen liefert hier keinen Erkenntnisgewinn, haben doch sowohl das nationale als auch das Unionsrecht diese Abkommen durch die einheitliche Formulierung der jeweiligen Normen umgesetzt. Die erfassten Aufzählungen von Gegenständen, welche für den Werkschutz in Frage kommen – etwa in der RBÜ –, bieten zwar Ansätze, was als Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG anzusehen sein könnte.

Da diese Aufzählungen aber nicht abschließend sind, geben sie keinen Aufschluss darüber, ob der hier untersuchte Gegenstand ebenfalls ein Werk ist oder nicht. Zudem ermöglichen die angeführten Gattungen von körperlichen und geistigen Gegenständen keine Aussage darüber, ob ein jeweils untersuchter, zu einer dieser Gattungen gehöriger konkreter Gegenstand als urheberrechtlich geschütztes Werk anzusehen ist. So enthält die Aufzählung nicht nur Bezeichnungen für geistige Werke, sondern auch Begriffe, welche sich auf körperliche Sachen als eventuelle Werkexemplare beziehen.[1033]

5.5 Der Werkbegriff in der Systematik der Immaterialgüterrechte

Der Werkbegriff des § 1 Abs. 1 UrhG darf nicht zur Überflüssigkeit anderer Schutzrechte führen. Dies betrifft für den Bereich der technischen Erfindungen die Bestimmungen des Patentgesetzes, für den Bereich kunstgewerblicher Erzeugnisse aber jene des Musterschutzgesetzes.

5.5.1 Verhältnis Werk – Muster

5.5.1.1 Musterschutz für nicht-kunstwerkliche Erzeugnisse

Wenngleich die herrschende Lehre in Österreich – im Gegensatz zur deutschen Rechtsprechung – anerkennt, dass ein paralleler Schutz durch das Urheberrecht einerseits und das Geschmacksmusterrecht andererseits möglich ist,[1034] darf das Urheberrecht doch nicht zu einem völligen Entfall des Anwendungsbereiches des Musterschutzgesetzes führen.[1035]

Der Schutzgegenstand des Musterschutzgesetzes ist das **Geschmacksmuster**. Dabei handelt es sich gem § 1 Abs 2 MuSchG um „*die **Erscheinungsform** eines ganzen **Erzeugnisses** oder eines Teils davon, die sich insbesondere aus den Merkmalen der Linien, Konturen, Farben,*

[1033] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 407

[1034] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 134; *Wechselberger*, Die Neuordnung des Musterschutzes in Österreich und in der Gemeinschaft 13

[1035] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 133, ist zwar darin zuzustimmen, dass das Musterrecht durch ein von Urheberrecht unterschiedliches und selbstständiges Schutzziel gekennzeichnet ist und somit keinen bloßen „Unterbau“ zum urheberrechtlichen Schutz darstellt. Die Abgrenzung von Werken einer- und Mustern andererseits ist entgegen der Ansicht *Walters* dennoch zwingend erforderlich, will man nicht dem Geschmacksmusterschutz jeglichen Anwendungsbereich nehmen.

der Gestalt, Oberflächenstruktur und/oder der Werkstoffe des Erzeugnisses selbst und/oder seiner Verzierung ergibt." Abs 3 führt weiter aus: „*Erzeugnis im Sinne des Abs 2 ist jeder industrielle oder handwerkliche Gegenstand, einschließlich – unter anderem – von Einzelteilen, die zu einem komplexen Erzeugnis zusammengebaut werden sollen, Verpackung, Ausstattung, graphischen Symbolen und typographischen Schriftbildern; ein Computerprogramm gilt jedoch nicht als Erzeugnis.*"

Weil der Gesetzgeber also explizit auf die zwei- oder dreidimensionale[1036] Erscheinungsform industrieller und handwerklicher Gegenstände abstellt, scheint die systematische Auslegung im Hinblick auf das Musterschutzrecht jene Auslegungshypothesen zum Werkbegriff zu bestärken, die eine Kunstwerkhaftigkeit voraussetzen. Geschützt werden sollen **Vorlagen für die handwerkliche oder industrielle Herstellung von Produkten**.[1037]

Auch der explizite Ausschluss von Computerprogrammen vom Begriff des „Erzeugnisses" bekräftigt diese Auslegungshypothesen: so sind Computerprogramme der wohl am wenigsten „künstlerische" Teilbereich des Urheberrechts. Dass der Gesetzgeber die Erscheinungsform derselben dennoch explizit vom Musterschutz ausnimmt, könnte darin begründet liegen, dass er diesen expliziten Hinweis genau deshalb für notwendig hielt, um Überlappungen mit dem urheberrechtlichen Schutz zu vermeiden: andernfalls wären Programmoberflächen als oftmals industrielle Produkte prädestiniert für den Musterschutz.[1038]

5.5.1.2 Das Abgrenzungsproblem zu Werken angewandter Kunst

Das Problem im Zusammenhang mit der Abgrenzung der Schutzgegenstände stellt sich va betreffend **Werke der angewandten Kunst**.[1039] Diese erscheinen in weiten Teilen in der Gestaltung der äußeren Form von Werkstücken industriellen oder handwerklichen Charakters. Wie die meisten Muster, so sind auch Werke der angewandten Kunst – als Unterkategorie der bildenden Kunst – mit dem Sehsinn wahrnehmbar. Nur jener Teil der Muster, welcher aufgrund einer Formung der Oberflächenstruktur der Wahrnehmung durch den Tastsinn vorbehalten ist, steht nicht mit denselben Erzeugnissen im Zusammenhang wie Werke der angewandten Kunst.[1040]

[1036] Hier keine Differenzierung mehr zwischen Mustern und Modellen, vgl *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 22.

[1037] *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 22

[1038] Interessant hier die Differenzierung von *Sonntag*, Musterschutz und Arbeitsergebnisse 94, in *Löschnigg* (Hrsg), Recht am Arbeitsergebnis von WissenschaftlerInnen, der offenbar die Benutzeroberfläche eines Computerprogrammes als von diesem getrenntes Erzeugnis ansieht und ihr deshalb den Musterschutz zuerkennt. In diesem Zusammenhang könnte allerdings erwogen werden, ob die Benutzeroberfläche (arg: „*Oberfläche*") nicht gerade jene Oberfläche des musterrechtlichen „Nicht-Erzeugnisses" Computerprogramm ist, deren Erscheinungsform der Gesetzgeber vom Musterschutz ausgeschlossen wissen wollte.

[1039] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 490, 533, sieht gar keinen „*wesensmäßigen Unterschied*" zwischen diesen Immaterialgütern, und möchte die Abgrenzung darüber erreichen, dass Werke der angewandten Kunst „*selbstständig in sich geschlossene Schöpfungen*" sein müssten, Muster aber auch durch „*Änderungen bekannter Formen*" entstehen könnten. Diese Abgrenzung trägt nicht: weder ist es in jedem Fall möglich rational nachvollziehbar festzustellen, ob eine Form selbstständig in sich geschlossen ist, noch wäre es sachgerecht, das Entstehen von Werken durch Bearbeitung nur für den Bereich der Werke angewandter Kunst auszuschließen.

[1040] *Wechselberger*, Die Neuordnung des Musterschutzes in Österreich und in der Gemeinschaft 12

Dies hat in der Rspr des BGH etwa dazu geführt, eine Schutzrechtehierarchie unter diesen Gegenständen anzunehmen: erreiche die „Schöpfungshöhe“ des fraglichen Erzeugnisses das Niveau der „kleinen Münze“, so sei es ein Werk der angewandten Kunst. Bleibe es darunter, liege ein Geschmacksmuster vor.[1041]

Diese Ansicht verkennt aber die Verschiedenartigkeit der Schutzgegenstände. Die Formulierung des Gesetzestextes weist dahin, dass sich das Geschmacksmuster auf einer mittleren Abstraktionsstufe zwischen dem Werkstück und dem Werk befindet:

- So ist das Geschmacksmuster eindeutig nicht mit dem Werkstück („*Erzeugnis*“) als solchem gleichzusetzen. Vielmehr ist etwas davon Verschiedenes, nämlich dessen „Erscheinungsform“ geschützt.
- Andererseits ist es nicht der geistige Gehalt dahinter, welcher – wie beim Werk – eigentlicher Gegenstand des Schutzes ist.

Vielmehr ist es die Form selbst, die insoweit von dem Werkstück ablösbar ist, als sie auf andere Oberflächen und Formen von Erzeugnissen übertragbar ist. Die Ausdehnung der Form ist gleichgültig: sie besteht unabhängig von den Werkstücken.[1042] Die stattfindende Abstraktion ist hier die Ablösung der Form von der konkreten Oberfläche oder dem dreidimensionalen Objekt. Diese Ablösung offenbart den Schutzgegenstand bzw. das Immaterialgut, die „***geistige Gestaltung***“.[1043]

Damit aber besteht – trotz des möglichen parallelen Schutzes in Einzelfällen – eine klare Entscheidung des Gesetzgebers gegen die Auslegungshypothese, wonach nur die Form eines Erzeugnisses urheberrechtlichen Schutz genießen könne. Andernfalls läge im Bereich der Werke angewandter Kunst bereits ein urheberrechtlicher Schutz der abstrahierten Form vor, welcher den Geschmacksmusterschutz überflüssig machen würde. Die vielfache Überschneidung dahingehend, dass den meisten industriellen oder handwerklichen Erzeugnissen sowohl eine geistige Gestaltung als auch ein geistiger Gehalt anhaftet, ist unbestritten. Dennoch ist es wichtig festzuhalten, dass es sich nach dem Willen des Gesetzgebers um Immaterialgüter verschiedenen Wesens handelt, weshalb auch unterschiedliche Tatbestandsmerkmale den Schutz begründen.

Die systematische Abgrenzung vom Geschmacksmusterschutz weist deshalb in Richtung jener Hypothesen, welche die Bedeutung von Zeichen und deren Relationen im Gegensatz zu der Gesamtheit der Zeichen und deren Relationen selbst in den Fokus urheberrechtlicher Betrachtung stellen. Denn eine „Umcodierung“ der Bedeutung eines Geschmacksmusters würde keinen Eingriff in die Rechte an der geistigen Gestaltung darstellen, wohl aber in jene an dessen – so vorhandenen – geistigen Gehalt.

[1041] Vgl *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 1 Rz 25 mwN; Wo hier der Anwendungsbereich des Musterschutzes bleibt, der auch eine gewisse „Eigenart“ voraussetzt, ist fraglich. Dazu auch die Ausführungen zum Ausschluss „*alltäglicher, landläufiger, üblicherweise hervorgebrachter*“ Erzeugnisse auch vom Musterschutz oben Teil II. Kap 6.2.3. Zur bewussten Abkehr von diesem System auf Anstoß des Max-Planck-Instituts hin *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 18

[1042] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 514; diese Überlegung erfordert allerdings die Abstraktion der Form von der Materie, auf welcher sie aufruht. Damit liegt ein Immaterialgut vor.

[1043] *Kirchberger*, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht 22

5.5.2 Verhältnis Werk – Erfindung

Eine möglichst klare Abgrenzung zwischen den Schutzgegenständen des Urheberrechts sowie des **Patentrechts** ist schon aufgrund der unterschiedlichen ausschließlichen Nutzungsarten geboten, welche diese Rechte den Rechteinhabern zuordnen. [1044] Die Bestrebungen, Werke der Literatur und Kunst einerseits sowie **Erfindungen** als **„technische Werke"** andererseits voneinander abzugrenzen, sind spärlich, offenbar weil sich nur wenige mit diesem als offensichtlich vorausgesetzten Gegensatz auseinandersetzen.

So soll die Abgrenzung nach *Troller* darin liegen, dass Werke ein sinnlich unmittelbar wahrnehmbares geistiges Objekt darstellen, Erfindungen aber nicht sinnlich, sondern durch den Verstand erkannt werden. Während das Werk der Literatur und Kunst statisch sei und als geistige Sache selbst schon den Genuss bereite, sei das technische Werk eine Regel zum Verhalten und damit dynamisch sowie geeignet, die Genussgüter erst zu erzeugen.[1045] *Troller* schlägt demgemäß als Definition des Schutzgegenstandes des Patentgesetzes – der Erfindung – vor: „*Die Erfindung im Sinne des [schweizerischen] Patentrechts ist eine von einer oder mehreren Personen geschaffene Regel zur Anwendung von Naturkräften, die im Zeitpunkt der Patentanmeldung einen erkennbaren technischen Fortschritt bewirken konnte und die damals dem Fachmann nicht nahe lag*."[1046]

Seiner Ansicht liegt demgemäß der Unterschied der Erfindung zum Werk darin, dass die Produkte und Verfahren, welche aus der Erfindung resultieren, nicht Materialisationen des zugrunde liegenden Geisteswerke sind, sondern dieses nur ab und zu erkennen lassen.[1047] Dieser Unterscheidung kann nicht gefolgt werden: so wie ein Werkgegenstand die Verkörperung der zugrunde liegenden geistigen Schöpfung ist, so ist auch das Produkt einer technischen Erfindung letztlich eine Materialisation der zugrunde liegenden Regel, nämlich der Erfindung. Der Unterschied liegt hier wohl eher im Schutzumfang: während durch den Werkgegenstand die Vorstellung vom Werk realisiert und in Folge geschützt wird,[1048] setzt der Patentschutz schon viel früher an und monopolisiert ab der Formulierung einer technischen Regel den gesamten Weg zum Endprodukt.

Der wesensmäßige Unterschied zwischen Werk und Erfindung, der die Abgrenzung dieser Immaterialgüter ermöglicht, liegt primär in der schutznotwendigen **Abstraktionsstufe**:[1049]

- Durch das Erfordernis der sinnlichen Wahrnehmbarkeit sowie des Schöpfungsaktes bleibt all das vom Urheberrechtsschutz ausgeschlossen, was zu seiner Wahrnehmbarkeit erst be- bzw. umschrieben werden muss.
- Im Gegensatz dazu muss die Erfindung, um begriffen werden zu können, genau beschrieben werden, ähnlich etwa einer wissenschaftlichen Theorie, die nach der

[1044] Vgl *Reis*, Zur Systematik der Beschränkung urheberrechtlicher Ausschließungsrechte, JZ 2014/26 (156)
[1045] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 65
[1046] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 165
[1047] *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 165
[1048] Wenngleich mit Rückwirkung des Schutzes auf den „geistigen Gehalt" und der Möglichkeit, dass auch genügend konkretisierte Entwürfe bereits urheberrechtlichen Schutz genießen.
[1049] vgl dazu *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen" – Kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 584

herrschenden Lehre ebenfalls vom urheberrechtlichen Schutz ausgeschlossen ist. Zudem muss der Gegenstand der Erfindung ein technischer sein, also die Anwendung von Naturkräften beinhalten.

Die systematische Abgrenzung des Werkes von der Erfindung weist damit in die Richtung jener Auslegungshypothese, welche das Werk des § 1 Abs. 1 UrhG als ein ästhetisches Werk gemäß der Lehre *Hartmanns* ansieht, nämlich als sinnlich unmittelbar wahrnehmbaren geistigen Gegenstand. Ebenso weist die Abgrenzung in Richtung jener Hypothese, welche lediglich die Form des Produktes einer geistigen Leistung als Werk anerkennt.

Im Gegensatz dazu liegt aber eine Absage an jene Auslegungshypothesen vor, welche das urheberrechtliche Werk mit dem Kunstwerk gleichsetzen wollen. Wie bereits oben gezeigt, kennt das Kunstschaffen heute eine Vielzahl von „Werken", welche dem urheberrechtlichen Werkverständnis nicht entsprechen, eben weil sie nicht in einem bestimmten, abgegrenzten Gegenstand festgelegt werden[1050], sondern im Stadium der Idee verharren, ohne formal umgesetzt zu werden[1051].

6. Subjektiv-historische Interpretation

Hier sollen durch die Mittel historischer Forschung die einem Gesetz zugrundeliegenden Wertungen, Vorstellungen und Zwecke ermittelt werden.[1052] Die zulässigen **Quellen** dazu sind

- der Rechtszustand vor Erlassung des zu erforschenden Gesetzes,
- die damals vorhandene wissenschaftliche Literatur,
- vor allem aber die Gesetzesmaterialien.[1053]

Der zu erforschende „Wille des Gesetzgebers" ist faktisch der Wille eines oder mehrerer Menschen, die sich in der zu erforschenden Frage durchgesetzt haben.[1054] Die ***historisch-sprachliche*** Auslegung erforscht den Sprachgebrauch früherer Gesetzesversionen oder verwandter Gesetze und vergleicht diesen mit der Formulierung des untersuchten Gesetzes, um auf dahinterstehende Zwecke zu schließen.[1055] Die ***historisch-teleologische*** Auslegung hingegen geht über den Rahmen rein sprachlicher Erfahrungen hinaus und untersucht die vorhandenen Quellen auf Zwecke, Wertungen und geltende Prinzipien.[1056]

Während die historische Auslegung im Bereich des unionsrechtlichen Primärrechts in der Praxis keine große Rolle spielt, ist sie im Sekundärrecht durchaus von Bedeutung.[1057] Zählt

[1050] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 114
[1051] *Hauer* in *Kucsko*, urheber.recht 116
[1052] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 449
[1053] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der Methodenlehre 35
[1054] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 40
[1055] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 450
[1056] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 451
[1057] Nach *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 379, ziehen sowohl der EuGH als auch seine Generalanwälte historische Argumente häufig heran, wenn sie ein bereits gefundenes Ergebnis untermauern können, und stützt der EuGH seine Auslegung einer sekundärrechtlichen Norm gelegentlich sogar primär auf den aus dem Gesetzgebungsverfahren erschlossenen Willen des Unionsgesetzgebers. Dies widerspricht den Aussagen des Gerichtshofes, wonach historischen Argumenten bloß eine Hilfsfunktion zukomme.

man nämlich die **Erwägungsgründe** eines Sekundärrechtsaktes zu den historischen Materialien, so erfolgt die Auslegung[1058] oftmals aufgrund historischer Hinweise auf den Willen des Gesetzgebers, nämlich unter Berücksichtigung der Gründe, die zu dem Erlass des betreffenden Aktes geführt haben. Die in den Erwägungsgründen genannten Gründe und Ziele können für die Auslegung des verfügenden Teils grundsätzlich ohne weitere Begründung herangezogen werden. Andererseits ist eine nähere Begründung erforderlich,

- wenn dem Rechtsakt ein nicht in den Erwägungsgründen genannter Zweck interpretativ unterlegt werden soll, oder
- wenn von den dort ausdrücklich genannten Zielen des Rechtsakts durch Auslegung abgewichen werden soll.[1059]

Die Grenze der Auslegung im Sinne der Erwägungsgründe ist der äußerst mögliche Wortsinn der auszulegenden Norm.[1060] Es besteht allerdings keine Bindung an den Willen des Gesetzgebers, wie er in den Erwägungsgründen zum Ausdruck kommt.[1061]

Während der EuGH frühere Versionen eines Rechtsaktes als Auslegungsquellen heranzieht, zählen die Materialien zur Entstehungsgeschichte seltener dazu.[1062] Durch die Beteiligung vieler Organe und die viel intransparentere Entscheidungsfindung ist diese Auslegungsmethode nämlich ungleich komplizierter zu handhaben als in Österreich.[1063]

Dennoch wird es als valides Argument anerkannt, dass ein bestimmter vorgeschlagener Regelungsinhalt schlussendlich nicht zum Inhalt des Rechtsaktes wurde.[1064] Der EuGH wie auch die Generalanwälte konkretisieren die Bedeutung einer bestimmten Formulierung unter Bezugnahme auf entsprechende Aussagen im **vorangegangenen Kommissionsvorschlag**, entnehmen einem solchen Vorschlag mit dem Rechtsakt verbundene Zielvorstellungen oder vergleichen ihn mit dem endgültig erlassenen Rechtsakt und ziehen aus den Änderungen Rückschlüsse auf den Willen des Unionsgesetzgebers.[1065]

6.1 Der Wille des historischen Gesetzgebers

Nach den Ausführungen des historischen Gesetzgebers lässt die Verschiedenheit der Werke der Literatur und Kunst eine einheitliche Regelung des Urheberrechtes nur innerhalb gewisser Grenzen zu.[1066] Ebenfalls dem historischen Quellenstudium sind die beiden Formeln zu verdanken,

- wonach ein Werk nur „*das Ergebnis einer schöpferischen Geistestätigkeit*“ sein kann, „*das seine Eigenheit, die es von anderen Werken unterscheidet, aus der Persönlichkeit seines Schöpfers empfangen hat*“, sowie

[1058] gerade die autonome durch den EuGH
[1059] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 179
[1060] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 76
[1061] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 463
[1062] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 77
[1063] Vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 398
[1064] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 77
[1065] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 397
[1066] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 42

- „*dass die Persönlichkeit des Urhebers, die Einmaligkeit seines Wesens, in der Schöpfung so zum Ausdruck kommen muss, dass auch dieser dadurch der Stempel der Einmaligkeit und der Zugehörigkeit zu ihrem Schöpfer aufgeprägt wird.*“

Ein gewisses **Maß geistiger Tätigkeit** und der **Aufwand von Mühe und Kosten** sind nicht ausreichend, wenn die Voraussetzungen der Eigentümlichkeit nicht vorliegen, welche nach dem Willen des historischen Gesetzgebers „*stets streng zu prüfen*“ sind. Den Konstruktionen eines Technikers soll aus diesem Grund der urheberrechtliche Kunstwerkschutz versagt bleiben. Die Wirkung eines urheberrechtlich geschützten Kunstwerkes liege im Gegensatz dazu auf „*metaphysischem Gebiete*“.[1067] Der historische Gesetzgeber betont hier vor allem die Gefahr, dass andernfalls die Grenzen zwischen Urheberrecht und Patentrecht verwischt würden, wobei das Urheberrecht einen zeitlich weit ausgedehnteren Schutz gewährt, ohne an einen die Publizität des Schutzrechtes sichernden Formalakt gebunden zu sein.

Letztlich fußt auch das Dogma, wonach der Zweck bedeutungslos ist, zu welchem der Urheber sein Werk geschaffen hat, auf der Ansicht des historischen Gesetzgebers.[1068]

Für Werke der Tonkunst gab der historische Gesetzgeber bewusst keine rechtliche Definition. Ebenso wenig gab er eine solche bezogen auf jene Werke der bildenden Künste, deren Zuordnung er für selbstverständlich hielt, etwa Gemälde, Zeichnungen oder Stiche. In offenbar weniger selbstverständlichen Fällen hielt er eine ausdrückliche Regelung aber für angebracht, etwa für Werke der Baukunst oder des Kunstgewerbes.[1069]

Die Materialien zum UrhG nennen einige Vorschläge zu neuen Werkkategorien, deren Schutz der historische Gesetzgeber abgelehnt hat. Er bringt dazu klar zum Ausdruck, dass es nicht Zweck des Urheberrechtsgesetzes ist, allen Ergebnissen schöpferischer Geistestätigkeit den urheberrechtlichen Schutz zu gewähren. Als Begründung führte der historische Gesetzgeber

- einerseits die sonst drohende **Uferlosigkeit des urheberrechtlichen Schutzes** an,
- andererseits rechtspolitische Gründe, wonach kleinere Staaten wie Österreich dadurch wirtschaftlich ins Hintertreffen gerieten, müssten Sie den für neue Werkkategorien gewährten Schutz doch gemäß dem Prinzip der Inländerbehandlung auch allen ausländischen Schöpfern solcher Werke gewähren.

Nach dem Willen des historischen Gesetzgebers ist deshalb der „*Kreis der geschützten Werke durch die Aufzählung bestimmter Gruppen*“ fest umrissen.[1070]

Eine „*besondere Vorschrift zum Schutze der **Melodie***“ wird vom historischen Gesetzgeber mit der Begründung abgelehnt, die scharfe Abgrenzung dieses Begriffes sei unmöglich. Zudem würde zur Frage des Vorliegens einer freien Bearbeitung „*das Augenmerk allzu einseitig auf die motivische Verwandtschaft der beiden Kompositionen*“ gelenkt werden, sodass die übrigen Faktoren nicht genügend beachtet würden, die bei der Gesamtbeurteilung eines Werkes der

[1067] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 43
[1068] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 44
[1069] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 46
[1070] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 49

Tonkunst zu berücksichtigen sind. Da das Verarbeiten geschützter Themen in Variationenwerken den praktischen Bedürfnissen entspreche, sollten rechtliche Beurteilungen vermieden werden, „*die der künstlerischen Auffassung zuwiderlaufen*“.[1071]

Der Willen des historischen Gesetzgebers ist daher eindeutig auf einen nicht allzu ausufernden Werkbegriff gerichtet, der im Wesentlichen Kunstwerke und nur ausnahmsweise andere geistige Schöpfungen – etwa die explizit geschützten wissenschaftlichen Werke – erfasst. Dass jedes unterscheidbare Produkt einer geistigen Leistung vom urheberrechtlichen Schutz umfasst wäre, kann den historischen Erläuterungen nicht entnommen werden. Vielmehr entspricht es dem Willen des historischen Gesetzgebers, einen sehr restriktiven Schutz vorzusehen, welcher eine strenge Prüfung der Prägung des Werkes durch die einzigartige Persönlichkeit des Schöpfers vorsieht. Die Verankerung des historischen Gesetzgeberwillens im Originalitäts- und Geniebegriff, der das Urheberbewusstsein seit der zweiten Hälfte des 18. Jahrhunderts wie auch die Anfänge des kontinentaleuropäischen Urheberrechts dominiert, ist deutlich.

Der historische Gesetzgeber unternimmt aber keine Anstrengungen, das gemeinsame Wesen der geschützten Werkgattungen zu erforschen, sondern begnügt sich damit, auf die metaphysische Wirkung des Werkes zu verweisen. Damit entspricht seinem Willen wohl weder die Lehre vom ästhetischen Werk noch jene von der Bedeutung komplexer Zeichenrelationen, wenngleich er diese auch nicht ausschließt. Vielmehr steckt er das Feld der urheberrechtlich geschützten Ergebnisse geistiger Leistungen anhand von aufgezählten Typen ab, und befürwortet einen taxativen Katalog von Werkkategorien.

6.2 Der Wille des Unionsrechtsgesetzgebers

6.2.1 Erwägungsgründe der urheberrechtlichen Richtlinien

Während der österreichische historische Gesetzgeber sein Hauptaugenmerk auf Kunstwerke legt, erteilt der Unionsrechtsgesetzgeber der Beachtlichkeit ästhetischer Vorzüge zumindest im harmonisierten Bereich des Schutzes von Computerprogrammen und Datenbanken eine Absage.[1072] Zur Begründung von deren Schutz führt er vielmehr die zu deren Entwicklung erforderlichen **Investitionen erheblicher menschlicher, technischer und finanzieller Mitte**l an.[1073] Während die Ideen und Grundsätze, welche einem Element eines Computerprogrammes zu Grunde liegen, vom Schutz ausgenommen bleiben, soll dieser nur für die Ausdrucksform des Programmes gelten.[1074]

Die Interpretation nach dem Willen des historischen Unionsrechtsgesetzgebers weist damit einerseits in Richtung jener Auslegungshypothesen, welche Produkte einer geistigen Leistung unabhängig von deren Kunstwerkhaftigkeit als geschützt ansehen, sei es wegen ihrer „Unterscheidbarkeit“ oder weil keine gegenläufigen, beachtlichen Interessen dagegenstehen.

[1071] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 122
[1072] ErwGr 8 Computerprogramme-RL; ErwGr 16 Datenbank-RL
[1073] ErwGr 2 Computerprogramme-RL; ErwGr 7 Datenbank-RL
[1074] ErwGr 13-15 Computerprogramme-RL

Zudem können gerade die Erläuterungen zur Computerprogramme-RL den Eindruck erwecken, nur die Form, nicht aber der Inhalt genieße urheberrechtlichen Schutz.

Die Erläuterungen zur Infosoc-RL geben bereitwillig Auskunft zu den **Zwecken**, welche der historische Unionsrechtsgesetzgeber dem Urheberrecht beimisst:

- So sieht der Unionsrechtsgesetzgeber eine angemessene Vergütung für die Nutzung von Werken als essenziell an, um die **weitere schöpferische und künstlerische Tätigkeit von Urhebern** zu gewährleisten.[1075]
- Ein weiterer Zweck des Urheberrechts besteht darin, die **Unabhängigkeit und Würde der Urheber** zu wahren.[1076]
- Zudem soll das Urheberrecht **kulturelle Aspekte** befördern.[1077]
- Die **Förderung des Lernens und kultureller Aktivitäten** soll einerseits durch den Schutz von Werken gefördert werden, andererseits aber auch durch Ausnahmen oder Beschränkungen im öffentlichen Interesse für den Bereich Ausbildung und Unterricht.[1078]

Einer dieser historischen unionsrechtlichen Normzwecke, nämlich jener der Förderung kultureller Aspekte, präferiert jene Auslegungshypothese, wonach ein Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG ein Kunstwerk zu sein habe. Die Betonung, es solle nur die Ausdrucksform eines Computerprogrammes geschützt sein, weist wiederum in Richtung jener Auslegungshypothese, welche nur die äußere Form des Erzeugnisses einer geistigen Leistung geschützt sehen möchte.

6.2.2 Vergleich mit den historischen Kommissionsvorschlägen

In den Kommissionsvorschlägen zu den jeweiligen urheberrechtlichen Richtlinien finden sich einige Hinweise auf den Willen zumindest eines beteiligten Gesetzgebungsorgans, nämlich der Kommission. Einen gewissen Einblick in die gesetzgeberischen Ansichten ermöglichen vor allem die Kommissionsvorschläge zu dem ältesten urheberrechtlichen Sekundärrechtsakt, der **Computerprogramme-RL**.

6.2.2.1 Erläuterungen des 1. Kommissionsvorschlages zur Computerprogramme-RL

Zunächst fällt schon in der Einleitung des 1. Kommissionsvorschlages[1079] auf, dass der Begriff „Werk“ nicht sonderlich präzise verwendet wird. Computerprogramme werden „anderen traditionellen Ausdrucksformen des menschlichen Geistes“ wie Werken der Literatur, Kunst und Musik oder Gebrauchsmustern gegenübergestellt. Sodann findet der Begriff „Werk“ Verwendung für Bücher, Filme, Musikaufzeichnungen und gewerbliche Muster.

[1075] ErwGr 10 Infosoc-RL
[1076] ErwGr 11 Infosoc-RL
[1077] ErwGr 12 Infosoc-RL
[1078] ErwGr 14 Infosoc-RL
[1079] Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, KOM (88) 816 endg. vom 5.1.1981, Abl C 1989/91, 4

Ein Computerprogramm weise „*alle Merkmale eines Werkes der Literatur auf: Es ist der durch den* ***Einsatz menschlicher Fähigkeiten*** *und den* ***Aufwand menschlicher Mühe*** *entstandene sprachliche Ausdruck einer Idee oder einer Folge von Ideen in einer wahrnehmbaren Form, von der das Programm vervielfältigt werden kann. Daß die betreffende Sprache möglicherweise nur für Fachleute verständlich ist und daß einige Ausdrucksformen des Programms eine Gestalt annehmen können, die* ***nicht jederzeit für die menschlichen Sinne wahrnehmbar*** *ist, schließt den Schutz als Werk der Literatur nicht aus, da andere Werke der Literatur auch durch Träger verkörpert werden können, die eine mechanische Einrichtung erfordern, um vom menschlichen Geist wahrgenommen werden zu können.*

Um Rechtsunsicherheit vorzubeugen, müssen Computerprogramme als Werke der Literatur geschützt werden und nicht, ‚als ob' sie Werke der Literatur wären oder diesen ‚gleichgestellt'. Dementsprechend sollten sie nicht als eine neue und getrennte „Untergruppe" von Werken der Literatur behandelt werden."

Mit dem Hinweis auf gattungsspezifische Regelungen in einigen Mitgliedstaaten wird deren Beschränkung gefordert, damit der urheberrechtliche Schutz nicht verwässert werde. Vielmehr sollten möglichst die allgemeinen Regeln angewendet werden, welche sich auf Werke der Literatur bezögen.

Computerprogramme seien wie andere Werke der Literatur durch Logik bei der Darstellung der einzelnen Schritte gekennzeichnet. Im Falle von Computerprogrammen seien die **Algorithmen** die einzelnen Schritte. Diese seien wie Wörter, Pinselstriche oder Tonfolgen des Komponisten und sollten als solche nicht geschützt werden. Urheberrechtlicher Schutz für ein Computerprogramm solle erst vorliegen, wenn die Auswahl und Zusammenstellung der enthaltenen Elemente

- Kreativität und Können zeige und
- das solcherart geschaffene Werk von dem anderer Urheber unterscheiden könne.

Gemäß Art. 1 Abs. 4 lit a) sollten Computerprogramme dann Schutz genießen, wenn sie „*hinsichtlich der Individualität die gleichen Voraussetzungen erfüllen […] wie andere Werke der Literatur*". Erläuternd schrieb die Kommission dazu: „*Das einzige Kriterium, das zur Feststellung der Schutzwürdigkeit angewendet werden sollte, ist das der* ***Individualität, d. h., daß das Werk nicht kopiert worden ist***."

Seien die gestellte Aufgabe, die Lösung und die zur Verwirklichung erforderlichen Schritte sehr einfach und die Betriebsabläufe durch eine geringe Komplexität gekennzeichnet, so wird die Möglichkeit anerkannt, dass identische und ähnliche Computerprogramme geschaffen werden. Da im Rahmen des Urheberrechtes nur die Ausdrucksform eines Werkes, nicht aber die zugrundeliegende Idee geschützt sei, könnten Entwickler von Computerprogrammen den Nutzen aus ihrer Arbeit und Investitionen ziehen, welche „*ein Computerprogramm unabhängig entwickelt*" haben. Andere Urheber könnten ähnliche oder sogar identische Programme schaffen, solange sie das vorbestehende Computerprogramm nur nicht kopieren. Die Zahl der verfügbaren Algorithmen sei nämlich begrenzt.

Für das Sonderproblem von Schnittstellen merkte die Kommission an, dass hier Idee und Ausdruck verschmelzen könnten. Deshalb sei eine Ausnahme vom urheberrechtlichen Schutz vorzusehen.

6.2.2.2 Änderungen ab dem 2. Kommissionsvorschlag und Schlussfolgerungen

Im 2. Kommissionsvorschlag[1080] finden sich Abweichungen betreffend die Definition des urheberrechtlichen Schutzgegenstandes in Art. 1:

- individuelle Werke werden nun definiert als „*Ergebnis der **eigenen geistigen Schöpfung** ihres Urhebers*“;
- die meisten der zuvor im Gesetzeswortlaut enthaltenen Ausnahmen vom Schutz, etwa zu Logik, Algorithmen und Programmsprachen, wurden nun in die Erwägungsgründe verschoben; zudem stellte der historische Gesetzgeber klar, dass die Ideen und Grundsätze schutzfrei zu bleiben hätten, Logik, den Algorithmen und den Programmsprachen zugrundeliegen, nicht aber Logik, Algorithmen und Programmsprachen selbst.
- Computerprogramme sollten zwar noch immer „*als Werke der Literatur*“ Schutz genießen, allerdings „*im Sinne der Berner Übereinkunft über den Schutz literarischer und künstlerischer Werke*“.

Die im 2. Kommissionsvorschlag gewählte Formulierung fand denn auch Eingang in die noch heute gültige Fassung der Richtlinie.

Aus der Betonung, Computerprogramme seien als Werke der Literatur möglichst nach den allgemeinen Regelungen zu schützen, ergibt sich, dass der Unionsrechtsgesetzgeber eine möglichst harmonische Einbettung dieser Werkart in die bestehende Systematik anstrebte. Der Zusatz betreffend die Berner Übereinkunft kann, muss aber nicht zwingend als Ausdruck der Abschwächung dieses Willens angesehen werden.

Zumindest im 1. Kommissionsvorschlag ist davon auszugehen, dass die Kommission einen Begriff der Individualität und damit des Werkes vor Augen hatte, der jenem des anglo-irischen Rechtsverständnisses entspricht:

- einerseits genüge es, wenn das Werk lediglich nicht kopiert sei;
- andererseits sei ein Werk der Literatur dadurch gekennzeichnet, dass menschliche Fähigkeiten eingesetzt und menschliche Mühe aufgewendet worden sei.

Weder aber hatte der historische Unionsrechtsgesetzgeber vor Augen, es müsse sich bei einem geschützten Werk um ein Kunstwerk handeln, noch um ein ästhetisches. Es scheint hingegen eine gewisse Übereinstimmung mit der Ansicht zu geben, wonach es auf komplexe Zeichenrelationen ankomme, bei positivrechtlicher ausdrücklicher Ausnahme von Algorithmen.

[1080] Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, KOM (90) 509 endg. vom 18.10.1990, Abl C 1990/320, 22

Letztlich kommt im 1. Kommissionsvorschlag die Ansicht des historischen Unionsrechtsgesetzgebers zum Ausdruck, wonach nicht nur einzelne (musikalische) Töne, sondern sogar ganze Tonfolgen nur „Schritte“ auf dem Weg zur Komposition seien und damit schutzlos zu bleiben hätten. Entsprechend diesem Grundsatz hätten auch Algorithmen schutzfrei zu bleiben.

Gerade betreffend die Algorithmen ist jedoch bemerkenswert, dass die dazu postulierte Ausnahme ab dem 2. Kommissionsvorschlag nicht mehr Teil des Gesetzestextes war. Es spricht daher einiges dafür, dass sich jene Rechtsmeinung durchgesetzt hat, welche nicht generell bestimmte Arten von „Werkbausteinen“ *per se* vom urheberrechtlichen Schutz ausnehmen möchte, sondern vielmehr für alle Werke erst ab einem gewissen Grad an Konkretisierung Schutz entstehen lassen möchte. In diesem Sinne spricht die historische Auslegung (auch) für die weite Definition des Werkbegriffes als Produkt einer geistigen Leistung, dessen Grenzen nach den Gesetzeszwecken und -prinzipien abgesteckt werden.

Nachdem der historische Unionsrechtsgesetzgeber die Definition des Werkes als eigene geistige Schöpfung gefunden hatte, wendete er diese entweder ausdrücklich oder implizit auf die weiteren urheberrechtlichen Sekundärrechtsakte an. In den beiden Kommissionsvorschlägen zur Datenbank-RL[1081] etwa finden sich hierzu weder Abweichungen im Wortlaut noch Erläuterungen zum Werkbegriff.

6.3 Zwischenergebnis

Weder der herrschende Werkbegriff noch die anderen, denkbaren Auslegungshypothesen erfahren so eine eindeutige Bestätigung durch die Erforschung des Willens von österreichischem und unionsrechtlichem Gesetzgeber.

7. Teleologische Interpretation

Die letzte der Methoden des klassischen Auslegungskanons ist die ***objektiv-teleologische*** Interpretation. Ihre Existenz wird damit begründet, dass der Richter als begründungspflichtiger Repräsentant der Rechtsgemeinschaft zur Entscheidung verpflichtet ist. Er soll daher mangels eindeutigen Auslegungsergebnisses jene Auslegungsvariante wählen, die sich am Besten in das geltende Rechtssystem einfügt.[1082]

Die teleologische Auslegung verlangt die Ermittlung aller Zwecke einer Norm, die nach der gesamten verfügbaren Erfahrung mit gewisser Wahrscheinlichkeit vernünftig sind. Es wird auf die Figur des wohlinformierten, auf dem Boden des Rechtssystems stehenden Beobachters abgestellt. Auslegungsmaterial sind dabei

- die **möglichen vernünftig-wahrscheinlichen Gesetzeszwecke** sowie auch

[1081] Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den rechtlichen Schutz von Datenbanken, KOM (92) 24 endg. vom 15. 4. 1992, Abl C 1992/156, 4; Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Datenbanken, KOM (93) 464 endg. vom 4.10.1993, Abl C 1993, 1
[1082] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der Methodenlehre 41

- die **Tatsachen**, die zur Beurteilung der Relation zwischen der auszulegenden Norm als Mittel und dem gesuchten Zweck hilfreich sind.[1083]

Grenze ist dabei naturgemäß das eigene Erfahrungswissen.[1084] Dabei ist vom Zweck des typischen Anwendungsbereiches auszugehen, der keinem vernünftigen Zweifel unterliegt.[1085]

Die relevanten Zwecke der auszulegenden Norm oder ihres übergreifenden Regelungsumfelds müssen mit ausschließlich rechtlichen Argumenten begründet werden. Dabei sind wiederum die voranschreitenden Interpretationsmethoden zu beachten, und damit der Wortlaut einer Norm, ihre Genese und ihr systematischer Zusammenhang.[1086]

7.1 Teleologisch-systematische Auslegung

Leitziel der ***teleologisch-systematischen*** Auslegung als Unterfall ist die Vermeidung von Wertungswidersprüchen in der Rechtsordnung. Es wird auf die Gründe für ähnliche, verwandte, sachlich zusammenhängende Normen abgestellt oder – bei mangelnder Auffindbarkeit oder Eindeutigkeit – auf die umfassenden Rechtsprinzipien.[1087]

7.2 Auslegung nach der Natur der Sache

Die Auslegung nach der ***Natur der Sache*** besagt, dass bestimmte typische Erwartungshaltungen von vernünftigen Beteiligten zu erfüllen sind. Sie richtet sich nicht nach den Erwartungen der gesamten Rechtsgemeinschaft. Vielmehr stellt sie ab auf die Erwartung der unmittelbar am zu untersuchenden Typ von Lebensverhältnis Beteiligten, dass die Norm ein bestimmtes rechtliches Gebilde fördern und nicht behindern soll.[1088]

7.3 Argumentum ad absurdum

Das ebenfalls hierher zählende *argumentum ad absurdum* ist der Nachweis, dass ein bestimmtes mögliches Auslegungsergebnis zu einer allgemein als inakzeptabel gewerteten Konsequenz führt.[1089] Es dient so dem Ausscheiden dieser Auslegungsvariante aus den möglichen. Damit dient das *argumentum ad absurdum* vor allem der Einschränkung der Uferlosigkeit der Anwendung einer Norm.[1090]

7.4 Die teleologische Auslegung im Unionsrecht

Im Unionsrecht wird aufgrund der praktischen Schwierigkeiten, die übrigen Auslegungsmethoden wirkungsvoll anwenden zu können, vielerorts der Vorrang der teleologischen Methode postuliert. Dies ergäbe sich etwa aus dem zweckgetriebenen Funktionalismus der primärrechtlichen Verträge.[1091] Auch die Ermittlung des Zwecks einer konkreten Regelung aus dem Wortlaut eines Sekundärrechtsaktes muss konsequenterweise zur teleologischen Auslegung gerechnet werden, da andernfalls ohnehin die bloße Subsumtion

[1083] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der Methodenlehre 42
[1084] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 454
[1085] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der Methodenlehre 42
[1086] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 459
[1087] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 454
[1088] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 459
[1089] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 458
[1090] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 53
[1091] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 92

unter den klaren Wortlaut ausreichend wäre, um ein eindeutiges Auslegungsergebnis zu erzielen.

Eine Beschäftigung mit den möglichen Zwecken einer Regelung im Lichte unterschiedlicher Auslegungsvarianten findet in EuGH-Urteilen jedoch kaum statt.[1092] Stattdessen kommt es öfter zu verkürzten Auslegungsbegründungen mit der einseitigen Argumentation aus Sicht eines Streitbeteiligten, der jener Gruppe zugehört, welche primäres Subjekt eines bestimmten Rechtsaktes ist.[1093] Es gibt jedoch keine allgemeine Auslegungsregel, wonach Bestimmungen möglichst weit zu Gunsten des von der Richtlinie primär Geschützten auszulegen sind.[1094]

7.5 Teleologische Interpretation des Werkbegriffes

Für die teleologische Interpretation des § 1 Abs. 1 UrhG ist nach der objektiv erkennbaren *ratio legis* dieser Bestimmung zu fragen. Die hL hat **vier Zwecke** des urheberrechtlichen Schutzes eigentümlicher geistiger Schöpfungen hervorgearbeitet:

- den **naturrechtlichen**: bezweckt wird sowohl der Schutz der persönlichen Schöpfung gegen deren Entstellung wie auch die Zuweisung von deren Früchten an den Urheber;
- den **wirtschaftlichen**: die geistige Leistung und damit die Investition des Urhebers sollen wirtschaftlich belohnt werden;
- den **kulturellen**: die Kultur einer Nation soll weiterentwickelt werden einerseits durch den Anreiz für Urheber, Neues zu schaffen, andererseits durch das Hindernis für potentielle Urheber, bereits Bestehendes einfach nachzuahmen;
- den **sozialen**: das Urheberrecht soll die Bindung zwischen sozialen Schichten fördern.[1095]

Im Kontext des Unionsrechtes sind insbesondere der wirtschaftliche und der kulturelle Zweck hervorzuheben: durch das Fehlen einer harmonisierten Regelung der Urheberpersönlichkeitsrechte liegt die Zwecksetzung der urheberrechtlichen Richtlinien viel stärker auf den vor allem wirtschaftlich bedeutsamen Verwertungsrechten; die Ausrichtung der in Art. 5 der Versorgungrichtlinie vorgesehenen freien Werknutzungen weist hingegen stark zu den kulturellen Zwecken des Urheberrechts.

Die genannten Zwecke würden bei einseitiger Betrachtung für einen möglichst weitreichenden Schutz der Ergebnisse geistiger Leistungen sprechen. Allerdings beruht die teleologisch-systematische Auslegung darauf, die auszulegende Norm möglichst akzeptabel in die Rechtsordnung zu integrieren. Damit sind auch die Gesetzeszwecke anderer, mit § 1 Abs. 1 UrhG im Zusammenhang stehender Normen zu beachten, insbesondere derfreien Werknutzungen, welche die gegenläufigen Interessen anderer Personen widerspiegeln.

So gibt es eine Reihe von freien Werknutzungen, welche die Beschränkung des Urheberrechtes zugunsten des Zwecks der Förderung einerseits der wissenschaftlichen

[1092] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 78
[1093] etwa der Gruppe der Arbeitnehmer, der Handelsvertreter oder der Urheber
[1094] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 79
[1095] *Dittrich*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? 214

Forschung, andererseits der Lehre und Fortbildung vorsehen.[1096] Andere freie Werknutzungen bezwecken die Förderung kultureller Aktivitäten,[1097] freier Religionsausübung[1098] oder freier Zugänglichkeit von Informationen über aktuelle Tagesgeschehnisse.[1099]

Keiner der angeführten Gesetzeszwecke vermag jedoch dazu Aufschluss zu geben, welcher der zu Beginn der Interpretation stehenden Auslegungshypothesen der Vorzug zu geben ist. Am ehesten weist die teleologische Interpretation noch zu jener Auslegungshypothese, welche *per se* schon nach einer teleologischen Interpretation verlangt und das Werk als Produkt einer geistigen Leistung ansieht, dessen Grenzen nur nach den Gesetzeszwecken abgesteckt werden sollen. Für die anderen Auslegungsvarianten, welche immer auch auf empirisch-tatsächliche Gegebenheiten abstellen, bietet die teleologische Interpretation keine Anhaltspunkte, allerdings auch nicht für deren Ablehnung.

8. Verfassungskonforme Interpretation

Eine immer öfter und gerade im Bereich des Urheberrechtes bemühte Auslegungsmethode ist die ***verfassungskonforme*** Interpretation. Dabei handelt es sich letztlich nur um eine spezielle Form der teleologisch-systematischen Interpretation mit dem Inhalt, formell untergeordnete Normen so zu interpretieren, dass sie mit formell auf einer höheren Stufe stehenden Normen nicht im Widerspruch stehen.[1100] Die verfassungskonforme Interpretation kann dann angewendet werden, wenn der feststellbare unmittelbare Inhalt einer bestimmten Verfassungsnorm die Auslegung der untergeordneten Norm beherrscht.[1101]

An dieser Stelle muss jedoch dem rechtspositivistischen Irrtum klar widersprochen werden, eine Auslegungsvariante sei schon deshalb prinzipiell höherwertiger, weil sich ein bestimmter Normzweck aus einer Verfassungsnorm ergäbe. Dies widerspräche der weithin anerkannten Praxis. So sind etwa die Wahrung der Menschenwürde oder das Recht auf Leben sowie Privatautonomie entweder nur einfachgesetzlich (§ 16 ABGB) oder gar überhaupt nicht positiv normiert, während demgegenüber bedeutungslose Einzelregeln im Verfassungsrang stehen, um sie der Kontrolle des Verfassungsgerichtshofes zu entziehen.[1102] Eine prinzipielle Höherwertigkeit oder tiefergehendere Grundsätzlichkeit ist daher nur aufgrund der formellen Entstehungsgeschichte einer Norm nicht zwingend anzunehmen.

Für die Entscheidung zwischen den infrage stehenden Auslegungshypothesen bietet die verfassungskonforme Interpretation wenig Anhaltspunkte. Allenfalls bietet Artikel 17a StGG eine Grundlage dafür, Werke im Sinne von Kunstwerken als durch das Urheberrecht geschützt anzusehen. Art. 11 EMRK bietet eine Grundlage für einen weiteren Schutz wissenschaftlicher Werke durch das UrhG.

[1096] §§ 40d Abs. 3 Z 2, 40e, 42f Abs 1, 42g, 45 Abs 1, 51, 54 Z1 und Z 3, 56b, 56c und 56e UrhG; Art. 5 Abs. 2 lit. c, Abs. 3 lit. a Infosoc-RL; Art. 5 und Art. 6 Computerprogramme-RL; Art. 6 Abs. 2 lit. b Datenbank-RL
[1097] §§ 50, 53 Abs. 1 Z 3 und 4 UrhG; Art. 5 Abs. 2 lit. c Infosoc-RL
[1098] §§ 45 und 53 Abs. 1 Z 2 UrhG; Art. 5 Abs. 3 lit. g Infosoc-RL
[1099] §§ 43, 44 und 49 UrhG; Art. 5 Abs. 3 lit. c und lit. d Infosoc-RL
[1100] Wäre der Widerspruch unauflöslich, so müsste die – der systematischen Interpretation zuzuordnende – *lex superior*-Regel zur Anwendung gelangen, welche im Extremfall zur Nichtanwendbarkeit der widersprechenden niederrangigen Norm führt, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 425
[1101] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² ² 456
[1102] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 63

Dennoch können sowohl die Kunst- als auch die Wissenschaftsfreiheit im Einzelfall auch die gegenteilige Interpretation erfordern, nämlich dann, wenn der Schutzumfang bestehender Werke das Entstehen neuer unzumutbar beeinträchtigen würden. Damit führt auch die verfassungskonforme Interpretation zu keiner weiteren Klärung.

9. Richtlinienkonforme Auslegung

9.1 Wesen und Anwendung der richtlinienkonformen Auslegung

Die richtlinienkonforme Auslegung betrifft das Verständnis nationaler Normen, welche in den Anwendungsbereich einer EU-Richtlinie fallen. In ständiger Rspr hat der EuGH judiziert, dass nationales Recht bei seiner Anwendung so weit wie möglich anhand des Wortlauts und des Zwecks der betreffenden Richtlinie auszulegen ist, um die in der Richtlinie festgelegten Ziele zu erreichen.[1103] Bezugspunkt ist dabei aber nicht nur jenes Gesetz, mit welchem die Richtlinie umgesetzt wird.[1104] Vielmehr ist das gesamte nationale Recht richtlinienkonform auszulegen, soweit es in den Anwendungsbereich einer Richtlinie fällt.[1105]

Die nationalen Gerichte sind demzufolge verpflichtet, einer Richtlinienvorgabe so weit wie möglich zum Durchbruch zu verhelfen, dh, unter voller Ausschöpfung der Auslegungsmethoden des nationalen Rechts im Rahmen des innerstaatlich methodisch Zulässigen.[1106] Die richtlinienkonforme „Auslegung" umfasst dabei im Sinne der EuGH-Diktion auch die nach nationalem Recht gebräuchlichen Methoden zulässiger Rechtsfortbildung, sodass auch vom **Gebot richtlinienkonformer Rechtsfindung** gesprochen werden kann.[1107] Der EuGH selbst hingegen ist nicht berufen, über die Vereinbarkeit einer nationalen Regelung mit dem Unionsrecht zu befinden.[1108]

Die richtlinienkonforme Auslegung wird in der Praxis so angewendet, dass zunächst zu ermitteln ist, ob die auszulegende nationale Norm in den Geltungsbereich einer Richtlinie fällt. Sodann sind Wortlaut und Zweck der Richtlinie zu ermitteln, wobei hier die Auslegungsmethoden des Unionsrechts zur Anwendung zu kommen haben. Steht der Inhalt der Richtlinienvorgabe erst einmal fest, so ist unter den aufgrund der nationalen Auslegungsmethoden ermittelten Auslegungsergebnissen jenes – oder jene – zu wählen, welche(s) dem ermittelten Inhalt der Richtlinie entspricht.[1109]

[1103] Damit ist die richtlinienkonforme Auslegung eine Mischung aus teleologisch-systematischer und systematisch-logischer Auslegung, verlangt sie doch die Interpretation im Einklang mit den Werten des höherrangigen Unionsrechtes, im Extremfall aber den Entfall der niederrangigen nationalen Norm. *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 425, spricht hier – allerdings im Verhältnis zwischen Primär- und Sekundärrecht – von harmonisierender systemkonformer Auslegung.

[1104] *P. Bydlinski*, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende " Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 2

[1105] *Posch* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar 4 (2011), zu § 6 Auslegung Rz 38

[1106] *P. Bydlinski*, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende " Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 2

[1107] *P. Bydlinski*, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende " Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 2

[1108] EuGH 20.10.2010, C-467/08 „Padawan", in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 Band I 532

[1109] *P. Bydlinski*, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende " Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 2

Konnte kein solches Auslegungsergebnis erzielt werden, so sind die nach nationalem Recht zulässigen Methoden der Rechtsfortbildung auszuschöpfen, um zu einem richtlinienkonformen Ergebnis zu gelangen. Die Gerichte der Mitgliedstaaten dürfen nämlich nur im Rahmen ihrer Zuständigkeit richtlinienkonform interpretieren, also im Rahmen jener Kompetenz, welche Ihnen das nationale Recht zur Auslegung sowie zur Rechtsfortbildung einräumt.[1110]

In Österreich ergibt sich diese Kompetenz aus den §§ 6 und 7 ABGB. Damit ist es den österreichischen Gerichten auch gestattet, den Anwendungsbereich einer nationalen Norm über deren Wortlaut hinaus durch Analogie auszudehnen oder durch teleologische Reduktion einzuschränken, wenn im Hinblick auf die Umsetzung einer Richtlinie durch den nationalen Gesetzgeber eine planwidrige Unvollständigkeit des Gesetzes vorliegt.[1111]

In Österreich bildet nach Stimmen in der Lehre jedoch die *lex-lata*-Grenze eine Grenze zulässiger Rechtsfortbildung.[1112] Besteht also eine Norm

- mit eindeutigem Wortlaut, **und**
- ist auch der klare Wille des Gesetzgebers darauf gerichtet, die Norm mit dem somit ersichtlichen Zweck bestehen zu lassen,

so sei keine richtlinienkonforme Interpretation *contra legem* zulässig. „*Hat der Gesetzgeber klargestellt, dass er eine bestimmte – und dann auch entsprechend formulierte – Lösung als Gesetzesinhalt will, ist es dem Rechtsanwender nicht gestattet, dieser Norm bei Abweichung von der europarechtlichen Vorgabe die Richtliniennorm quasi überzustülpen.* "[1113]

Dies gelte dann, wenn zwar ein Generalwillen des Gesetzgebers vorliege, eine bestimmte Richtlinie umzusetzen, aber seine – in den Materialien zum Ausdruck gebrachten – konkreten Vorstellungen davon, wie diese Umsetzung zu erfolgen habe, tatsächlich nicht dem Unionsrecht entspricht. Vorstellbar ist ein solcher „Irrtum" des Gesetzgebers insbesondere dann, wenn der EuGH die nationale Umsetzung der Richtlinie als fehlerhaft erkennt.[1114]

Soweit ersichtlich, folgt die rezente Rspr des OGH dieser Lehrmeinung gerade im Bereich des Urheberrechtes nicht, sondern lehnt sie explizit ab. Selbst im vom konkreten Regelungswillen des Gesetzgebers gedeckten Wortlaut einer gesetzlichen Bestimmung liege keine unüberschreitbare Grenze, da der Gesetzgeber bei Umsetzung einer Richtlinie über deren Inhalt irren könne. Diesfalls liege eine planwidrige Lücke vor, welche eine über den vom konkreten Regelungswillen gedeckten Wortlaut hinausgehende Rechtsfortbildung zulasse, nämlich durch Analogie oder teleologische Reduktion. [1115] Die teleologische Reduktion

[1110] *Zöchling-Jud*, Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung, MR 2016, 25
[1111] zu diesen im Rahmen der Arbeit nicht näher beschriebenen Methoden der Rechtsfortbildung vgl etwa *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 76
[1112] *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 84
[1113] *P. Bydlinski*, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende " Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 8; wenngleich die nationale Rspr hier teilweise abweicht, so folgt sie doch grundsätzlich diesem Ansatz, vgl etwa RIS-Justiz RS0114158
[1114] *Zöchling-Jud*, Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung, MR 2016, 27
[1115] OGH 21.2.2017, 4 Ob 62/16w „Trägervergütung" Rz mwN

könnte somit bei einem Widerspruch der nationalen Norm zum Unionsrecht – ob nun in Gestalt einer sekundärrechtlichen Bestimmung oder in Form von Richterrecht, welches diese Bestimmung autonom interpretiert hat – sogar zum völligen Entfall dieser entgegenstehenden Norm führen.[1116]

ME sprechen gewichtige – gerade unionsrechtliche – Gründe gegen diese Rechtsansicht des OGH. So judiziert der EuGH in ständiger Rechtsprechung selbst, dass Richtlinien keine horizontale unmittelbare Wirkung haben. Die richtlinienkonforme Interpretation kann daher nie alleine mit den Wirkungen der Richtlinie begründet werden, sondern bedarf stets eines Anhaltspunktes im nationalen Recht. Zudem würde dem unionsrechtlich anerkannten Institut der Staatshaftung aufgrund legislativen Unrechts für den – praktisch wohl wichtigsten – Fall des Widerspruches mit einer Richtlinie jeglicher Anwendungsbereich genommen werden, wären die nationalen Gerichte berechtigt, unionsrechtswidrige nationale Normen *contra legem* auszulegen.[1117] Die unionsrechtliche systematisch-logische Auslegungsmethode verlangt aber, dass einer – richterrechtlichen – Norm wie der Staatshaftung durch ein anderes Judikat des EuGH – und damit eine gleichrangige Norm – nicht jeglicher Anwendungsbereich genommen werden darf.[1118]

9.2 Die richtlinienkonforme Interpretation des Werkbegriffes

Bezogen auf den Werkbegriff des § 1 Abs. 1 UrhG und eingedenk des Auslegungsmonopols des EuGH im harmonisierten Rechtsbereich verlangt die richtlinienkonforme Auslegung die Beachtung der Aussagen des EuGH zum sogenannten „europäischen Werkbegriff". Die Rspr des EuGH zum Werkbegriff ist aber keineswegs einheitlich:[1119]

- während er etwa zumindest erwägt, **Sportereignissen** den Schutz des Urheberrechtes angedeihen zu lassen, obwohl diese in der Rechtsgemeinschaft kaum als Kunst angesehen werden,
- lehnt er deren urheberrechtlichen Schutz im gleichen Atemzug aufgrund der mangelnden künstlerischen Freiheit bei der Gestaltung von deren Spielregeln ab.[1120]

Bereits 11 Wörter können als Teile eines Sprachwerkes urheberrechtlichen Schutz genießen.[1121] Wenn ein Produkt durch technische Erwägungen, Regeln oder Zwänge bestimmt ist, ist für die schutznotwendige künstlerische Freiheit kein Raum. Die Erzeugung

[1116] Krit *Zöchling-Jud*, Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung, MR 2016, 24
[1117] *Zöchling-Jud*, Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung, MR 2016, 26
[1118] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 433; anders wäre es wohl zu bewerten, läge ein Widerspruch zum – praktisch freilich kaum ermittelbaren – eindeutigen Wortlaut einer sekundärrechtlichen Norm vor, da diese gegenüber der richterrechtlichen Norm der Staatshaftung den Vorzug genießt, vgl *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 238
[1119] Vgl ausführlicher oben Teil II. Kap 3.2
[1120] EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League" Rn 98
[1121] EuGH 16.7.2009, C-5/08 „Infopaq"; EuGH 2.5.2012, C-406/10 „SAS Institute", Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 22 (Walter)

der Elemente einer Datenbank genießt auch dann keinen urheberrechtlichen Schutz, wenn hierfür Anstrengungen und Sachkenntnis erforderlich sind. [1122]

Die richtlinienkonforme Interpretation weist daher zwar auf einen Werkbegriff, der mit dem intersubjektiven Verständnis von Kunstwerken nur wenig gemein hat. Dennoch verlangt sie eine gewisse künstlerische Freiheit, nicht bloß eine allgemeine Gestaltungsfreiheit. Der EuGH erteilt aber in seiner Rechtsprechung den Grundsätzen des anglo-irischen *copyright* eine Absage.

Teleologische Erwägungen scheinen bei der Auslegung des Werkbegriffes durch den EuGH eine – wenn überhaupt – nur untergeordnete Rolle zu spielen. Da die diesbezüglichen Aussagen des EuGH großteils vage bleiben, führen sie zu keiner Präferenz für eine der angeführten Auslegungsvarianten.

10. Vertragskonforme Interpretation

Nach der Rspr des EuGH ist unionsrechtliches Sekundärrecht ***vertragskonform*** auszulegen, also im Einklang mit den Verträgen der Europäischen Union. Verlangt insbesondere die Verwirklichung der vier Grundfreiheiten oder der Grundrechte ein bestimmtes Ergebnis, so genießt dieses Vorrang vor den Ergebnissen aller anderen unionsrechtlichen Auslegungsmethoden. Die Grenze der primärrechtskonformen Auslegung findet sich aber dort, wo das Ergebnis sich über Wortlaut und Zweck der sekundärrechtlichen Regelung hinwegsetzen würde.[1123] Zudem geht zumindest die ältere Rechtsprechung des EuGH davon aus, dass die Auslegung einer Vorschrift des abgeleiteten Unionsrechts mehrdeutig sein muss, damit die vertragskonforme Auslegung überhaupt erst zulässig ist.[1124]

Zur vertragskonformen Interpretation zählt die Auslegung im Einklang mit den Grundrechten der Grundrechtecharta, der EMRK und der Mitgliedstaaten[1125], den Grundfreiheiten sowie den ungeschriebenen allgemeinen Grundsätzen des Unionsrechts.[1126] Weiter zählt hierher die Auslegung im Einklang mit den Grundsätzen der Gleichheit,[1127] der Verhältnismäßigkeit,[1128] des Vertrauensschutzes und der Rechtssicherheit[1129] sowie der Bedachtnahme auf die Kompetenzgrundlagen eines unionsrechtlichen Rechtsaktes.[1130] So ist etwa im Falle von

---

[1122] EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 22 (Walter)

[1123] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 66

[1124] dazu krit *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 441

[1125] zur besonderen Problematik der Auslegung dieser unterschiedlichen, in Art. 6 EUV genannten Grundrechtsquellen durch den EuGH *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 157

[1126] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 68; vgl auch *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 443, der zwar nicht im Ergebnis, wohl aber systematisch differenziert zwischen allgemeinen Rechtsgrundsätzen, welche aus dem Primärrecht, und solchen, welche erst im Sekundärrecht entwickelt wurden

[1127] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 70

[1128] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 73: nach diesem für das Sekundärrecht und seine Auslegung geltenden Grundsatz, der auch zwischen Privaten zum Tragen kommt, müssen die von einer gemeinschaftsrechtlichen Bestimmung eingesetzten Mittel zur Erreichung des angestrebten Zieles einerseits geeignet sein und dürfen andererseits nicht über das dazu Erforderliche hinausgehen.

[1129] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 74

[1130] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 72: die kompetenzkonforme Auslegung kann darüber entscheiden, wie hoch der Grad der Harmonisierung durch einen Sekundärrechtsakt anzusehen ist; weiters

Kollisionen zwischen Wertungen von Gemeinschaftsgrundrechten einer- und Grundfreiheiten andererseits eine Verhältnismäßigkeitsprüfung vorzunehmen, um aufgrund der daraus erfließenden Gesamtwertung ein konkretes, nachvollziehbares Ergebnis zu erzielen.[1131]

Auf die Frage, welche der zur Auswahl stehenden Auslegungshypothesen zutreffen, kann die vertragskonforme Interpretation allein keine Antwort liefern. So ist das Urheberrecht als geistiges Eigentum vom Schutz der GRC umfasst, muss aber aufgrund von ebenfalls dort festgehaltenen Grundrechten wie auch wegen der Grundfreiheiten gewissen Beschränkungen unterliegen. Sowohl der grundsätzliche Schutz eines Werkes wie auch dessen mögliche Beschränkung sind aber allen Auslegungshypothesen immanent, sodass keine deshalb den Vorzug genießt.

11. Auslegung nach der praktischen Wirksamkeit

Ein zentrales Argument des EuGH bei der Auslegung von Unionsrecht ist es, diesem müsse **„praktische Wirksamkeit“** (*effet utile*) verschafft werden.[1132] In ihrer „starken Form“ schiebt diese Auslegungsmethode die übrigen beiseite. In ihrer „schwachen Form“, dass der auszulegenden Norm überhaupt eine gewisse praktische Bedeutung zuzukommen habe, entspricht diese Auslegungsmethode einem systematisch-logischen Argument.[1133]

Die Auslegung nach dem *effet utile* fügt insoweit der teleologischen Auslegung ein neues anerkanntes Argument hinzu, als nicht der Zweck der Norm im eigentlichen Sinn im Vordergrund steht, sondern vielmehr deren praktische Wirkung und somit die Folgen der Norm.[1134] Jede Bestimmung ist so auszulegen, dass sie einen praktischen Nutzen hat, und zwar den – gemessenen an den allgemeinen Zielen der europäischen Verträge – relativ größten. Dadurch soll die möglichst weitgehende und effiziente Erreichung der in Art. 3 AEUV umschriebenen Vertragsziele sichergestellt werden.[1135] Bei mehreren möglichen Auslegungen einer unionsrechtlichen Vorschrift ist diejenige zu wählen, welche die praktische Wirksamkeit dieser Vorschrift zu wahren geeignet ist.[1136]

Diese spezifisch unionsrechtliche Auslegungsmethode ist vor dem Hintergrund des Verständnisses von Unionsrecht als einem dynamischen, sich entwickelnden Rechtssystem zu sehen.[1137] Sie gibt dem EuGH die Möglichkeit, gesetzliche Bestimmungen zur Seite zu drängen, wenn diese seiner Auffassung von den Vertragszielen entgegenstehen.

Für die gegenständliche Frage nach der zutreffenden Auslegungshypothese ist diese Auslegungsmethode in ihrer „starken Form“ wenig zweckmäßig. So kommt es auf den Blickwinkel an, ob jenen Normen praktische Wirksamkeit verschafft werden soll, welche einen möglichst umfassenden Werkbegriff fordern im Sinne eines möglichst breiten Schutzes

---

garantiert sie, dass Sekundärrecht nur so weit ausgelegt wird, als die Grenze der jeweils in Anspruch genommenen Kompetenz der Europäischen Union nicht überschritten wird.

[1131] *Mair*, Arbeitskampf contra Grundfreiheiten, wbl 2007, 405

[1132] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6,7 Rz 97

[1133] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 464; vgl oben Punkt 5.1

[1134] *Rebhahn* in Klang ³, ABGB, nach §§ 6, 7 Rz 98; *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 463

[1135] *Posch* in *Schwimann/Kodek* (Hrsg), ABGB Praxiskommentar 4 (2011), zu § 6 AuslegungRz 33

[1136] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 463

[1137] Vgl für das Primärrecht *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 475

geistigen Eigentums, oder aber jenen Normen, welche das geistige Eigentum möglichst weit beschränken, etwa den wettbewerbsfördernden. Rechtsnormen dienen typischerweise dem Interessenausgleich und können keinem Interesse in absoluten Vorrang geben.[1138]

Wird der Gedanke der „größtmöglichen Wirksamkeit" aber so verstanden, dass nur jene Auslegungsergebnisse zur Norm des europäischen Werkbegriffes infrage kommen,

- die geeignet und erforderlich sind, die praktische Wirksamkeit der Norm und ihrer Ziele zu gewährleisten, und
- die dabei zugleich alle übrigen rechtlich bedeutsamen Interessen angemessen wahren,[1139]

so liegt hierin eine Begründung für die tendenziell sehr weite Auslegung des Werkbegriffes durch den EuGH und die damit einhergehende niedrige Schutzschwelle. Diese Erkenntnis hilft aber nicht weiter bei der Suche nach der zutreffenden Auslegungshypothese: Jede dieser Hypothesen hat einen mehr oder weniger weiten Anwendungsbereich.

12. *Zwischenergebnis:* Notwendigkeit der Anwendung weiterer Auslegungsmethoden

Wie die vorangegangene Interpretation nach den traditionellen sowie auch den nach den Vorgaben des Unionsrechtes gebotenen Auslegungsmethoden gezeigt hat, konnte

- weder zugunsten der Auslegungshypothese der klassischen Urheberrechtsdogmatik sowie der höchstgerichtlichen Rspr, wonach ein Werk jedes unterscheidbare Produkt einer geistigen Leistung sein kann, das sich vom Alltäglichen, Landläufigen oder üblicherweise Hervorgebrachten abhebt,
- noch zugunsten anderer, als Mindermeinungen vertretener Auslegungshypothesen ein eindeutiges und übereinstimmendes Auslegungsergebnis erzielt werden.

Damit ist das Fortschreiten zu anderen anerkannten Auslegungsmethoden legitim und geboten, bevor die Antwort auf die Frage nach dem Vorliegen eines Werkes durch Rechtsfortbildung gewonnen[1140] oder gar der freien richterlichen Dezision überlassen wird.

[1138] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 466
[1139] *Martens*, Methodenlehre des Unionsrechts 467
[1140] So etwa von *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366, oder *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 22, vorgeschlagen, die einen für viele Grenzfälle undefinierten und folglich uferlosen Werkbegriff durch teleologische Reduktion einschränken möchten.

V. Auslegung des Werkbegriffes – Das Bewegliche System

1. Bewegliches System

1.1 Die Lehre vom Beweglichen System

Die Lehre vom Beweglichen System geht auf *Walter Wilburg* zurück. Er begreift Normen und ihre Tatbestände nicht als starr und formal losgelöst von den ihnen zugrundeliegenden Wertungen. Vielmehr soll sein System alle für bzw. gegen eine bestimmte Rechtsfolge sprechenden rechtlichen Wertungen erfassen, wobei diese als Bestandteil der Norm und ihrer Tatbestände begriffen werden, nicht als außerhalb davon stehend.[1141]

Die Anwendungsgebiete des Beweglichen Systems sind vielseitig: so findet es Verwendung

- in der Gesetzestechnik,[1142]
- in der Systematisierung von Rechtsinstituten und –bereichen,[1143]
- in der Auslegung einzelner gesetzlichen Normen, auch wenn diese nicht beweglich formuliert sind,[1144] sowie
- in der Abwägung von Rechtsprinzipien,[1145] etwa auch der Basisprinzipien der Rechtsidee.[1146]

Für die vorliegende Arbeit sind die beiden letzten Anwendungsgebiete von Interesse. Weil die gesetzlichen Tatbestände auf Subsumtion angelegt sind, soll das Bewegliche System erst angewendet werden, wenn die „klassischen" Methoden kein eindeutiges Ergebnis gebracht haben und andernfalls kein Weg an der richterlichen Eigenwertung vorbeiführen würde.[1147]

1.2 Funktionsweise des Beweglichen Systems

Das Bewegliche System beruht auf der Annahme, dass einer untersuchten Norm eine geschlossene Zahl von Rechtsfolgen tragenden Wertungen innewohnt, die ***Elemente*** oder ***Kräfte*** genannt werden.[1148] Weiters liegt eine ***Basiswertung*** vor. Diese bezeichnet die zusammengefasste Wertung der Tatbestandsmerkmale einer Norm in durchschnittlicher Prägung. Mithilfe der Tatbestandsmerkmale kann man einen konkreten Fall nun ausgehend von der Basiswertung in die eine oder andere Richtung bewerten.[1149]

Sind die Elemente der Norm bzw. von deren einzelnen Tatbestandsmerkmalen graduell abstufbar, so gilt: je ausgeprägter die Elemente im konkreten Fall, desto eher trifft die Rechtsfolge der Norm zu.[1150] Die Basiswertung enthält die Elemente dabei für gewöhnlich in mittlerer, durchschnittlicher Ausprägung. Taucht nun hinsichtlich des Vorhandenseins eines

[1141] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 529
[1142] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 529
[1143] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 529
[1144] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 530
[1145] *F. Bydlinski*, Fundamentale Rechtsgrundsätze 127
[1146] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 323
[1147] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 36
[1148] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 32
[1149] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 35
[1150] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 535

Elementes ein Zweifel auf, so gleicht das überdurchschnittliche Vorliegen der anderen Elemente diesen Zweifel aus.[1151] Der Extremfall dieser Abwägung wird als ***Substitutionsanalogie*** bezeichnet. Gemeint ist der Fall, in dem

- der zu beurteilende Sachverhalt eines der Elemente der Basiswertung völlig vermissen lässt,
- die anderen Elemente aber so stark ausgeprägt sind, oder
- andere Umstände wertungsmäßig in die Richtung der Rechtsfolge deuten,

sodass der gesetzlich geregelte und der zu beurteilende Fall gleichwertig sind. Diesfalls ist die Rechtsfolge analog anwendbar.[1152]

Die Elemente des Beweglichen Systems werden induktiv aus den vorhandenen Rechtsquellen gewonnen, wobei *Wilburg* diesen auch Richterrecht, juristische Literatur und Rechtsvergleichung zuschlägt.[1153]*Bydlinski* tritt dafür ein, zunächst nur das geltende Recht einschließlich der zugrundeliegenden Prinzipien heranzuziehen, und erst dann weitere Wertungen als Prämissenmaterial einzuführen, wenn ansonsten nur mehr die richterliche Eigenwertung verbleibt.[1154] Es ist daher bei der Auswahl des Materials in jener Reihenfolge vorzugehen, welche in der Methodenlehre vorgegeben ist, also

- Gesetzeswortlaut
- systematisch im Zusammenhang stehende Normen und deren Wortlaut
- früherer Wortlaut und Materialien
- gesicherte *rationes legis*
- Prinzipien
- (höchst)richterliche Judikate bzw. die darin auffindbaren Wertungen, sofern methodisch richtig.

Auch wenn er dies nicht explizit ausspricht, so wendet der EuGH auf einigen Rechtsgebieten ebenfalls bewegliches Systemdenken an.[1155] Somit kann diese Methode auch zur Auslegung von Unionsrecht herangezogen werden.

[1151] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 34

[1152] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 38

[1153] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 532

[1154] *F. Bydlinski*, Bewegliches System und Methodenlehre, in *F. Bydlinski/Schilcher/Steininger*, Das bewegliche System im geltenden und künftigen Recht 41

[1155] *Adamovic*, Das Bewegliche System in der Rechtsprechung, JBl 2002, 681, mit Verweis auf die Entscheidung EuGH Slg 1987, 5465 ua. „Ny MölleKro*"*; vgl auch die EuGH-Rspr zur Verwechslungsgefahr von Marken, etwa EuGH 11.11.1997, C-251/95 „SABEL/Puma" Rn 22 bis 24, oder die vom EuGH im Rahmen der Verhältnismäßigkeitsprüfung bei der Kollision von Grundrechten und Grundfreiheiten angewendeten Kriterien, zusammengefasst bei *Mair*, Arbeitskampf kontra Grundfreiheiten, wbl 2007, 405; vgl auch die vom historischen Unionsrechtgesetzgeber vorgegebenen Elemente in ErwGr 11 der RL 2008/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.10.2008 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken, ABl L 2008/299, 25.

2. Typenvergleich

Gleichsam ein „Bewegliches Mikrosystem“ ist die Auslegungsmethode des Typenvergleiches, bei welcher die Basiswertung durch die Gegenüberstellung in Frage kommender typischer Begriffsmerkmale ersetzt wird.[1156] Dabei werden sogenannte ***Häufigkeitstypen*** ermittelt, also Beschreibungen regelmäßiger Fallgestaltungen im Normbereich der auszulegenden Vorschrift. Anhand der daraus ersichtlichen Kausalgesetze sowie der voraussehbaren Wirkung des Kerns der Normierungen lässt sich infolge rekonstruieren, welche Zwecke einer Regelung innewohnen.[1157]

Die praktische Anwendung dieser Methode überlegt möglichst viele Fälle, die im eindeutigen Anwendungsbereich der Norm liegen. Die gemeinsamen Merkmale beschreiben dann den Begriffskern bzw. den typischen Anwendungsbereich der Norm.[1158] Diese relevanten Merkmale typischer Fälle werden sodann mit den Merkmalen der einzelnen Sachverhalte verglichen. Dabei findet ein Einzelvergleich der Merkmale statt, kein Gesamtbildvergleich wie beim Beweglichen System.[1159] Ein weiterer Unterschied zum Beweglichen System besteht in der „Offenheit“ des Typus: die Merkmale brauchen keineswegs alle vorzuliegen, es genügt das Vorliegen vieler davon in ausreichender Stärke.[1160]

Wie das Bewegliche System kommt auch der Typenvergleich methodisch erst dann zur Anwendung, wenn die objektiv-teleologische Auslegung kein eindeutiges Ergebnis erbracht hat.[1161] Besonders fruchtbar ist diese Methode, wenn ein Sachverhalt einem Begriff aus einer begrenzten Anzahl von mehreren Begriffen zugeordnet werden muss, eine eindeutige Subsumtion aufgrund der herkömmlichen Methoden aber scheitert:

- Diesfalls werden erst die relevanten Merkmale der Gegenstände beschrieben, welche diesen Begriffen jeweils zweifellos zugeordnet werden können.
- Sodann werden die einzelnen Elemente des zu untersuchenden Sachverhaltes mit diesen Merkmalen verglichen.
- Subsumiert wird unter jenen Begriff, mit welchem der Sachverhalt die überwiegende Übereinstimmung aufweist, entweder durch die Anzahl oder durch die Intensität der übereinstimmenden Merkmale.[1162]

Die beschriebene Abgrenzung kann nicht nur zwischen Rechtsbegriffen durchgeführt werden, sondern auch im Verhältnis zu Begriffen, welche von der Rechtsordnung nicht bestimmt wurden. Dadurch eignet sich der Typenvergleich auch als Instrument, um Auslegungsergebnisse zu überprüfen: Die ausgelegte Rechtsregel sollte jedenfalls jene Sachverhalte umfassen, die dem Typus am nächsten stehen.[1163]

[1156] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 551
[1157] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 543
[1158] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 549
[1159] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 548
[1160] *Adamovic*, Das Bewegliche System in der Rechtsprechung, JBl 2002, 681
[1161] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 548
[1162] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 549
[1163] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 550

Schon die Immaterialgüter selbst und ihre Abgrenzung bilden (auch) normative Realtypen. So sind jene Produkte geistiger Leistungen, welche nicht unter einen dieser Immaterialgütertypen fallen, auch nicht im Sinne von Ausschließlichkeitsrechten geschützt.[1164]

3. Explikation des Begriffes Werk

3.1 Zweck der Wesensanalyse

Das juristische Rechtsgewinnungsmaterial umfasst normative und deskriptive – also tatsächliche Zustände und Zusammenhänge beschreibende – Sätze. Diese stammen entweder aus der alltäglichen Lebenserfahrung oder werden von der jeweiligen Fachwissenschaft bereitgestellt.

Es handelt sich dabei um generelle faktische Prämissen im juristischen Denkvorgang, also Sätze, welche die Sachstruktur des Normbereiches zum Ausdruck bringen. Ohne deren Heranziehung wäre eine rationale Normkonkretisierung in vielen Fällen nicht möglich.[1165] Hierin liegt auch jene Schnittmenge, jene in Grenzfällen bestehende Überlappung der prozessrechtlich relevanten Bereiche von Rechts- und Tatsachenfrage, deren Klärung keines Sachverständigen bedarf.

Gerade das Werk des § 1 Abs. 1 UrhG stellt einen solchen Bereich dar. Dies zeigen sowohl die vielfachen Versuche einer Abgrenzung des Werkbegriffes mit außerrechtlichen, meist philosophischen Ansätzen, als auch die mangelnde Bereitschaft von Gesetzgeber, Jurisprudenz und Judikatur, Tatbestandsmerkmale wie „Literatur und Kunst“ oder „Tonkunst“ rechtlich zu definieren.

Für die Auslegung des Werkbegriffes ist es daher unerlässlich, einen Eindruck davon zu erhalten, worin das **Wesen eines Werkes** als Schutzgegenstand des Urheberrechtes besteht. Die Diktion des § 1 Abs. 1 UrhG, aber auch der systematische Zusammenhang mit den anderen Immaterialgüterrechten lässt keinen Zweifel daran, dass Immaterialgüter vom Gesetzgeber als Gegenstände des Tatsachenbereiches verstanden werden, nicht als rechtliche Fiktion. Andernfalls hätte eine genauere rechtliche Definition Platz gegriffen.

Daraus erschließt sich die Berechtigung der Bemühungen *Trollers* und *Sellnicks*,[1166] das Werk als Gegenstand des Urheberrechtes in seinem Wesen zu erforschen und zu beschreiben.

3.2 Systematische Einordnung der Immaterialgüter

Die Schwierigkeit dabei besteht gleichwohl darin, dass es sich eben um ein **immaterielles**, also **geistiges Gut** handelt, welches für das intersubjektive Verständnis weitaus schwieriger

[1164] So auch die Rspr in OGH 22.03.1994, 4 Ob 166/93 „Wienerwald II“, welche aber vertraglichen Schutz und daraus resultierende Ansprüche im Einzelfall zuerkennt.
[1165] *F. Bydlinski*, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² 50
[1166] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 37, führt zutreffend aus, dass das Urheberrecht als subjektives Recht nur vorliegen kann, wenn es möglich ist, die zuzuordnende Rechtsposition zu beschreiben. Eine bloße Zusammenfassung der Normen, welche dem Urheber Rechte zuweisen, sei ungenügend. Er übersieht dabei – verständlicherweise angesichts der abweichenden, für ihn relevanten deutschen Rechtslage - allerdings, dass eine solche Beschreibung der Rechtsposition auch für die unkörperlichen Sachen des österreichischen Zivilrechts, die *res incorporales*, ohne Weiteres möglich ist. So handelt es sich etwa bei zedierten Forderungen oder abstrakten Garantien, die keinen realen Bezugspunkt (mehr) haben, um rechtliche Fiktionen.

zu beschreiben und abzugrenzen ist als ein materielles.[1167] So setzt die Existenz von reinen Immaterialgütern die Abstraktionsleistung voraus, diese sowohl vom Verkörperungsgegenstand als auch der Person des Schöpfers zu unterscheiden.[1168] Dennoch besteht das **Lebens- oder Genussgut „Werk“** unabhängig vom daran begründeten Recht, dem Urheberrecht. Das **Rechtsgut bzw. der Rechtsgegenstand** entsteht daraus erst, wenn das Genussgut zugunsten eines Subjekts geschützt wird.[1169]

3.2.1 Immaterialgüter als res incorporales

Bydlinski systematisiert die Immaterialgüter als Unterform der *res incorporales* oder unkörperlichen Sachen iSd § 285 ABGB und damit als **Sachen im weiteren Sinn**, welche alles umfassen, was von der Person verschieden ist und zum Gebrauch des Menschen dient.[1170] Bei den übrigen *res incorporales* handelt es sich um Vermögensgüter in Gestalt von subjektiven Rechten, insbesondere Forderungs- und Mitgliedschaftsrechte.[1171]

Bydlinski sieht nun die Besonderheit der Immaterialgüter darin, dass sie von jedem Bezug auf Körperliches abstrahierten. Dadurch seien sie mehr als die rechtlich verselbständigte Vorstufe der Teilhabe an körperlichen Gütern, die nur für spezifisch rechtliche Zwecke verselbständigt werden. Genau um Letzteres aber handle es sich bei den übrigen *res incorporales*, welche zwar gegenüber ihren körperlichen Bezugspunkten rechtlich verselbständigt seien, jedoch immer einen Bezugspunkt in der körperlichen Welt hätten.[1172]

3.2.2 Kritik an der Abgrenzung durch Bydlinski

Diese Unterscheidung aber hält einer näheren Betrachtung nicht stand. So sind etwa Forderungsrechte schon subjektive Rechte, die durch das Recht vergegenständlicht werden.[1173] Demgegenüber sind nicht die Immaterialgüter als Genussgüter, sondern erst die daran erwerbbaren Immaterialgüterrechte als Rechtsgüter den Forderungs- oder Mitgliedschaftsrechten vergleichbare subjektive Rechte.

Auch erscheint die Unterscheidung nach dem körperlichen Bezugspunkt bei genauerer Sachverhaltsbetrachtung zweifelhaft: so haben auch Werke, Marken oder Geschmacksmuster reale Bezugspunkte, etwa Sinfonien oder Romane, graphische Symbole und Darstellungen

---

[1167] Nichtsdestotrotz kann eine solche Schwierigkeit nicht die grundsätzliche Unmöglichkeit begründen, den kulturellen Gegenstand „Werk“ zu beschreiben. So unterscheidet etwa *Pothast*, Krise der ästhetischen Grundbegriffe? in *Dittrich/Kapp*, Anklaenge 2010, 183, treffend die Begriffe, die vom Menschen unabhängig von gegenständlicher Wahrnehmung durch bloße Definition hergestellt werden, etwa jene der Mathematik, von jenen, die auf Basis empirischer Wahrnehmung gebildet werden. Letztere sind *per se* mit einer gewissen Unschärfe behaftet und weisen dadurch einen Begriffshof auf. *Pothast* zeigt anhand des Beispiels eines Tisches, der in extrem kleinen Schritten zu einem Holzpfahl umgearbeitet wird, dass auch bei einem allgemein sehr gut abgrenzbaren Begriff wie „Tisch“ für einen materiellen Gegenstand die Abgrenzung zu mit anderen Begriffen versehenen Gegenständen letztlich eine quantitative ist.

[1168] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 516

[1169] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 519

[1170] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 518

[1171] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 518

[1172] *F. Bydlinski*, System und Prinzipien des Privatrechts 518

[1173] Siehe zum aus der Rezeption des römischen Rechts herstammenden, fehlenden Vorstellungsvermögen des romanistischen Rechtsdenkens zur Übertragung von „Rechten an sich“ im Gegensatz zum Rechtsbewusstsein vieler Autoren im deutsch-rechtlichen Bereich *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 143. Daher wohl auch die Möglichkeit zur Übertragung des *copyright* an sich im anglo-amerikanischen Raum.

oder bemusterte Oberflächen. Lediglich Erfindungen bedürfen zur Patentierbarkeit der Beschreibung und der rechtlich gebilligten, befristeten Monopolisierung. Zwar ist nicht das körperliche Werkstück das Immaterialgut, sondern vielmehr die dahinterstehende geistige Gestaltung. *Troller* erkennt aber richtig, dass Erkennbarkeit immer nur mit Blick auf die Materialisation des Immaterialguts vorliegt, auf die sinnlich fassbare Form.[1174]

3.2.3 Alternative Abgrenzungsmerkmale

Der tatsächliche Unterschied zwischen Immaterialgütern und sonstigen *res incorporales*, insbesondere Forderungsrechten, besteht vielmehr **in der Ubiquität** ersterer: während Immaterialgüter beliebig vervielfältigt und ohne deren Abnutzung gebraucht werden können, erlöschen Forderungsrechte beim Vorberechtigten mit ihrer Weitergabe.

Ein weiterer Unterschied besteht in der **außerrechtlichen Existenz** der Immaterialgüter. Dagegen kann etwa ein Forderungsrecht nur durch Anerkennung der damit verbundenen Rechtsposition durch das Gesetz entstehen.[1175]

3.3 Nutzung der Erkenntnisse aus der Wesensanalyse

Der methodische Fehler *Sellnicks* besteht nun darin, die Wesensanalyse mithilfe außerrechtlicher Ansätze als – alleiniges – Erklärungsmodell für normative Abgrenzungsfragen heranzuziehen. Diese jedoch sind unter Heranziehung der rechtlichen Wertungen im System des Urheberrechts zu lösen. Zu vage und abhängig von der philosophischen Grundhaltung, die jeweils in der Wesensanalyse zum Ausdruck kommt, wären nämlich die praktischen Ergebnisse der Rspr, würde man ein untersuchtes Erzeugnis ausschließlich anhand der sprachphilosophischen – oder ästhetischen – Erklärungsmodelle auf seine Werkhaftigkeit hin bewerten und selektieren.

Dennoch sollen die gewonnenen Ergebnisse der Werkanalyse nicht verkannt, sondern dort genutzt werden, wo dies Fruchtbarkeit für die Praxis bedeutet. Das erfordert schon die – auch vom historischen Gesetzgeber geforderte[1176] – Orientierung an der ***Natur der Sache***, aus welcher die Jurisprudenz die in ihrer Gesamtheit rechtlich relevanten Wesenszüge herausheben muss.[1177]

3.3.1 Sprachphilosophische Beschreibung Sellnicks

In der sprachphilosophischen Diktion *Sellnicks* steht der Begriff ***„Zeichen“*** für ein Symbol für eine kulturelle Einheit.[1178] Nach *Eco* ist eine ***„kulturelle Einheit“*** die **Bedeutung eines sprachlichen oder nichtsprachlichen Zeichens**, das umgekehrt als Symbol für die kulturelle Einheit steht und diese repräsentiert. Die kulturelle Einheit wird durch Objektivierung

[1174] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 430, folgt hier der Lehre von *Bergström.*
[1175] Auch Daten bzw. Informationen sind deshalb Immaterialgüter, wenngleich die damit verbundene Rechtsposition eine wesentlich beschränktere ist.
[1176] EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 122
[1177] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 416, 444
[1178] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 78

gebildet, ist also das Resultat einer sprachlichen Vergegenständlichung von komplexeren Zusammenhängen.[1179]

Sellnick nennt eine **Klasse der intersubjektiven Verwendungsweisen eines Zeichens** dessen ***„Bedeutung“***.[1180] Nicht nur die einzelnen Zeichen, sondern auch die Zusammenstellung, die **Relation** mehrerer solcher Zeichen kann Gegenstand der intersubjektiven Verwendung sein. Hier liegt nach Ansicht *Sellnicks* das Wesen des urheberrechtlichen Werkes: der geistige Gehalt ist seiner Ansicht gleichzusetzen mit der Bedeutung komplexer Zeichenrelationen, der Codierung komplexerer Botschaften durch die Kombination verschiedener Zeichen.[1181]

3.3.2 Objektivation durch Materialisation nach Hartmann *und* Troller

Troller fügt dem unter Berufung auf *Hartmann* hinzu, dass der Schutzgegenstand Werk deshalb ein Rechtsobjekt sein kann, weil er „*unveränderlich ruht zwischen dem ringenden Geist des Urhebers und der bewegten Seele des Aufnehmenden*“, und dadurch **statisch** den objektivierten Geist festhält.[1182] ***„Objektivation“*** im Sinne der ästhetischen Lehre *Hartmanns* bedeutet hier, dass das Werk im Auge des Betrachters losgelöst wird von dessen Schöpfer,[1183] weil sein geistiger Gehalt in die Gegenständlichkeit herausgestellt wird.

Während der „*personale Geist*“ am einzelnen Menschen aufruht und der „*geschichtlich objektive Geist*“ am gemeinsamen geistigen Leben ganzer Völker und Zeitalter[1184], so ruht der ***objektivierte Geist*** auf jener Materie, aus welcher das Werkstück geformt ist. Der so objektivierte geistige Gehalt ist einerseits an die reale, sinnliche Materie gefesselt, andererseits aber angewiesen auf „*schauendes Bewusstsein*“ des personalen oder objektiven Geistes.[1185] *Hartmann* unterscheidet zwischen den zwei charakteristischen Seinsschichten der Objektivation, nämlich der sinnlichen Realschicht sowie dem **geistigen Gehalt**, also der Bedeutung oder dem „*Sinn*“.[1186] Die geformte Materie ist der Vordergrund, der erscheinende geistige Gehalt aber Hintergrund; beide bilden im Werk eine Einheit.[1187]

Wie bei *Sellnick* mit den Theorien diverser Sprachphilosophen, so findet sich auch bei *Troller* der Versuch, der außerrechtlichen Theorie *Hartmanns* rechtliche Konsequenzen abzuringen, die mangels normativer Grundlagen zu weitreichend wären. So sollen nur die ästhetischen Werke den Schutz des Urheberrechtes genießen, also jene, welche vom Rezipienten ästhetisch wahrgenommen werden würden in dem Sinn, dass dem Rezipienten der Gehalt des Werkes

[1179] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 76
[1180] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 77
[1181] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 87
[1182] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 458
[1183] *Hartmann*, Ästhetik 258
[1184] *Hartmann*, Ästhetik 83
[1185] *Hartmann*, Ästhetik 84; *Hartmann* steht damit im Einklang mit den Werktheorien *Ingardens*, *Stades* und *Hostinskys*, welche das Werk ebenfalls unter Einschluss der Rezeption durch den Betrachter sehen, wie *Seidel*, Werk und Werkbegriff 31 und 198, ausführt.
[1186] *Hartmann*, Ästhetik 87
[1187] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 444

nicht auf dem Umweg über den Verstand, sondern vielmehr – infolge der äußeren Form – unmittelbar erscheine.[1188]

Es erscheint allerdings zweifelhaft, sollte diese „*Schau zweiter Ordnung*“[1189] tatsächlich als – noch dazu einziges – Kriterium der Abgrenzung schützbarer von schutzlosen Erzeugnissen dienen. So könnte es sich bei der von *Hartmann* diagnostizierten Schau lediglich um eine kognitive Funktion handeln, um das Verbinden sinnlicher Wahrnehmungen mit gespeicherten und kulturell bedingten Erfahrungen. Gerade in den schwierigeren Abgrenzungsfällen aber können diese Erfahrungen der einzelnen Rezipienten stark voneinander abweichen, sodass Ihnen die intersubjektive Verbindlichkeit fehlt. Es käme diesfalls auf die Erfahrungen des Richters – oder Sachverständigen – an, der letztlich in willkürlicher Dezision entscheiden könnte.

3.3.3 Gemeinsamkeiten der Ansätze Sellnicks *und* Trollers

So unterschiedlich die Herangehensweisen und philosophischen Grundlagen von *Sellnick* und *Troller* sind: das Ergebnis ihrer Wesensanalyse des Werkes ist verblüffend ähnlich. Sie identifizieren den geistigen Gehalt, das Immaterialgut **Werk** als die „Bedeutung“ bzw. den „Sinn“, welche bzw. welcher

- durch die Formung in einer bestimmten Materie bzw. das in Verbindung setzen von Zeichen objektiviert, also vergegenständlicht wird, und
- der Aufnahme durch den Geist des Schauenden bzw. der menschlichen Kommunikation bedarf.

3.4 Wichtige begriffliche Klärungen

Dabei darf nicht verwechselt werden: der Urheber mag im Zeitpunkt der Werkschöpfung schon einen Sinn vor Augen haben, eine Schöpfungsidee. Geleitet durch diesen setzt er sodann Zeichen in Relation zueinander. Dieser „Sinn“ aber ist nicht gleichzusetzen der von *Sellnick* gemeinten „Bedeutung“ oder dem von *Hartmann* und *Troller* gemeinten „Sinn“.

Erst der intersubjektive Gebrauch

- aller dieser Zeichen und das Erkennen der bestehenden Relationen durch die Rezipienten erzeugt die „Bedeutung der Zeichenrelationen“, den „geistigen Gehalt“, und damit das **Immaterialgut Werk**,
- einiger dieser Zeichenrelationen aber den **Werkteil** gemäß § 1 Abs. 2 UrhG.

Das Urheberrecht am Werk ordnet sodann jene **intersubjektiven Verwendungsweisen der Zeichenrelationen in der menschlichen Kommunikation** rechtlich ausschließlich dem Urheber zu, welche im UrhG taxativ aufgezählt sind, etwa das Vervielfältigen, das Aufführen, das Übersetzen und abhängige Bearbeiten, das sich der Urheberschaft daran Berühmen oder das Kennzeichnen. Andere Verwendungsweisen der Zeichenrelationen bleiben frei: das

[1188] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 454

[1189] *Hartmann*, Ästhetik 17, unterscheidet diese von der rein sinnlichen Schau erster Ordnung, mit welcher die Schau zweiter Ordnung fest verbunden und zugleich auftrete, sodass keine verstandesmäßige Reflexion vorliege.

Anschauen oder -hören, das Besprechen, das Beurteilen, das Interpretieren, das Genießen, das Kritisieren, etc.

In weiterer Folge soll für diesen Schutzgegenstand des Urheberrechtes vorzüglich der rechtsdogmatische Begriff „geistiger Gehalt" Verwendung finden, nicht jener der „Bedeutung" oder des „Sinns". Zu vielschichtig und vage nämlich ist die Bedeutung des Begriffes „Bedeutung" selbst, der einmal mit der Vorstellung gleichgesetzt wird, die ein Sprecher mit einem Zeichen assoziiert, dann wieder mit dem Gegenstand einer Aussage, mit dem Gebrauch eines Wortes in der Sprache oder mit dem Wissenszusammenhang, der durch ein Zeichen, ein Wort oder eine Aussage hervorgerufen wird.[1190] All diese Bedeutungen des Begriffes „Bedeutung" werden aber für gewöhnlich nicht als mit dem Schutz durch das Urheberrecht vereinbar angesehen.

Der späte *Wittgenstein* erklärt das Wort „Bedeutung" als „Gebrauch eines Wortes in der Sprache"[1191]. *Sellnick* verwendet den Begriff „Bedeutung" ebenfalls auf diese Weise, allerdings bezogen auf den Gebrauch eines Werkes.[1192] Nach Ansicht anderer Sprachphilosophen – aber auch des frühen *Wittgenstein* – ist „Bedeutung" hingegen das **Abbild eines realen Gegenstandes** im menschlichen Geist, welches dort schon existiert und dann abgerufen wird, wenn ein Zeichen – oder mehrere Zeichenrelationen – die Referenz zu einem Gegenstand außerhalb unseres Bewusstseins herstellt. „Bedeutung" wäre somit ein unkörperlicher, geistiger Gegenstand.[1193]

Ob Bedeutung nun mit jenem unkörperlichen, geistigen Gegenstand oder aber mit dem Gebrauch des referenzierenden Zeichens gleichgesetzt wird, weil Gegenstände außerhalb der benennbaren Sphäre nicht anerkannt werden, ist für den Zweck dieser Arbeit nebensächlich: das Urheberrecht ordnet dem Urheber ohnehin nur bestimmte Verwendungsweisen des geistigen Gehaltes ausschließlich zu, nämlich die Urheberpersönlichkeits- sowie die Verwertungsrechte. Sofern das Immaterialgut der unkörperliche geistige Gegenstand ist, der im menschlichen Geist durch die Rezeption von Zeichenrelationen eines Erzeugnisses abgerufen wird, ist dessen Verwendung teilweise dem Urheber zugeordnet. Will man den intersubjektiven Gebrauch in der menschlichen Kommunikation selbst – also die Klasse der intersubjektiven Verwendungsweisen der verkörperten Zeichenrelationen – als das Immaterialgut ansehen, wären nur einige dieser Verwendungsweisen dem Urheber zugeordnet.

Ich bevorzuge es, mir den geistigen Gehalt als unkörperlichen Gegenstand vorzustellen, der als Bedeutung eines körperlichen Erzeugnisses von diesem abstrahiert wird. Die Verdinglichung bzw. Objektivierung dieser Verallgemeinerung wird ermöglicht durch das Erkennen des intersubjektiven Gebrauches der realen Zeichen und der Relationen zwischen

[1190] Vgl *Hafenbar* ua, Wikipedia, Artikel „Bedeutung", www.wikipedia.org (abgerufen am 10.6.2017); *Jed* ua, Wikipedia, Artikel „Bedeutung (Sprachphilosophie)", www.wikipedia.org (abgerufen am 10.6.2017)
[1191] *Sellnick*, Der Gegenstand der Urheberrechts 43; *Jed* ua, Wikipedia, Artikel „Bedeutung (Sprachphilosophie)", www.wikipedia.org (abgerufen am 10.6.2017)
[1192] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand der Urheberrechts 87
[1193] *Jed* ua, Wikipedia, Artikel „Bedeutung (Sprachphilosophie)", www.wikipedia.org (abgerufen am 10.6.2017); *Sellnick*, Der Gegenstand der Urheberrechts 39

diesen, mithin der Struktur, wie sie in einem körperlichen Erzeugnis sinnlich wahrnehmbar werden. Der geistige Gehalt ist damit ein nur als Gemeinsames der Auffassungen von Rezipienten existenter unkörperlicher Gegenstand, der von den konkreten Zeichen und deren Relationen abstrahiert wird. Er kann nur erfasst werden, wenn man die intersubjektive Bedeutung der sinnlich wahrnehmbaren Zeichen und deren Relationen (er-) kennt.

Im Ergebnis kann der Schutzgegenstand des Urheberrechtes folgendermaßen erklärt werden:

Das Immaterialgut Werk ist der geistige Gehalt eines körperlichen Erzeugnisses, in welchem komplexe Relationen sinnlich wahrnehmbarer Zeichen erkennbar werden. Der geistige Gehalt eines körperlichen Erzeugnisses ist gleichzusetzen mit der Bedeutung aller in ihm enthaltenen konkreten Zeichen, wie sie der Urheber zueinander in Verbindung gebracht hat. Diese Bedeutung ist das Resultat der Verwendung bzw des Gebrauches des Erzeugnisses in der intersubjektiven menschlichen Kommunikation.

Der geistige Gehalt ist somit nicht nur verschieden von dem Sinn bzw. der Schöpfungsidee, welche dem Urheber zu Beginn der Werkschöpfung vor dem geistigen Auge gestanden ist. Er ist vielmehr auch verschieden von vielem, was ein Rezipient aus dem Werk als dessen „Bedeutung", als dessen „Botschaft" hervorziehen mag, wie dieser es versteht: Das nämlich ist oftmals nur eine allzu verallgemeinernde Abstraktion und Objektivation auf viel höherer Ebene, eine **Zusammenfassung** der für den Rezipienten (inter-)subjektiv wichtigen Teile des geistigen Gehalts.[1194]

Ob einige der intersubjektiven Verwendungsweisen einer solchen Abstraktion ebenfalls Gegenstand urheberrechtlichen Schutzes sein können, wird im Rahmen dieser Arbeit noch erörtert.[1195] Gegenständlich genügt es zu wissen, dass die intersubjektiv erkennbare Bedeutung der konkret in einem Werkstück wie auch in dessen Teilen zum Ausdruck gekommenen Zeichenrelationen – möglicher – Schutzgegenstand des Urheberrechtes sind.

4. Systematische Notwendigkeit der methodischen Abweichung von der Judikatur

Der OGH vertritt die Ansicht, die unbestimmten Rechtsbegriffe des Immaterialgüterrechtes ließen „*sich in Wahrheit nicht auslegen, sondern müssen nach den Umständen des Falls vom Richter konkretisiert oder präzisiert werden*." Der Rechtssicherheit könne „*in der Regel nur dadurch Genüge getan werden, dass sich der Richter an Vorentscheidungen ähnlicher Fälle*

[1194] Beispiele für eine solche „Bedeutung", die aber eher dem Sukkus, der Grund- oder Leitidee entspricht, wären etwa die Lösung des Problems des urheberrechtlichen Schutzes einzelner Schallereignisse mithilfe eines Beweglichen Systems für den Werkbegriff (für diese Dissertation), eine Drone welche die Stimmung eines Tempels erzeugt (für eine solcherart klingende, konkrete Drone), ein sinfonisches Stück mit wogende Streichern welche einen Fluss symbolisieren soll (für „Die Wolga" von *Friedrich Smetana*), eine Datenbank welche den Geschäftsprozess X abbildet (für eine konkrete solche Datenbank), eine Familiengeschichte über einen liederlichen Vater und dessen charakterlich verschiedene Söhne (für „Die Brüder Karamasow" von *Fjodor Dostojewski*)

[1195] Vgl unten Teil V. Kap 5.4.6

hält." Die von der Rspr zum Werkbegriff des § 1 Abs. 1 UrhG entwickelten Leitsätze seien „*Beispiele einer solchen Konkretisierung eines unbestimmten Gesetzesbegriffes*."[1196]

Im Folgenden soll untersucht werden, ob eine solche Präferenz von Normen und richterlicher Dezision im Einzelfall für den Bereich des Werkbegriffes gerechtfertigt ist.

Die Grundprinzipien von Gerechtigkeit und Rechtssicherheit können zwar einerseits eine normative Bindung an die bestehende Judikatur begründen, weil eine bestimmte Behandlung von Einzelfällen durch Behörden die Erwartung des Rechtsverkehrs auf eine ähnliche Behandlung weckt. Gerechtigkeit und Rechtssicherheit erfordern andererseits aber den **Vorrang des Gesetzes**, der zudem durch das Prinzip der Zweckmäßigkeit begründet wird: so ist die positive Rechtsetzung zur klaren Orientierung des Rechtsverkehrs wesentlich geeigneter als die letztlich immer am Einzelfall orientierte Rspr; zudem wäre die Effektivität der Gesetzgebung durch eine zu starke Präjudizbindung beeinträchtigt.[1197]

Die Rechtswissenschaft hat daher die Aufgabe, die Vorjudikatur anhand der zur Verfügung stehenden Methodik daraufhin zu prüfen, ob eine von besagter Vorjudikatur abweichende Problemlösungsregel deutlich besser begründet werden kann als diese.[1198] Das Material dieser Prüfung besteht nicht nur aus dem positiven Recht, sondern darüber hinaus auch aus den Rechtsprinzipien, den *rationes legis* und den methodologischen Regeln, welche Vorrang vor dem Richterrecht genießen.[1199]

Dies führt zur ***Lehre von der subsidiären Bindungskraft von Richterrecht***:

- Eine Rechtsprechungsregel entfaltet nur insoweit Bindungswirkung, als sie nicht durch ein deutlich besser begründetes Ergebnis widerlegt wird.
- Bei ungefähr gleichwertigen, gegensätzlichen rechtlichen Argumenten – also einem methodischen *non liquet* – geben die oben genannten, fundamentalen Rechtsgrundsätze den Ausschlag für die Bindung an die Sätze des Richterrechts.[1200]

Wie bereits gezeigt, bieten die vom OGH entwickelten Leitsätze keine Anhaltspunkte dafür, wie der untersuchte Grenzfall des Werkbegriffes zu lösen ist. Zudem ist der OGH selbst der Ansicht, er könne den Werkbegriff des § 1 Abs. 1 UrhG als einen der unbestimmten Rechtsbegriffe des Immaterialgüterrechtes nicht auslegen, weil diese dazu generell ungeeignet seien. Nur in Fällen von Vorjudikatur zu gleichen oder ähnlichen Fällen verlange die Rechtssicherheit, dass sich ein richterliches Organ an diese hält. Gibt es also keine Vorentscheidungen gleicher oder ähnlicher Fälle, so liegt nicht einmal die subsidiäre Bindungskraft vor, weil es an einer Rechtsprechungsregel fehlt, die den Werkbegriff *in abstracto* zum Inhalt hätte.

[1196] OGH 4. 4. 1989, 4 Ob 62/89 „Dankesurkunde"

[1197] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 129; so zumindest nach wie vor grundsätzlich unbestritten die Ansicht in den Rechtsgemeinschaften des kontinentalen Rechtskreises.

[1198] *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 131

[1199] *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 125

[1200] *F. Bydlinski / P. Bydlinski, Grundzüge* der juristischen Methodenlehre 133; methodisch verfehlt daher *Handig*, So selten wie weiße Raben? ipCompetence 2010 H3, 18, der bei Fehlen von EuGH-Rspr sofort auf Rechtssätze der nationalen Rspr zurückgreift.

Die folgende Darlegung eines Beweglichen Systems zur Feststellung der Werkhaftigkeit von Erzeugnissen geistiger Leistungen bietet nicht nur eine abweichende, deutlich besser begründbare Problemlösungsregel für die im Rahmen dieser Arbeit untersuchten Sachverhalte. Sie bietet im Gegensatz zur ersichtlichen Vorjudikatur überhaupt ein Auslegungsmodell für die Untersuchung der Werkhaftigkeit von Schallereignissen an, das – im Unterschied zu *Bindhardts* Indizienkatalog für Richter[1201] – auch methodisch begründet ist.

In jenen Teilbereichen, in welchen das Bewegliche System des Werkbegriffs von den Leitsätzen der Vorjudikatur abweicht, möge die Jurisprudenz entscheiden, ob diese Abweichungen besser begründet sind oder aber die Leitsätze der Rspr. Für die Lösung der konkreten Problemstellung der Arbeit kommt diesen Abweichungen keine entscheidende Bedeutung zu; das folgende Bewegliche System zeichnet sich vielmehr dadurch aus, dass es von der Rspr bisher nicht behandelte Gebiete betritt, deren Erforschung und Systematisierung für die vorliegende Arbeit notwendig ist.

5. Der systematisierte Werkbegriff als Bewegliches System

Sowohl *Vock*[1202] als auch *Fuchs*[1203] und *Handig*[1204] treten für ein Verständnis des Werkbegriffes als Bewegliches System ein. Sie alle fordern dieses aber nur bezogen auf ein Tatbestandsmerkmal, nämlich die Individualität, gemessen anhand der zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten, allenfalls noch der Komplexität des Werkes.

Bewegliche Systeme zeichnen sich aber nicht nur durch das Vorliegen eines komparativen Satzes aus, sondern vielmehr durch das Vorhandensein mehrerer Elemente, sodass die Stärke des einen die Schwäche des anderen ausgleichen kann. Schon die Formulierung des Tatbestandes im § 1 Abs. 1 UrhG zeigt klar, dass es nicht ausschließlich auf das Tatbestandsmerkmal Individualität ankommt, würden doch dabei die Tatbestandsmerkmale der „geistigen Schöpfung" übersehen.

Im Folgenden sollen daher anhand der Tatbestandsmerkmale sowie des zur Verfügung stehenden normativen Materials die jeweiligen Elemente des Beweglichen Systems „Werk" ermittelt werden. Da jedoch die der Elemente des Werkbegriffes vielfach erst durch Beispiele einzelner Werkkategorien verständlich werden, soll zunächst deren typologische Beschreibung und Abgrenzung erfolgen.

5.1 Die Abgrenzung der Werkkategorien

5.1.1 Funktion der Werkkategorien

Wie oben bereits ausgeführt, gibt es in der Jurisprudenz Stimmen, welche in der EuGH-Rspr eine Abkehr des europäischen Werkbegriffes vom taxativen Werkartenkatalog sehen, wie ihn

[1201] Vgl *Bindhardt*, Schutz 69
[1202] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 20
[1203] *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen" – Kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 586
[1204] *Handig*, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14

das österreichische Urheberrecht nach herrschender Meinung vorsieht.[1205] Diese Interpretation der europäischen Rechtsprechung ist abzulehnen.

Zutreffend ist vielmehr, dass der EuGH die Werkhaftigkeit auch von Erzeugnissen untersucht hat, die *prima vista* keiner der Werkkategorien des § 1 Abs. 1 UrhG zuordenbar sind. Sportereignisse lässt der EuGH zwar deshalb nicht als Werke gelten, weil es sich bei diesen um kein Original, keine eigene geistige Schöpfung ihres Urhebers handelt. Allerdings hat er damit keine eindeutige Aussage dazu getroffen, ob ein taxativer Werkartenkatalog Bestandteil des Werkbegriffes ist oder nicht.[1206]

Im Folgenden untersuche ich, worin die besondere Eigenschaft von Datenbankwerken bzw. Sammelwerken besteht und wie diese sich zu den übrigen Werkkategorien verhalten. Das Ergebnis dieser Untersuchung wird zeigen, welche Funktion die bestehenden Werkkategorien in dieser Systematik haben.

5.1.2 Untersuchung zu Sammel- und Datenbankwerken

5.1.2.1 Sammelwerke in der urheberrechtlichen Dogmatik

Gemäß § 6 UrhG sind Sammelwerke „*Sammlungen, die infolge der Zusammenstellung einzelner Beiträge zu einem einheitlichen Ganzen eine eigentümliche geistige Schöpfung darstellen.*“ Nach der herrschenden Lehre handelt es sich bei Sammelwerken um Werke der Literatur gemäß § 1 Abs. 1 UrhG.

Bis zur UrhG Novelle 1953 handelte es sich bei Sammelwerken um Sammlungen, die eine Zusammenstellung einzelner „*Werke*“ darstellten. Da die Lehre wie auch die Rechtsprechung einhellig davon ausgingen, dass die einzelnen Elemente einer solchen Sammlung selbst keinen urheberrechtlichen Schutz genießen müssten, damit ein Sammelwerk vorliegen könne, stellte der historische Gesetzgeber dies mit besagter UrhG-Novelle klar, in dem er „*Werke*“ durch „*Beiträge*“ ersetzte.[1207]

Nach der herrschenden Meinung stellen Sammlungen dann ein urheberrechtlich geschütztes Sammelwerk dar, wenn das Erfordernis der eigentümlichen geistigen Schöpfung über die Auswahl oder Anordnung des in der Sammlung enthaltenen Stoffes erreicht wird. Dabei müsse durch Auswahl und Anordnung der enthaltenen Elemente eine in der Zusammenstellung verkörperte geistige Individualität entstehen, die inhaltlich von den Einzelelementen getrennt ist und zusätzlich neben der bloßen Addition der Elemente besteht.[1208]

Dieses Kriterium ermöglicht aber keine Abgrenzung von anderen Werkkategorien. So besteht der Schaffensprozess eines Werkes gleichwohl welcher Werkkategorie immer in der Auswahl und/oder Anordnung von Zeichen. Den dadurch entstehenden Zeichenrelationen kommt jene Bedeutung zu, die den Schutzgegenstand des Urheberrechts ausmacht.

[1205] Vgl *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191
[1206] EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League” Rn 96 bis 98
[1207] ErläutRV 64 BlgNR 7. GP 6
[1208] *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 631

Die neuere Rechtsprechung hat einigen Erzeugnissen urheberrechtlichen Schutz als Sammelwerk zuerkannt, welche Beiträge verschiedener Werkkategorien beinhalten, etwa Websites.[1209] Der Schluss läge nahe, dass Sammelwerke einen **Auffangtatbestand** nur für jene Erzeugnisse geistiger Leistung darstellten, welche – wie Multimedia-Werke – aus Elementen verschiedener Werkkategorien zusammengestellt werden. Dagegen spricht allerdings die beispielhafte Anführung von als Sammelwerke schützbaren Erzeugnissen durch den historischen Gesetzgeber[1210] und in der Literatur[1211], die ausschließlich aus Elementen von Sprachwerken zusammengesetzt sind. Die historische Auslegung spricht ebenso dagegen: aufgrund Meinungsdifferenzen der Mitgliedstaaten, ob Multimedia-Werke umfasst sein sollten, hat der historische Gesetzgeber nicht einmal eine klare Entscheidung dazu getroffen, ob diese überhaupt dem Datenbankbegriff unterfallen sollen.[1212]

Dittrich möchte die geschützten Sammelwerke von jenen Sammlungen abgrenzen, welche aus Elementen bestehen, die bei isolierter Betrachtung keinen eigenständigen geistigen Gehalt aufweisen.[1213] Solche Sammlungen inhaltsloser Elemente sollen keinen Schutz genießen. Im Umkehrschluss würde das bedeuten, Sammelwerke sind solche Sammlungen, deren Beiträge einen Bedeutungsgehalt aufweisen; mit anderen Worten: Sammelwerke wären das Produkt einer Auswahl und/oder Anordnung von Zeichen. Geht man aber von der Definition von Zeichen als Bedeutungsträgern aus[1214], so ist auch mit diesem Kriterium keine Abgrenzung der Sammelwerke von sonstigen Werken möglich. Denn auch Werke der Tonkunst oder der bildenden Kunst sind das Produkt einer Auswahl und/oder Anordnung von Zeichen.

5.1.2.2 Sammlungen und Beiträge

Im allgemeinen Sprachgebrauch stellt eine ***Sammlung*** unter anderem die „*Gesamtheit gesammelter Gegenstände*“ dar. Synonyme dazu sind beispielsweise „*Anhäufung, Ansammlung, Auslese, Auswahl, Kollektion, Sortiment, Zusammenstellung, Archiv, Galerie, Museum*.“[1215] Das ***Sammelwerk*** hingegen ist im allgemeinen Sprachgebrauch ein „*Druck-Erzeugnis mit Beiträgen mehrerer Autoren und Autorinnen*.“[1216] Die Interpretation nach dem Wortlaut lässt daher den Schluss zu, es müsse sich bei den Beiträgen um Gegenstände handeln, die unter anderem durch Auslese und Auswahl zusammengestellt werden. Außerdem wird die These gestützt, wonach es sich bei einem Sammelwerk um ein Werk der Literatur handelt.

Der ***Beitrag*** als Element einer Sammlung hat unter anderem die Bedeutung von „*Aufsatz, Artikel in einer Zeitung, Zeitschrift oder in einem Sammelband verschiedener Autoren*“, aber auch von „*in sich abgeschlossener Teil, einzelne Darbietung des Rundfunk- oder*

[1209] vgl etwa OGH 10.07.2001, 4 Ob 155/01z „C-Villas“
[1210] vgl etwa ErläutRV 64 BlgNR 7. GP 6
[1211] *Schumacher* in *Kucsko*, urheber.recht 168
[1212] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 9.1.10
[1213] *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 631
[1214] Vgl oben Teil II. Kap 7.4.1
[1215] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Sammlung, Eintrag „Sammlung“ (abgerufen am 7.9.2016)
[1216] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Sammelwerk, Eintrag „Sammelwerk“ (abgerufen am 7.9.2016)

Fernsehprogramms."[1217] Auch hier findet sich wiederum der Hinweis auf Werke der Literatur, aber auch darauf, dass ein in sich abgeschlossener Teil vorliegen müsse.

In seinen Erläuterungen zur Novelle umschrieb der historische Gesetzgeber den Begriff „*Beiträge*" mit „*Anteile, die in eine Sammlung aufgenommen werden*." Als Beispiel führte er etwa Kochrezepte in Kochbüchern sowie die Beiträge zu Schlagwortsammlungen und Stichwortverzeichnissen an.[1218] Auch die vom historischen Gesetzgeber angeführten Beispiele lassen nicht erkennen, worin sich ein Sammelwerk von einem sonstigen Sprachwerk unterscheidet.

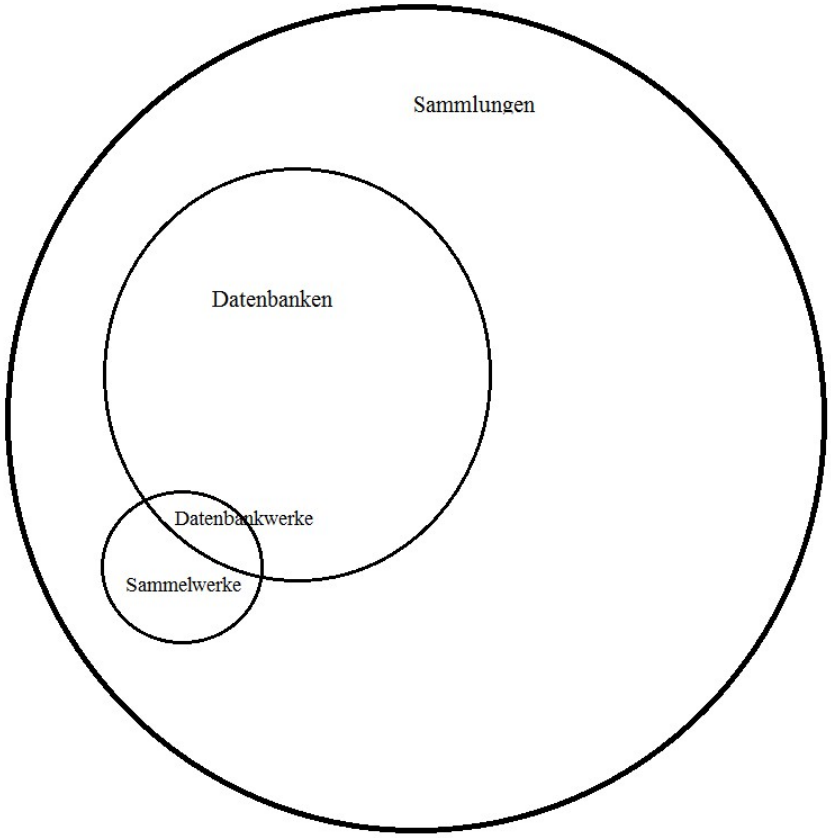
Die systematische Interpretation weist trotz der Entscheidung des historischen Gesetzgebers, auch Beiträge ohne Werkcharakter als Teil einer Sammlung anzusehen, auf eine typologische Sichtweise hin, wonach das UrhG Werke im Sinne des § 1 Abs. 1 *leg.cit* als Basiswertung bzw. typischen Anwendungsfall im Auge hat. So regeln etwa Bestimmungen des Urhebervertragsrechts[1219] wie auch viele freie Werknutzungen[1220] ausschließlich die Nutzung von Werken als Beiträge zu Sammlungen.

5.1.2.3 Datenbanken als Untermenge der Sammlungen

Mit der Einführung des urheberrechtlichen Schutzes von Datenbankwerken aufgrund der Verpflichtung zur Umsetzung der Datenbank-RL in § 41f Abs. 2 UrhG geht eine Konkretisierung auch für den Begriff des Sammelwerkes einher: die Elemente der Datenbanken können gemäß Abs. 1 *leg.cit* „*Werke, Daten oder andere unabhängige Elemente*" sein. Die Datenbankrichtlinie nennt als Beispiele Texte, Töne, Bilder, Zahlen, Fakten und Daten.[1221] Sammlungen dieser Elemente werden bei Erreichen der Schutzvoraussetzungen von Sammelwerken als solche geschützt.[1222]

Das bedeutet: Jede Datenbank ist eine Sammlung und jedes Sammelwerk ist eine Sammlung. Der Begriff der „Sammlung" stellt somit den **Überbegriff** dar. Die darin enthaltenen Elemente müssen unabhängig sein. Datenbanken müssen zusätzlich eine systematische oder methodische Anordnung sowie eine einzelne Zugänglichkeit dieser Elemente aufweisen. Sammelwerke wiederum müssen die Tatbestandsmerkmale der eigentümlichen geistigen Schöpfung erfüllen. Die Schnittmenge aus Datenbanken sowie Sammelwerken wird als ***Datenbankwerke*** bezeichnet.[1223] Die folgende Graphik soll dies veranschaulichen:

[1217] Duden online, www.duden.de/Rechtschreibung/Beitrag, Eintrag „Beitrag" (abgerufen am 7.9.2016)
[1218] ErläutRV 64 BlgNR 7. GP 6
[1219] §§ 36 ff UrhG
[1220] §§ 42 Abs. 7, 43 Abs. 3, 45 Abs. 1 Z 1, 51 Abs. 1 Z 1, 54 Abs. 1 Z 1, 56e Abs. 1 Z 2, 57 Abs. 2 UrhG
[1221] ErwGr 17 Datenbankrichtlinie
[1222] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 249
[1223] so auch bereits *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 617



5.1.2.4 Subsidiarität als Abgrenzungsmerkmal der Sammelwerke

Damit ist aber immer noch nicht geklärt, wie die Abgrenzung von Sammel- und damit auch Datenbankwerken von Werken der übrigen Werkkategorien vorgenommen wird. Das Abgrenzungskriterium könnte in der **Unabhängigkeit** liegen, welche die Elemente bzw. Beiträge einer Sammlung aufweisen müssen, um eine solche zu konstituieren. Die Unabhängigkeit der Elemente zeichnet sich im Wesentlichen dadurch aus, dass diese auch nach Herauslösen aus der Sammlung einen selbstständigen Informationswert beibehalten. [1224]

Allerdings sind auch Werkteile etwa von Werken der Tonkunst oder der Filmkunst denkbar, die einen selbstständigen Informationswert aufweisen: man denke nur an Opernarien, Sonatensätze, Filmszenen oder -dialoge.

Der europäische historische Gesetzgeber spricht sich jedoch ausdrücklich gegen den Schutz der Aufzeichnung eines audiovisuellen, kinematografischen, literarischen oder musikalischen Werkes als Datenbank aus.[1225] Wären die Werke all dieser Werkkategorien zugleich auch Sammelwerke, so brächte dies unerwünschte systematische Folgen mit sich, sind doch an die Zuordnung zu den einzelnen Werkkategorien verschiedene Sonderbestimmungen geknüpft.[1226] Ebenso enthält Art. 1 Abs. 3 Datenbank-RL für Datenbankwerke die

[1224] Zur Unabhängigkeit der Elemente von Datenbanken vgl bereits oben die Ausführungen Teil II. Kap 2.2.4.3
[1225] ErwGr 17 DatenbankRL
[1226] Nicht nachvollziehbar allerdings die Abgrenzung nach *Dittrich* in *Kucsko*, urheber.recht 628, wonach Werke sonstiger Kategorien oder deren Teile zu den unabhängigen Elementen zu rechnen sind und schon aus diesem Grund keine Datenbank sein könnten. So kann auch eine Datenbank oder sonstige Sammlung wiederum aus

ausdrückliche Bestimmung, dass sich der durch die Richtlinie gewährte Schutz nicht auf Computerprogramme erstreckt, die für die Herstellung oder den Betrieb elektronisch zugänglicher Datenbanken verwendet werden.

Daraus folgt die **Subsidiarität**[1227] des Schutzes von Erzeugnissen als Sammelwerke:

- liegt ein zu untersuchendes Erzeugnis geistiger Leistung vor, so ist zunächst zu prüfen, ob es einer der vier Werkkategorien Literatur, Tonkunst, bildender Kunst oder Filmkunst typologisch zugeordnet werden kann.
- Erst wenn diese Prüfung einen negativen Ausgang nimmt, kann subsidiär geprüft werden, ob eine Sammlung unabhängiger Elemente vorliegt.
- Trifft dies zu, so muss geprüft werden, ob diese Sammlung durch Auswahl oder Anordnung ein Mehr an geistigem Gehalt bewirkt, welche die Kriterien der eigenen geistigen Schöpfung nach dem dargestellten Beweglichen System erfüllt.
- In diesem Fall liegt ein Schutz als Sammelwerk vor.

Damit ist aber auch hinreichend geklärt, dass die vier taxativen Werkkategorien für den europäischen Gesetzgeber relevant sind, der die Bedeutung der nationalen Sonderregelungen für diese nicht verkennt.

5.1.2.5 Funktion des Datenbankbegriffes

Erfüllt eine Sammlung gleichzeitig auch die funktionalen Kriterien einer Datenbank, so sind die Sonderregelungen für Datenbanken anzuwenden.

Parallel dazu kann bewertet werden, ob bei Erfüllen der funktionalen Kriterien einer Datenbank auch die Voraussetzungen des Schutzes *sui generis* vorliegen. Die systematische Notwendigkeit einer eigenen Kategorie „Datenbank" innerhalb der Kategorie „Sammlung" erschließt sich hier: nur die Datenbank kann den Schutz *sui generis* erlangen, nicht aber die sonstige Sammlung.

5.1.3 Gegenseitige Abgrenzung der Werkkategorien

Nach der Abgrenzung der vier Werkkategorien von den Sammelwerken ist die Abgrenzung der Werkkategorien voneinander zu klären.

Bevor ich auf die Merkmale der hier relevanten Typen von Werkkategorien eingehe, soll kurz beleuchtet werden, wie die **schützbaren Vorstufen** von Erzeugnissen zu kategorisieren sind, welche typologisch eindeutig in eine andere Werkkategorie fallen als das Erzeugnis selbst.

Datenbanken bestehen, bliebe aber trotzdem selbst eine Datenbank oder sonstige Sammlung und wäre keiner anderen Werkkategorie zuzurechnen.

[1227] Vgl dazu die Definition im Strafrecht, OGH 10.6.2015, 13 Os 4/15 k: „*Subsidiarität ist gegeben, wenn die scheinbar zusammentreffenden strafbaren Handlungen erkennen lassen, dass eine davon nur begründet sein soll, wenn nicht eine andere begründet ist. Im Fall einer gesetzlichen Subsidiaritätsklausel liegt ausdrückliche, sonst stillschweigende Subsidiarität vor.*" Diese Definition kann ohne weiteres von strafbaren Handlungen auf andere Tatbestände erweitert werden. Demzufolge liegt im Schutz der Sammelwerke eine stillschweigende Subsidiarität.

Aus der Rechtsprechung sind einige solche Fälle bekannt, insbesondere Skizzen zu Werken der Baukunst[1228].

Die Rechtsprechung prüft zunächst nach dem Gesetzeswortlaut bei der Zuordnung eines Werkes zur Kategorie der Werke „*wissenschaftlicherer oder belehrender Art, die in bildlichen Darstellungen in der Fläche oder im Raume bestehen*“, ob diese „*nicht zu den Werken der bildenden Künste zählen*“.[1229] Ist dies zu verneinen, so kann subsidiär ein Werk der Literatur vorliegen.[1230] Daher ist zunächst zu untersuchen, ob es sich bei Modellen, Plänen, Zeichnungen, Entwürfen (Skizzen) nicht um „*Vorstufen zu einem Werk der Baukunst*“ handelt. Erst wenn dies nicht zutrifft, kommt allenfalls urheberrechtlicher Schutz nach § 2 Z 3 UrhG in Betracht.[1231]

Diese von der Rechtsprechung aufgegriffene gesetzgeberische Wertung ist verallgemeinerbar: so spricht die Systematik der freien Werknutzungen dafür, dass ein bestimmtes Erzeugnis nicht unter mehreren Werkkategorien Schutz genießen soll. Zudem besteht kein sachlich gerechtfertigter Grund, weshalb schützbare Vorstufen von Erzeugnissen, die nicht in bildlichen Darstellungen in der Fläche oder im Raume bestehen, in diesem Zusammenhang anders behandelt werden sollten als etwa die Notenblätter zu einem Werk der Tonkunst.

Damit liegt auch hier Abgrenzung durch **Subsidiarität** vor: zunächst ist das typologische Vorliegen der Merkmale jener Werkkategorie zu prüfen, welcher das Endprodukt möglicherweise zugehört. Treffen sowohl die typischen Merkmale dieser Werkkategorie als auch die Elemente des Beweglichen Systems auf das Endprodukt zu, so sind die ausreichend konkretisierten Vorstufen dieses Erzeugnisses ebenfalls dessen Werkkategorie zuzuordnen, stellen sie doch lediglich eine – allenfalls etwas abstraktere – Umcodierung des Endproduktes in einem anderen, sinnlich wahrnehmbaren Mittler dar. Ist das Endprodukt aber nicht als Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG geschützt, so ist subsidiär zu prüfen, ob die Vorstufe ihrerseits einer Werkkategorie zuordenbar und in weiterer Folge als Werk schützbar ist.

Im Folgenden greife ich nur die Typen jener Werkkategorien heraus, welche für den Gegenstand der vorliegenden Untersuchung relevant sind.

5.1.4 Werkkategorien als normative Realtypen

Da der Werkbegriff des § 1 Abs. 1 UrhG eine Liste von Werkkategorien sowie -unterkategorien vorsieht, deren Bedeutung aber im allgemeinen Sprachgebrauch keineswegs unstrittig ist, bietet sich wie für den Begriff der „Kunst“ eine **typologische Betrachtungsweise** derselben an.

Je mehr der typischen Merkmale einer bestimmten Werkkategorie vorliegen, desto eher ist das Vorhandensein dieses letzten Elementes und somit Tatbestandmerkmales des solcherart systematisierten Werkbegriffes anzunehmen. Da es sich innerhalb dieses letzten Elementes aber um einen normativen Realtypus handelt, ist es durch größere Offenheit gekennzeichnet

[1228] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 3 Rz 15, mwN
[1229] § 2 Z 3 UrhG
[1230] OGH 6. 11. 1990, 4 Ob 155/90 „Stadtplan“
[1231] *Ciresa*, Österreichisches Urheberrecht, § 3 Rz 15

als das Bewegliche System im Gesamten: es ist für das Zutreffen des Typus nicht entscheidend, dass ausnahmslos alle der genannten gemeinsamen Merkmale bei jedem untersuchten Sachverhalt vorliegen. Vielmehr reicht es aus, dass viele der typischen Merkmale in ausreichender Stärke vorhanden sind.

5.1.5 Realtypus des Tonkunstwerkes

Für den Bereich der Tonkunst habe ich bereits oben[1232] eine zumindest für die westliche Rechtsgemeinschaft intersubjektiv anerkannte Typologie zusammengefasst, sodass Musik etwa als organisierte Form von Schallereignissen begriffen wird.

Gemeinsame Merkmale häufiger Typen von Tonkunstwerken sind somit:

- das prinzipielle Vorhandensein von Schallereignissen;
- Organisation dieser Schallereignisse;
- intersubjektive Rezeption als Musik;
- Repetition;
- Zustandsveränderung im aufnehmenden menschlichen Geist;
- Historische Rezeption;
- Rezeption durch bestehende Musikkultur;
- Rezeption durch Spezialisten.

5.1.6 Realtypus des Computerprogrammes

5.1.6.1 Unzulänglichkeit der vorhandenen typologischen Kriterien

Auf europäischer Ebene hat es – wie bereits oben ausgeführt – mehrere Versuche gegeben, der typologischen Abgrenzung der Computerprogramme Herr zu werden. So sei ein Computerprogramm etwa eine Folge von Befehlen, welche eine Informationsverarbeitungsanlage zur Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion veranlasse, unabhängig von Form, Sprache, Notation oder dem in jedem Code gewählten Ausdrucksmittel.[1233] Im Wesentlichen gleich sieht das Europäische Parlament Computerprogramm als jede Abfolge von Befehlen, die direkt oder indirekt Computersystem verwendet werden, um eine Funktion zu realisieren oder ein bestimmtes Ergebnis zu erzielen.[1234]

Zu Recht kritisiert *Sonntag* an dieser Definition, dass sie aufgrund ihrer Allgemeinheit keine taugliche Abgrenzung zu Phänomenen ermöglicht, die nach allgemeiner Ansicht wie auch nach dem Willen des Gesetzgebers keine Computerprogramme sind: die Definition träfe auch auf Webseiten, Algorithmen und sogar bloße Benutzerinteraktion zu.[1235]

[1232] Vgl oben die Zusammenfassung in Teil .I Kap 2.11

[1233] SA GA *Bot* 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-393/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“ Rn 47; Er bezieht sich dabei auf die Begriffserläuterung im 1. Kommissionsvorschlag zu Art. 1 Abs. 1 Computerprogramme-RL, welche damals ausdrücklich unter dem Vorbehalt technischer Weiterentwicklung gewählt wurde.

[1234] zit nach *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm“ im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 569

[1235] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm“ im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 571

Vock wiederum führt aus, semiotisch bestehe zwischen den Befehlen und den Daten, welche von einem Computerprogramm genutzt würden, kein qualitativer Unterschied: so würden diese ihre Bedeutung immer nur aus der jeweiligen Stellung und dem jeweiligen Zusammenhang erhalten, in welchen sie gebracht würden; ein binärer Code etwa könne einmal Befehl, einmal ein zu verarbeitendes Datum darstellen.[1236] Genauso könnten Dateien, obwohl sie keine Algorithmen darstellen, infolge ihrer konkreten Verarbeitung den Schaltzustand einer Maschine verändern.[1237] *Vock* geht also davon aus, dass es keinen Unterschied gebe zwischen Computerprogramm und Daten bzw. Dateien, genauso wie es letztlich keinen gebe zwischen Tonkunst und Sprache, würden sich doch beide des Klangs wie der Schrift als Ausdrucksmittel bedienen.[1238]

5.1.6.2 Die Abgrenzung mithilfe der Programmiersprachen

Sonntag führt in seiner Untersuchung der Abgrenzbarkeit von Computerprogrammen verschiedene Quellen an, die Definitionen für den Begriff „Computerprogramm" bereitstellen. Gemeinsam ist all diesen Definitionen, dass sie auf **Algorithmen** abstellen, die in einer Programmiersprache geschrieben wurden.[1239]

Für Programmiersprachen führt *Sonntag* drei gemeinsame Elemente an:

- ***Ablauffähigkeit***: der darin formulierte Code kann – allenfalls in einer allgemeinen Umgebung – auf einem Computer ausgeführt werden;
- ***Formalisierung***: Syntax und Semantik sind so exakt definiert, dass kein menschliches Zutun zur Interpretation durch einen Computer notwendig ist;
- ***Universalität***: die Programmiersprache muss in der Lage sein, sowohl beliebige Daten zu strukturieren als auch beliebige Algorithmen zu beschreiben.[1240]

Um universell zu sein, muss die Programmiersprache deshalb sowohl **statische** als auch **dynamische Aspekte** erfüllen: „*Es muss damit möglich sein,* ***Daten zu strukturieren****, wobei die konkrete Repräsentation irrelevant ist. […] Weiters müssen beliebige Algorithmen implementierbar sein. Dies erfordert die Elemente* ***Sequenz****,* ***Verzweigung*** *und* ***potenziell unendliche Schleifen***."[1241]

[1236] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 101
[1237] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 102
[1238] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 29
[1239] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm" im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 570
[1240] Vgl *Schultz/Posthoff*, Grundkurs theoretische Informatik 144: Universelle Programmiersprachen sind jene, die jeden beliebigen Algorithmus beschreiben können. Zu jedem Algorithmus gibt es einen gleichwertigen innerhalb der Programmiersprache, der dieselbe Funktion beschreibt. Diese muss allerdings nicht effektiv gleichwertig sein. Oder *Mechling*, www.gk-informatik.de/algo/berechn.html (abgerufen am 11.10.2016): „*Eine Programmiersprache heißt ‚universell', wenn sich mit ihr alle (aus)denkbaren Algorithmen in entsprechende Programme umsetzen lassen.*" Dazu braucht es nur „*Sequenz, Entscheidung und Schleifen […], dazu ein Variablen- und ein Funktionskonzept, eventuell mit der Möglichkeit der Rekursion.*"
[1241] *Sonntag*, OGH: zum Werkbegriff „Computerprogramm", JusIT 2013, 53 (Hervorhebungen im Text von mir)

Damit beliebige Daten als Variablen von Algorithmen strukturiert werden können, müssen **Ein- bzw. Ausgabeanweisungen** möglich sein.[1242] D.h., es muss möglich sein, beliebige Daten sowohl zu erkennen als auch zu erfassen, sie danach zu verarbeiten und letztlich wieder auszugeben. Zudem darf die Syntax

- weder die **Anzahl** der strukturierbaren Daten begrenzen, etwa durch eine Beschränkung der Menge der Datenspeicherung,
- noch die möglichen Datenstrukturen vorschreiben.

Um aber beliebige abstrakte Algorithmen beschreiben zu können, müssen die dafür nötigen Kontrollstrukturen erlaubt sein:

- ***Sequenz*** bezeichnet die einfache Anweisung, etwas Bestimmtes zu tun.
- ***Verzweigung*** bedeutet die Anweisung, bei Eintreten einer bestimmten Bedingung etwas Bestimmtes, bei Nichteintreten dieser Bedingung aber etwas Anderes zu tun.
- ***Schleife*** hingegen bedeutet die Anweisung, etwas Bestimmtes solange zu wiederholen, bis eine bestimmte Bedingung eintritt.[1243] Das Äquivalent zur Schleife ist in funktionalen Programmiersprachen die Rekursion.[1244]

Wichtig ist, dass es bei der Beurteilung der Universalität einer Programmiersprache nicht darauf ankommt, ob die durch die Programmiersprache bereitgestellten Möglichkeiten zur Implementierung statischer und dynamischer Aspekte auch tatsächlich ausgenützt werden: so liegt ein Computerprogramm uU auch dann vor, wenn dieses etwa aufgrund einer Selbstbeschränkung des Programmierers keine dynamischen Aspekte aufweist.[1245] Dennoch: „Anweisungen“ in irgend einer Art müssen immer vorliegen, bei funktionalen oder logischen Programmiersprachen zumindest auf Maschinencode-Ebene.[1246]

Es kommt dabei nicht darauf an, dass der Programmierer ein Computerprogramm durch das Befüllen von Textzeilen schreibt: so existieren mittlerweile Programmiersprachen, welche **visuelle Programmierung** bzw. **graphische Modellierung** zulassen. Der Programmierer nutzt also statt eines Texteditors eine grafische Benutzeroberfläche und definiert mithilfe dieser die gewünschten Befehle. Diese werden anschließend von der Programmiersprache vollautomatisch in Programmcode umgesetzt. Der gesamte Programmcode stammt hier von jenen Dritten, welche die durch graphische Darstellungen repräsentierten „Programmcode-

---

[1242] Dies wird in *Pit ua*, Wikipedia, Artikel „Computerprogramm“, www.wikipedia.org (abgerufen am 18.9.2016) neben dem Vorhandensein von Algorithmen auch als notwendiger Bestandteil eines Computerprogrammes genannt; *Barth*, Algorithmik für Einsteiger 8, bezeichnet deshalb Algorithmen auch als automatisierbare Verfahren, „*die Input zu Output verarbeiten*“.

[1243] *Barth*, Algorithmik für Einsteiger 8

[1244] *Sonntag*, E-Mail vom 20.10.2016

[1245] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm“ im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 572; man beachte, dass hier nur die typologischen Merkmale eines Computerprogrammes untersucht werden, es im Falle solcher Computerprogramme aber an den übrigen Merkmalen des Beweglichen Systems mangeln könnte. Beinhaltet eine strukturierte Datenmenge überhaupt keinen Algorithmus, so liegt selbstverständlich auch kein Computerprogramm vor, ist dieses doch auch durch die enthaltene Folge von Befehlen gekennzeichnet.

[1246] *Sonntag*, Technische Schutzmaßnahmen bei Verbindungen von Computerprogrammen mit anderen Werkarten, JusIT 2011, 85

Bausteine“ zuvor erstellt haben. Das Endergebnis stammt jedoch von dem, der diese von Dritten geschaffenen Code zusammengesetzt hat.[1247]

5.1.6.3 Abgrenzung zu Algorithmen und Entwurfsmaterial

Der zusätzliche Aspekt der Programmiersprachen ermöglicht auch die Abgrenzung von reinen ***Algorithmen***: diese werden definiert als *eindeutige Handlungsvorschriften zur Lösung eines Problems oder einer Klasse von Problemen, bestehend aus endlich vielen, wohldefinierten Einzelschritten*.[1248] Erst dadurch, dass ein solcher Algorithmus in einer universellen Programmiersprache in eine ablauffähige, formalisierte Syntax gebracht wird, kann er zum Computerprogramm werden.

Die Abgrenzung zu **Entwurfsmaterial** für Computerprogramme erfolgt hingegen über die Ablauffähigkeit des Erzeugnisses: ist das Erzeugnis für normale Nutzer und in großem Maßstab direkt einsetzbar, indem dafür etwa nur eine allgemein zugängliche Laufzeitumgebung und/oder ein Betriebssystem vorinstalliert sein müssen, so spricht dies für das Vorliegen eines Computerprogrammes. Muss eine solche Laufzeitumgebung hingegen selbst erst programmiert werden, so liegt bei Vorliegen der sonstigen Merkmale lediglich Entwurfsmaterial für ein Computerprogramm vor.[1249]

5.1.6.4 Abgrenzung zu Dateien und Datenbanken

Entsprechend der *Von-Neumann*-Architektur sind ***Programme*** auch Daten, bzw. können Daten auch Programme sein.[1250] Es handelt sich also um Daten, die in der Syntax einer Programmiersprache strukturiert wurden. ***Dateien*** aber sind – meist inhaltlich zusammengehörige – Daten, die auf einem Datenträger oder Speichermedium abgespeichert sind.[1251] ***Datenbanken*** hingegen sind Sammlungen von (ua) Daten, die systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln mit elektronischen Mitteln oder auf andere Weise zugänglich sind.[1252] Zudem gibt es „reine Software“ – solche, welche nur aus Computerprogrammen besteht – nur höchst selten. „*Sobald irgendeine Art von Benutzerinteraktion enthalten ist, kommen zumindest grafische Werke (Icons etc.) sowie Literatur (Hinweistexte, Hilfe etc.) vor.*“[1253]

Sowohl bei Programmen, Dateien als auch Datenbanken handelt es sich demnach um **strukturierte Datenmengen**. Programme, Dateien, die Werke anderer Kategorien in umcodierter Form abbilden, wie auch Datenbanken können urheberrechtlichen Schutz genießen. Hier stellt sich die Frage einer sinnvollen Abgrenzung, auch wegen der oftmaligen

---

[1247] *Sonntag*, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, JusIT 2009, 126

[1248] *Chd ua*, Wikipedia, Artikel „Algorithmus“, www.wikipedia.org (abgerufen am 18.9.2016)

[1249] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm“ im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 572; *Sonntag*, E-Mail vom 30.9.2016

[1250] *Sonntag*, E-Mail vom 30.9.2016; so etwa auch *compiler*, vgl *Sonntag*, Technische Schutzmaßnahmen bei Verbindungen von Computerprogrammen mit anderen Werkarten, JusIT 2011, 85 Fn 10

[1251] *Wst ua*, Wikipedia, Artikel „Datei“, www.wikipedia.org (abgerufen am 18.9.2016)

[1252] § 40f Abs. 1 UrhG

[1253] *Sonntag*, Multimediawerke und der Rechtsschutz technischer Schutzmaßnahmen im Urheberrecht, JusIT 2014, 43

Verbindung dieser – rechtlich verschieden zu behandelnden – strukturierten Datenmengen in einheitlichen Software-Produkten.[1254]

Die Abgrenzung ist anhand der bisherigen Untersuchungsergebnisse möglich:

- Eine strukturierte Datensammlung, die das Endprodukt einer bestimmten Werkkategorie repräsentiert, ist auch dieser Werkkategorie zuzuordnen;
- hingegen ist eine strukturierte Datensammlung, die in einer ablauffähigen, formalisierten sowie universellen Programmiersprache geschrieben wurde und Handlungsanweisungen (Algorithmen) enthält, als Computerprogramm anzusehen;
- liegt aber keine der vorgenannten strukturierten Datensammlungen vor, so ist subsidiär zu prüfen, ob es sich um eine Datenbank handelt.

Eine **Trennung der Software** in Computerprogramm einerseits und Eingabedaten andererseits, etwa statisch fertig vorhandene Elemente (Bilder, Musik, Texte usw.) oder angelegte Elemente (etwa Konfigurationsparameter für dynamisch generierte 3D-Objekte), ist technisch immer möglich.[1255] Demzufolge ist es auch möglich, elektronisch zugängliche Datenbanken von den Computerprogrammen zu trennen, welche für die Herstellung oder den Betrieb der Datenbanken verwendet werden.

5.1.6.5 Funktionalität und Architektur

Da die Algorithmen, welche in einer Programmiersprache geschrieben und so zu einem Computerprogramm werden, Handlungsvorschriften zur Lösung eines Problems oder einer Klasse von Problemen sind, liegt für gewöhnlich eine Aufgabenstellung vor. Diese Aufgabenstellung ist die **Funktionalität** eines Computerprogrammes.[1256]

Nur die wenigsten Computerprogramme bestehen heute aus einem einfachen Algorithmus. Vielmehr sind Computerprogramme meist aus verschiedenen Algorithmen und Codeblöcken zusammengesetzt, oft formuliert in unterschiedlichen Programmiersprachen. Diese Algorithmen lösen Einzelprobleme im Zusammenhang des Programmganzen.

Der Entwurf dieses Programmganzen und somit des Zusammenspiels der verschiedenen Algorithmen und Codeblöcke ist die **Architektur** eines Computerprogrammes, die wiederum eine Art „Über-Algorithmus“ sein kann. Bei entsprechender Ausformulierung in einer – oder mehreren – universellen, ablauffähigen und formalisierten Programmiersprachen liegt auch hierin ein Computerprogramm.[1257] Wird die Architektur im Vorfeld der Programmierung

[1254] *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 101, geht davon aus, dass diese Abgrenzung nicht gelingen könne.
[1255] *Sonntag*, Technische Schutzmaßnahmen bei Verbindungen von Computerprogrammen mit anderen Werkarten, JusIT 2011, 85
[1256] *Sonntag*, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, jusIT 2009, 128
[1257] Gerade bei objektorientierter Programmierung wird dies oft der Fall sein, da der Programmierer hier auf mehreren Abstraktionsebenen arbeitet.

noch anders abgebildet, etwa in Form von Modellen, so liegt kein Computerprogramm vor.[1258]

Ein Computerprogramm kann somit aus vielen kleineren Computerprogrammen bestehen. Deren Schutzfähigkeit kann anhand des Modells Werk – Werkteil in § 1 Abs. 1 und 2 UrhG geprüft werden.

Die Architektur ist gleichzeitig auch eine Struktur der vielen enthaltenen Computerprogramme. Betrachtet man die enthaltenen Computerprogramme somit als „Beiträge" oder „Elemente", so weist die Architektur möglicherweise auch die typologischen Eigenschaften einer Datenbank auf.[1259] Aufgrund der Subsidiarität wären dennoch nur die Regelungen für Computerprogramme anzuwenden, sofern auch die Architektur als „Über-Algorithmus" der enthaltenen Codeblöcke angesehen werden kann und als Schicht des geistigen Gehaltes des Computerprogrammes anzusehen ist.[1260]

5.1.6.6 Merkmale des Realtypus Computerprogramm

Diese Merkmale eines Computerprogrammes sind daher:

- das Vorliegen eines oder mehrerer **Algorithmen** sowie von Anweisungen für **Ein- und Ausgabedaten**
- und deren Formulierung in einer **Programmiersprache**, die
- **ablauffähig**, also geeignet,
  - bei korrekter Formulierung der Befehle eine **Informationsverarbeitungsanlage** (einen Computer) zur Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion zu veranlassen,
  - sofern dafür nur eine **allgemeine Laufzeitumgebung** notwendig ist,
- **formalisiert**, also ohne Bedarf nach menschlicher Übersetzung für die Informationsverarbeitungsanlage, und
- **universell** ist, also die Möglichkeiten bietet,
  - durch die Verwendung der Kontrollstrukturen **Sequenz**, **Verzweigung** und potenziell unendliche **Schleifen** (oder Äquivalente dazu) **beliebige Algorithmen** zu beschreiben (dynamische Aspekte), die
  - abstrakt **beliebige Daten strukturieren** können (statische Aspekte).

5.1.7 Realtypus der Datenbank

5.1.7.1 Unionsrechtlich festgelegte Kriterien

Für den Bereich von Datenbanken haben bereits der Unionsrechtsgesetzgeber in der Datenbank-RL und – ergänzend – die Rspr des EuGH einige Merkmale des normativen Realtypus festgelegt.[1261] Kurz zusammengefasst handelt es sich um folgende typische Merkmale:

[1258] Allerdings kann es sich wiederum um Entwurfsmaterial handeln, welches bei ausreichender Konkretisierung gemeinsam mit dem dadurch determinierten Computerprogramm mitgeschützt sein kann.
[1259] Siehe dazu oben Teil II. Kap 2.2.4.3 und sogleich unten Teil V. Kap 5.1.7
[1260] Dazu genauer unten Teil V. Kap 5.4.8.4
[1261] Vgl oben die Zusammenfassung in Teil II. Kap 2.2.4.3

- das Vorhandensein einer Sammlung von literarischen, künstlerischen, musikalischen oder anderen Werken sowie von anderem Material wie Texten, Tönen, Bildern, Zahlen, Fakten oder Daten;
- Unabhängigkeit der enthaltenen Elemente im Sinne der Möglichkeit des Herauslösens eines derselben oder einer enthaltenen Elementekombination, ohne dass dies zum vollständigen Entfall des Informationswerts dieses Elementes führt (bis hierher entspricht die Datenbank auch dem umfassenderen Typus der Sammlung);
- systematische oder methodische Anordnung sowie
- einzelne Zugänglichkeit der enthaltenen Elemente durch Vorhandensein eines Mittels, das die Lokalisierung jedes in der Sammlung enthaltenen unabhängigen Elements ermöglicht.

5.1.7.2 Elektronische Datenbanksysteme als typischer Fall und Basiswertung

Wie wir bereits oben gesehen haben, ist der Datenbankbegriff der Datenbank-RL ein weiter. Nach herrschender Meinung fallen darunter etwa Websites mit klassifizierter Werbung, Kataloge oder Schlagzeilenverzeichnisse. Bemerkenswert ist dennoch, dass auf eine Anfrage der EU-Kommission betreffend die Auswirkungen der Datenbank-RL auf die Datenbankenindustrie vorzüglich jene Hersteller von Datenbanken mit einer Stellungnahme reagiert haben, deren Feld die Herstellung elektronischer Datenbanken ist.[1262]

Es sind gerade die „klassischen" elektronischen Datenbanken, die auf diesem Sektor wirtschaftlich eine entscheidende Rolle spielen. Insbesondere internetbasierende kommerzielle Dienste und viele öffentliche Dienstleistungen beruhen auf der Verfügbarkeit elektronischer Datenbanken. Diese sind wichtig für Telekommunikationsunternehmen, die Presse und Adressverlage.[1263] Auch wenn der historische Gesetzgeber die ursprünglich beabsichtigte Beschränkung auf elektronische Datenbanken aufgegeben hat, so sind die dafür ausschlaggebenden Gründe nicht zuletzt darin zu suchen, dass er eine möglichst technologieneutrale Formulierung finden wollte, welche auch zukünftige Technologien nicht ausschließt.[1264] Dass elektronische Datenbanken aber den Sachverhalt darstellen, der dem historischen Gesetzgeber typischerweise vor Augen stand, geht auch aus dem gesetzlichen Datenbankbegriff hervor, der von „*elektronischen und sonstigen Mitteln*" spricht.[1265]

Um also den **Typus der Datenbank** besser nachvollziehen zu können, will ich in Folge die elektronischen Datenbanken näher beleuchten, um gleichsam die **Basiswertung** dieses Rechtsbegriffes zu erforschen.

a) Datenbanksysteme und ihre Komponenten

In der Branche der Datenbankhersteller werden elektronische Datenbanken gemeinhin als ***Datenbankensysteme*** bezeichnet.[1266] Ich werde diese beiden Begriffe im Folgenden synonym

[1262] DG Internal Market And Services Working Paper, Europäische Kommission 12.12.2005, 18
[1263] DG Internal Market And Services Working Paper, Europäische Kommission 12.12.2005, 16
[1264] *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 9. 1.1
[1265] Art. 1 Abs. 1 Datenbank-RL
[1266] *JakobVoss* ua, Wikipedia Artikel „Datenbank", www.wikipedia.org (abgerufen am 21.5.2017)

verwenden. Im fachspezifischen Sprachgebrauch steht das Datenbanksystem für ein elektronisches Verwaltungssystem, das

- mit großen Datenmengen effizient, widerspruchsfrei und dauerhaft umgehen muss und
- logische Zusammenhänge digital abbilden kann.

Der überwiegende Teil der Datenbanksysteme besteht aus zwei wichtigen Komponenten, dem ***Datenbankmanagementsystem*** (auch kurz „DBMS“) und der Datenbank im engeren Sinn, welche die Datensätze des Datenbanksystems enthält (infolge kurz „***Datenbasis***“). [1267]

Das Datenbankmanagementsystem ist die Software des Datenbanksystems. Es stellt eine Datenbanksprache zur Verfügung und ist selbst in einer solchen geschrieben. In den meisten Fällen handelt es sich dabei um SQL („*structured query language*“) oder einen davon abgeleiteten, herstellerspezifischen Dialekt. Das Datenbankmanagementsystem verwaltet die Daten in der Datenbasis.[1268]

Ein Datenbankmanagementsystem ist kein zwingender Bestandteil eines Datenbanksystems, wenngleich doch die Mehrzahl der Datenbanksysteme mit einem ausgestattet sein dürfte. Datenbanksysteme mit einem Datenbankmanagementsystem bezeichnet man als *serverbasierte Datenbanken*, jene ohne als *desktopbasierte Datenbanken*.[1269]

Unabhängig davon, welcher Typ von Datenbanken vorliegt, entstehen Datenbanksysteme in vielen Fällen zunächst ohne Zuhilfenahme oder Einbindung eines Datenbankmanagementsystems. Um besser verstehen zu können, worin allenfalls die schöpferische Leistung beim Herstellen einer Datenbank liegen kann, folgt nun ein kurzer Überblick zum Datenbankdesign, also der Konzeption und Verwirklichung einer elektronischen Datenbank.

b) Vorbereitung des Datenbankdesigns

Der Hersteller wählt zunächst aus vier verschiedenen, im Laufe der Zeit als Standards gefestigten **Datenbankmodellen**. Infrage kommen das *relationale Datenbankmodell*, das *hierarchische Datenbankmodell*, das *Netzwerk-Datenbankmodell* sowie das *objektorientierte Datenbankmodell*. Einige Datenbanken stellen auch Mischformen dieser vier grundsätzlichen Modelle dar.[1270] Alle vier Modelle folgen für gewöhnlich der *3-Schichten-Architektur*, welche als Industriestandard gilt.[1271]

Erst nach der Entscheidung für das grundsätzliche Datenbankmodell folgt die eigentliche Vorbereitung des Datenbankdesigns. In einem 1. Schritt erstellt der Datenbankhersteller eine **Anforderungsanalyse**, die sich zumeist an den Vorgaben des Kunden orientieren wird.

[1267] *M. Begerow*, Datenbank – was ist eine Datenbank?, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1268] *M. Begerow*, Datenbankmanagementsystem (DBMS), www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1269] *M. Begerow*, Datenbankarten, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1270] *M. Begerow*, Datenbankmodell, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1271] Zu den Datenbankmodellen siehe im Überblick *M. Begerow*, Datenbankmodell, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017), zu 3-Schichten-Architektur genauer *Goram*, 3-Schichten-Architektur von Datenbanksystemen, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21. 5. 2017)

Sodann sammelt und analysiert der Hersteller jene Daten, welche laut Anforderungsanalyse Bestandteil des Datenbanksystems sein sollen.[1272]

Meist wird der **Leitgedanke** in dieser Anforderungsanalyse schon sehr klar zutage treten: er besteht im Falle elektronischer Datenbanken zur kommerziellen Anwendung regelmäßig darin, eine Datenbank zu schaffen, welche einen bestimmten Geschäftsprozess erleichtert; der Leitgedanke einer elektronischen Datenbank ist somit gleichzusetzen mit dem initialen Zweck des Datenbanksystems.

In dieser Phase des Datenbankdesigns wird etwa geklärt, welche Realweltobjekte und welche zu diesen gehörigen Attribute Gegenstand der Datenbank sein sollen. Weiters muss der Hersteller schon hier klären, welche Beziehungen zwischen den Objekten bestehen, wie viele Objekte die Datenbank benötigt, welche typischen Operationen ausgeführt werden sollen sowie, welche Laufzeit und Bedeutung diese Operationen haben. Darauf aufbauend soll möglichst genau bestimmt werden, was der Zweck der geplanten Anwendung und der zugehörigen Datenbank sein soll.[1273]

c) Konzeptionelles Datenbankdesign

Die 1. Phase der drei Phasen des eigentlichen Datenbankdesigns ist das konzeptionelle Datenbankdesign. Der Hersteller beschreibt die auf Grund der Anforderungsanalyse notwendigen **Datenbankstrukturen** in einer formalen Sprache. Datenbankhersteller verwenden dabei oft ein konzeptionelles Designmodell, das *Entität-Relation- oder ER-Modell*.[1274] Auf dieser abstrakten Ebene werden die konkreten, zu strukturierenden Daten noch nicht mitberücksichtigt. Zur **Darstellung des Konzeptes** arbeitet der Entwickler mit grafischer und textueller Notation, meist anhand gängiger Standards der Datenmodellierung.[1275]

Die folgende Graphik soll beispielhaft ein ER-Modell verständlich machen.

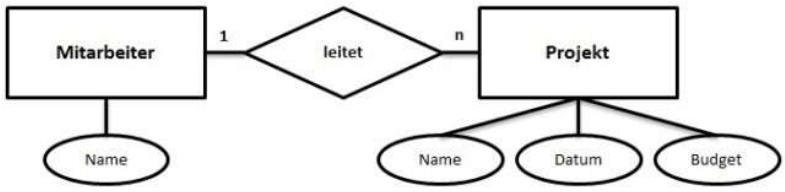


Abb. nach *M. Begerow*, Entity-Relationship-Modell (ER-Modell / ERM), www.datenbanken-verstehen.de

d) Logisches Datenbankdesign

Die 2. Phase des Datenbankdesigns ist das logische Datenbankdesign. Hier wird das konzeptionelle Design auf die Datenstruktur von Datenbanksystemen angepasst. Die

[1272] *M. Begerow*, Datenbankdesign im Detail, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21. 5. 2017)
[1273] Checkliste im Überblick bei *M. Begerow*, Lebensstadien einer Datenbankanwendung, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017); zur Anforderungsanalyse *M. Begerow*, Datenbankdesign im Detail, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21. 5. 2017)
[1274] siehe dazu genauer *M. Begerow*, Entity-Relationship-Modell (ER-Modell / ERM), www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1275] *M. Begerow*, Konzeptionelles Datenbankdesign, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)

Beschreibung der Datenbankstrukturen ist noch unabhängig vom Datenbankmanagementsystem und dessen konkreter Datenbanksprache. Der Hersteller stellt vielmehr die Datenbankstrukturen in Form von **logischen Tabellenstrukturen und Beziehungen zwischen diesen Tabellen** dar. Das logische Datenbankdesign ist die Grundlage für die Implementierung der Datenbankstrukturen auf einem Ziel-Datenbankmanagementsystem.[1276]

Um das logische Datenbanksystem zu verstehen, ist es notwendig, sich mit den zugehörigen **Grundbegriffen** vertraut zu machen. Diese Grundbegriffe sind folgende:[1277]

- ***Entität (Tabellenname)*:** Eine Entität stellt ein Objekt eines Themenkreises dar, welches Elemente mit gleichen Merkmalen beinhaltet. Beispiele für mögliche Entitäten sind: Firma, Student, Kurs und Professor.
- ***Entitätsmenge (Alle Datensätze einer Entität)*:** Eine Entitätsmenge repräsentiert alle Datensätze, die zu einer Entität gehören.
- ***Relation (Tabelle)***: Eine Relation umfasst eine Entität inklusive der dazugehörigen Entitätsmenge. Eine komplette Relation besteht aus einer Entitätsbezeichnung, deren Attributen und Tupeln.[1278]
- ***Tupel (Datensatz)***: Ein Tupel repräsentiert alle Merkmalswerte einer Entität einer Entitätsmenge. Alle Tupeln einer Entität bilden die Entitätsmenge.
- ***Attribut (Spaltenname)***: Ein Attribut beschreibt genau ein Merkmal eines Tupels in einer Entitätsmenge, zum Beispiel den Namen eines Kunden.
- ***Attributwert (Wert)***: Der Attributwert repräsentiert den Wert, den ein Attribut in einem Tupel annehmen kann, zum Beispiel: Attribut => Name = „Meier“ <= Attributwert

Die folgende graphische Darstellung soll anhand eines Beispiels verdeutlichen, welche Bedeutung diese Grundbegriffe haben:

[1276] *M. Begerow*, Logisches Datenbankdesign, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1277] Im Folgenden wörtlich nach: *M. Begerow*, Grundbegriffe der Datenmodellierung, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1278] In der Praxis werden die Begriffe Relation und Tabelle oftmals gleichgesetzt. Das ist problematisch, da das Wort „Relation“ im Englischen „Beziehung“ bedeutet. Eine Beziehung hat aber in den Datenbankgrundlagen eine ganz andere Bedeutung und sagt aus, in welcher Abhängigkeit zwei Tabellen zueinander stehen; siehe dazu *M. Begerow*, Grundbegriffe der Datenmodellierung, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)

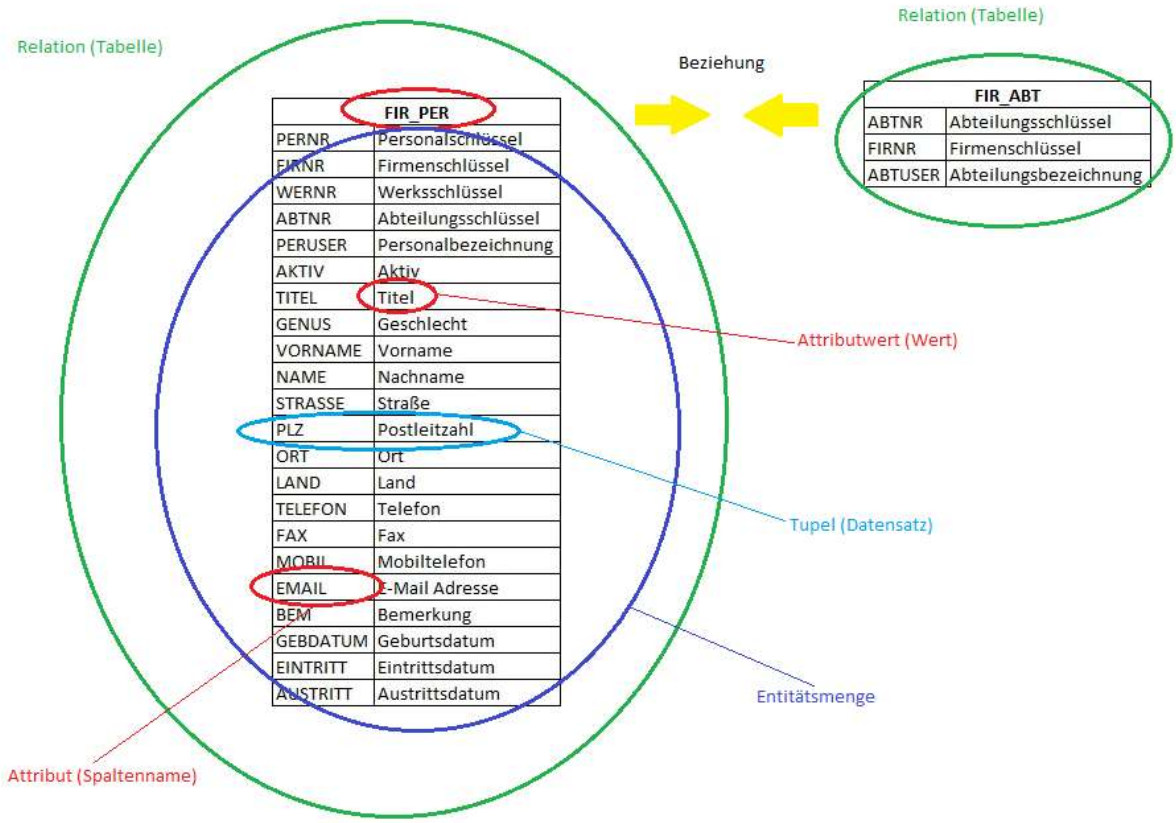


Abb. nach *M. Begerow*, Logisches Datenbankdesign, www.datenbanken-verstehen.de

e) Physisches Datenbankdesign

Erst in der 3. Phase des Datenbankdesigns, also im physischen Datenbankdesign, wird das logisch dargestellte Relationenmodell mitsamt seinen Datenbankstrukturen auf ein konkretes Datenbankmanagementsystem angewendet und in diesem implementiert.[1279] In dieser Phase beschreibt der Hersteller, wie Tabellen und darin enthaltene Datensätze strukturiert, verwaltet und zugreifbar gemacht werden.[1280]

Diese Beschreibung erfolgt durch **Übersetzung** der Attribute, Bezeichnungen und Relationen **in die Syntax einer Datenbanksprache**. Datenbankhersteller verwenden hier fast ausschließlich SQL. SQL-Dialekte werden dann eingesetzt, wenn auch Elemente der Programmierung in die Beschreibung integriert werden sollen, etwa Datenbank-Skripten („*scripts*“).[1281] Diese SQL-Dialekte erfüllen oftmals die Kriterien einer universellen Programmiersprache.[1282]

[1279] Vorausgesetzt freilich, dass das Datenbanksystem mit einem Datenbankmanagementsystem ausgestattet sein soll.
[1280] *M. Begerow*, Physisches Datenbankdesign, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21. Mai 1017)
[1281] *M. Begerow*, Datenbanksprachen, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1282] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 574; Zu den Voraussetzungen einer universellen Programmiersprache siehe oben Teil V Kap 5.1.6.2; Im Gegensatz dazu wird SQL nicht als Programmiersprache angesehen, vgl *Sonntag*, ebd mWN

Letztlich entwirft der Datenbankhersteller im Zuge des physischen Datenbankdesigns **Indexstrukturen**. Mit einem Index kann die Abfrageoptimierung gesteigert werden. Eine Indextabelle hilft dabei, Daten zu sortieren und geordnet auf einem Datenträger abzulegen.[1283] Dabei werden Daten indiziert, indem sie einer oder mehreren Teilmengen der gesamten Menge der Datenbasis als Bestandteil zugeordnet werden. Diese Indizierungen einzelner Daten können als Markierungen vorgestellt werden, anhand derer eine externe Anwendung – etwa ein Computerprogramm – das gesuchte Datum nur innerhalb der markierten Teilmenge sucht.

5.1.7.3 Computerprogramme als strukturierende Mittel einer Datenbasis

Manche elektronischen Datenbanken sind somit - zumindest physisch - unstrukturierte Datenhaufen, die auf einem Träger abgelegt sind. Daneben besteht das Datenbankmanagementsystem, also ein Computerprogramm. Der Abruf der einzelnen Daten aus der Datenbasis wird mithilfe eines Computerprogrammes wie auch anderer Mittel vorgenommen, etwa eines Verweis- oder Indexierungssystems. Die **Datenstruktur** hat allerdings bereits davor bestanden, wobei ein **stufenweiser Konkretisierungsprozess** vom konzeptionellen bis zum physischen Datenbankdesign vorliegt. Erst der Zugriff auf die schon davor strukturierten und mittels Index geordneten Daten erfolgt unter Zuhilfenahme eines Computerprogrammes.

Kraft ausdrücklicher Bestimmung in Art. 1 Abs. 3 Datenbank-RL erstreckt sich deren Schutz nicht auf Computerprogramme, die für die Herstellung oder den Betrieb elektronisch zugänglicher Datenbanken verwendet werden.[1284] In der Lehre hat dies teils zu Irritationen geführt[1285], da der Schutz für Datenbanken sich andererseits auch auf Elemente erstrecken kann, die für den Betrieb oder die Abfrage bestimmter Datenbanken erforderlich sind, beispielsweise auf den Thesaurus oder die Indexierungssysteme.[1286] Solche Elemente aber könnten Computerprogramme sein.

Wie wir soeben gesehen haben, ist dies ohnehin selten der Fall: die Indexstruktur stellt lediglich die Gesamtheit aller Indizierungen dar. Indizierungen aber sind keine Anweisungen, sondern vielmehr Markierungen, die ein Aufsuchen nach gewissen Suchkriterien ermöglichen. Weiters ist es selbstverständlich, dass in einer Datenbank vorhandene Computerprogramme – wie auch andere Werke und sonstige Inhalte – nicht von deren Schutz umfasst sind.

Da SQL keine universelle Programmiersprache ist, stellen auch Datenbankstrukturen nach der Übersetzung des logischen in das physische Datenbankdesign kein Computerprogramm dar. Anderes gilt für in manchen Datenbanken vorhandene *scripts*, welche in universellen SQL-Dialekten geschrieben sind. Diese SQL-Dialekte sind in der Lage, auch ohne relevante

[1283] *M. Begerow*, Datenbankindex; *M. Begerow*, Abfrageoptimierung; beide www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)
[1284] Auch der Begriff „Datenbank“ soll solche Computerprogramme laut Datenbank-RL ErwGr 23 nicht umfassen.
[1285] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Handbuch I. Teil, Rz 260; ausführlich zu den verschiedenen Lehrmeinungen auch *Lewinski* in *Walter/Lewinski*, European Copyright Law Rz 9.3.6
[1286] ErwGr 20 Datenbank-RL

Datenbankstrukturen Algorithmen auszuführen. Daher sind die darin formulierten *scripts* als getrennt von den sie umgebenden Datenbankstrukturen anzusehen.[1287]

Sollten Indizes als *scripts* ausgeführt sein, wäre die Indexstruktur kraft Subsidiarität als **geistiger Gehalt eines Computerprogrammes** anzusehen. Ihr Schutz wäre also zunächst nach dieser Werkkategorie zu prüfen.

Eine **Separation** ist ohne weiteres möglich: Dies hat *Sonntag* schon anhand von Multimedia-Werken wie etwa Computerspielen gezeigt.[1288] Auch die Umcodierung eines Werkes, das kein Computerprogramm darstellt, in eine Programmiersprache macht dieses noch nicht zum Computerprogramm.[1289] Vielmehr muss es sich bei Computerprogrammen immer auch um „Anweisungen" irgendeiner Art handeln[1290], eben um Algorithmen. Im Fall einer Datenbank müssten nun diese in einem universellen SQL-Dialekt formulierten Algorithmen vom Rest der Datenbank getrennt werden.

Es ist nun der Extremfall denkbar, dass die gesamten Strukturen einer Datenbank in einem SQL-Dialekt zum Ausdruck gebracht worden sind, der die Merkmale einer universellen Programmiersprache aufweist. Weiters könnten die gesamten Strukturen als Anweisungen formuliert worden sein.[1291]

Dahinter steht möglicherweise eine schon in der Phase des logischen Designs weitgehend konkretisierte Datenstruktur, die für sich urheberrechtlichen Schutz genießen könnte. Es wäre nun inkonsequent, würde man das konkretisierte Endprodukt – nämlich die im universellen SQL-Dialekt abgebildeten, in Algorithmen ausgedrückten Datenbankstrukturen – ausschließlich unter dem Aspekt des Schutzes von Computerprogrammen prüfen: wäre dieser nicht gegeben, so wäre das konkretisierte Endprodukt schutzlos, obwohl die frühere Schicht urheberrechtlichen Schutz genösse.

In diesem Fall wäre Art. 1 Abs. 3 Datenbank-RL dahin auszulegen, dass nur jene Computerprogramme vom Schutz nach der Datenbank-RL ausgeschlossen sind, die vom urheberrechtlichen Schutz der Computerprogramme-RL umfasst sind. Urheberrechtlich nicht schützenswerte Computerprogramme wie etwa ein schutzloser Programmcode, der aber eine geschützte Datenbankstruktur repräsentiert, können zum Schutz der ausgedrückten Datenbankstruktur beitragen.[1292] Dies würde der bereits oben dargelegten **Subsidiarität** des Schutzes von Sammelwerken entsprechen.

[1287] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 574; vgl auch gleich oben Teil V. Kap 5.1.7.2.e)

[1288] *Sonntag*, Multimediawerke und der Rechtsschutz technischer Schutzmaßnahmen im Urheberrecht, JusIT 2014, 43

[1289] EuGH 23. 1. 2014, C-355/12 „Nintendo/PC Box" Rn 23

[1290] *Sonntag*, Technische Schutzmaßnahmen bei Verbindungen von Computerprogrammen mit anderen Werkarten, JusIT 2011, 85

[1291] Mir fehlt der technische Einblick, ob eine solche Konstellation tatsächlich praktisch möglich ist. Ich möchte diese Möglichkeit dennoch nicht unbeachtet lassen.

[1292] In diesem Sinne wohl auch *Heitland* und *Wiebe*, zitiert bei *Lewinski in Walter/Lewinski*, European Copyright Law, Rz 9.3.6. Nicht zuzustimmen ist demgegenüber *Lewinski* selbst, welche die meisten elektronischen Datenbanken unter anderem deshalb nicht dem Schutz des Urheberrechtes nach der Datenbank-RL unterstellen

5.2 Exkurs*: Verhältnis des Werkkategorietypus zu den übrigen Tatbestandsmerkmalen*

Für die konkrete Prüfung eines Erzeugnisses auf dessen Werkhaftigkeit stellt sich die Frage, ob zuerst das Vorliegen der Merkmale einer Werkkategorie oder der übrigen Elemente des Beweglichen Systems geprüft werden solle. So sind einige dieser Elemente letztlich stark damit verbunden, welcher Werkkategorie ein Erzeugnis zugeordnet werden kann bzw. könnte.[1293] Andererseits hängt es von dem Vorliegen der übrigen Elemente ab, ob überhaupt ein Werk vorliegt, das kategorisiert werden soll.

Die Lösung liegt im berühmten „hermeneutischen Zirkel“: durch das Hin- und Herwandern des Blickes zwischen den tatsächlichen (Werkkategorien) und den normativen (Elemente des Beweglichen Systems der Tatbestandsmerkmale) Kriterien des Werkbegriffes ist die Prüfung möglich. Zunächst wird ungefähr ermittelt, welcher Werkkategorie ein konkretes Erzeugnis zugehörig sein könnte. Sodann erfolgt die Prüfung der einzelnen Elemente des Beweglichen Systems. Erbringt diese ein negatives Ergebnis, so kann – allenfalls auch nur für Vorstufen dieses Erzeugnisses – zu anderen Werkkategorien fortgeschritten werden.

5.3 Elemente der Schöpfung

5.3.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention

Sowohl die Wortinterpretation der Begriffe „Werk“ sowie „Kunst“ als auch jene des Begriffes „Schöpfung“ weisen darauf hin, dass es sich bei der Schöpfung um das Produkt einer menschlichen Leistung handeln muss. Diese Leistung wird erbracht durch das aktive und somit intentionale Handeln des Schöpfers. Ebenso weist der systematische Zusammenhang mit § 10 UrhG darauf hin, dass die Person, welche das Werk geschaffen hat, ein Mensch sein muss.

Klar wird damit die Position der urheberrechtlichen Dogmatik bestätigt, welche maschinelle und Zufallserzeugnisse vom Werkbegriff und somit vom urheberrechtlichen Schutz ausschließt. Ebenso bleiben jene Erzeugnisse vom urheberrechtlichen Schutz ausgenommen, welche die Natur ohne menschliches Zutun hervorgebracht hat.

Die **quantitative Abstufbarkeit** dieses Elements besteht einerseits darin, dass die der Schöpfung vorangehende planerische geistige Leistung stärker oder schwächer ausgeprägt sein kann im Vergleich zum Zufallselement.[1294] Andererseits kann auch in der Auswahl und Aufbereitung bereits in der Natur vorgefundener Objekte ab einem gewissen Maß jene menschliche Leistung liegen, welche den urheberrechtlichen Schutz ermöglicht.

---

möchte, weil die in der Anordnung liegende geistige kreative Leistung oft nur im Computerprogramm zu finden sei, das nach der Computerprogramme-RL geschützt sei. Dies wird eher nur in Extremfällen zutreffen.

[1293] Die Prüfung der sinnlichen Wahrnehmbarkeit erfordert die Festlegung, für welchen menschlichen Sinn die Wahrnehmbarkeit beurteilt wird; diese unterscheidet sich etwa bei Werken der Tonkunst (Gehörsinn) und den meisten anderen Werkkategorien (Sehsinn). Auch die Beurteilung, was als Zeichen beurteilt werden kann, ist eng verknüpft mit dem Stoff, aus welchem ein Erzeugnis geformt wird, und damit auch der Werkkategorie.

[1294] In diesem Element kommt somit ein dem anglo-irischen *copyright*-Gedanken verwandter Leistungsschutzgedanke schwach zum Ausdruck. Wie aber schon der historische Gesetzgeber in den EB zum Urheberrechtsgesetz 1936, abgedruckt in *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht 43, zum Ausdruck bringt, reichen „*ein gewisses Maß geistiger Tätigkeit*“ sowie „*Mühe und Kosten*“ nicht hin, um den urheberrechtlichen Schutz eines Erzeugnisses zu begründen.

5.3.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes

Die systematisch-logische Interpretation erfordert durch die Abgrenzung von der Erfindung als Schutzgegenstand des Patentrechtes die notwendige Verbindung des Immaterialguts „Werk" mit einer sinnlich wahrnehmbaren Formung. Letztere ist zwar – wiewohl indirekt mitgeschützt – nicht Ziel des urheberrechtlichen Schutzes, jedoch unabdingbare Voraussetzung für diesen.

Systematisch-logisch steht diese Formwerdung, diese Verkörperung des geistigen Gehalts im Zusammenhang mit dem sachenrechtlichen Begriff der „***körperlichen Sachen***" des § 292 ABGB. In dessen erstem Halbsatz sind die „*körperlichen Sachen*" jene, „*welche in die Sinne fallen*". Darunter fallen etwa auch Gase, Energie – oder eben Schallereignisse. Im urheberrechtlichen Sinne bedeutet dies:

- das Werk ist als Immaterialgut zwar eine unkörperliche Sache,
- bedarf aber zu seiner Entstehung und somit zu seiner Existenz einer körperlichen Sache, mit welcher es in Verbindung steht.[1295]

Dies entspricht der Explikation nach *Troller/Hartmann*, welche ein Aufruhen des geistigen Gehalts auf der Materie – den körperlichen Sachen – fordert.[1296]

Damit scheiden all jene Produkte geistiger Leistungen aus dem urheberrechtlichen Schutz aus, welche einen allzu hohen Abstraktionsgrad aufweisen und ihre Bedeutung somit nur durch umfassende Beschreibung bzw. Erläuterung offenbaren. Hierunter fallen bloße Begriffe, Geschäfts- und sonstige abstrakte Ideen, Stile, Techniken, Erfindungen und sonstige Regeln des nichttechnischen Bereiches. All diesen Produkten geistiger Leistungen ist gemein, dass ihre Formwerdung noch nicht ausreichend fortgeschritten ist.

Wie *Fuchs* richtig erkannt hat, ist der Weg von der initialen Idee über die Skizze bis zum fertigen Werk eine quantitative Abstufung von der höchsten Abstraktionsstufe zur finalen Konkretisierung.[1297] *Hartmann* führt dazu aus, dass der „Vordergrund", also das materielle und sinnlich Reale, beim Werk viel reicher ausgestaltet ist als beim Begriff, dem diese Ausgestaltung fehlt. [1298] Damit weist auch dieses Element die notwendige quantitative Abstufbarkeit auf.

5.4 Geistiger Gehalt und Schöpfungsmodell

Das Tatbestandsmerkmal des geistigen Gehalts berührt die Frage nach dem Schutzgegenstand des Urheberrechtes, nach dem Wesen des Werkes selbst. Wie die Explikation des

[1295] Diese Aussage ist nicht zu verwechseln damit, dass zum Entstehen des Schutzes keine körperliche Festlegung auf einem analogen oder digitalen Träger erforderlich ist; geschützt ist jedoch nur der formgewordene Gedanke, weshalb das Aufruhen der geistigen Schöpfung auf einer „körperlichen Sache" – im weiten Verständnis des § 292 ABGB – notwendig ist, also etwa auf einem Schallereignis; so auch OGH 17.12.2013, 4 Ob 184/13g „Fußballübertragungen" in *Walter*, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 20

[1296] Vgl oben Teil V. Kap 3.3

[1297] *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen" – Kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 586; dazu weiter unten auch ausführlich Teil V. Kap 5.4

[1298] *Hartmann*, Ästhetik 92

Werkbegriffes und die Darstellung des Werkes im System der Immaterialgüter gezeigt haben, ist es ja nicht nur der körperliche Werkgegenstand, sondern vielmehr der dadurch zum Ausdruck kommende geistige Gehalt, welcher den Schutz des Urheberrechtes gegen unbefugte Reproduktion genießt und dem Urheber – zumindest im Rahmen der Verwertungs- und Persönlichkeitsrechte – ausschließlich zugeordnet ist.[1299] Auch die systematische Abgrenzung der Schutzbereiche von Urheber- und Musterrecht liefert Anhaltspunkte dafür, worin der Schutzgegenstand des Urheberrechts zu finden ist.[1300]

Dieser geistige Gehalt wurde von *Sellnick* identifiziert mit der „Bedeutung", welche jenen Zeichenrelationen zukommt, die vom Werkschöpfer in einer bestimmten Materie sinnlich wahrnehmbar gemacht wurden. Nun ist die „Bedeutung" eines Objektes aber Resultat von dessen intersubjektiven Verwendungsweisen, also damit, wie die vom Objekt vergegenständlichten Zeichenrelationen von einem großen Teil der Rechtsgemeinschaft rezipiert und zum Gegenstand von Kommunikation gemacht werden.

Genau hier liegt die **quantitative Abstufbarkeit** dieses Elementes: je vielschichtiger sich die Bedeutung, der Code eines Erzeugnisses geistiger Leistung in der Aufnahme durch große Teile der Rechtsgemeinschaft darstellt, ohne sich dabei aber je nach kulturellem Hintergrund des Rezipienten vollständig zu wandeln und damit „abzusinken" [1301], sondern vielmehr einen relativ stabilen Bedeutungskern bewahrend, desto mehr geistigen Gehalt weist dieses Erzeugnis auf. Damit wird

- einerseits die **Vielschichtigkeit**,
- andererseits aber die **Stabilität** des geistigen Gehaltes eines Erzeugnisses

quantitativ abstuf- und bewertbar. Wie gleich gezeigt wird, handelt es sich hierbei nur scheinbar um entgegengesetzte Pole.[1302]

5.4.1 Problem der Trennung von schutzfreier Idee und schützbarem Ausdruck

Der in der US-Rechtsprechung zur Idee-Ausdruck-Dichotomie[1303] bereits in den Dreißigerjahren des 20. Jahrhunderts von Richter *Learned Hand* entwickelte *abstraction test* ermöglicht die praktische Prüfung der quantitativen Konkretisierung eines untersuchten Erzeugnisses geistiger Leistung: Von dem untersuchten Erzeugnis „*werden so lange einzelne Sachverhaltselemente weggelassen, bis nur noch eine generelle Aussage zum Inhalt des Werkes oder überhaupt nur sein Titel übrigbleibt*." Im Verlaufe dieses Prozesses der Abstraktion tritt irgendwann ein Zustand ein, in welchem kein Schutz mehr vorliegt.[1304]

[1299] Vgl oben Teil V. Kap 3.3
[1300] Teil IV. Kap 5.5.1
[1301] *Hartmann*, Ästhetik 91, vergleicht hier die Werke mit den Begriffen, wobei er ausführt, dass letztere, werden sie aus ihrem Begriffszusammenhang gebrochen, ihren Gehalt verlieren und solcherart absinken. Im Gegensatz dazu weisen die Werke durch die Verbindung mit einer festen Materie eine ungleich höhere Stabilität auf.
[1302] Vgl unten Teil V. Kap 5.4.6
[1303] Zu diesem für das *US copyright* zentralen Rechtsprinzip kritisch *Samuels*, The Idea-Expression Dichotomy in Copyright Law, http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/ideapt1-20.htm#h1 (abgerufen am 4.6.2017)
[1304] *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (7)

Umgekehrt können abstrakte Ideen und Grundkonzepte so lange mit Details angereichert werden, bis sie in den geschützten Bereich gelangen.[1305]

Die praktische Bedeutung dieses Modells zeigt sich bei der Untersuchung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen: Hier vertritt die Jurisprudenz so gut wie einhellig die Überzeugung, dass die den **Algorithmen** zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze vom Schutz ausgenommen sein sollen[1306], während der Quellcode als Sprachwerk geschützt ist. Diese Überzeugung hat in der Computerprogramme-RL Niederschlag gefunden.[1307] Auch die **Funktionalität** von Computerprogrammen genießt nach der Rspr des EuGH keinen urheberrechtlichen Schutz.[1308] Dasselbe gilt nach der herrschenden Lehre für die in – grundsätzlich schutzfähigen – wissenschaftlichen Sprachwerken dargelegten **wissenschaftlichen Theorien** und **Erkenntnisse**.[1309] Hingegen ist es weithin anerkannt, dass etwa die **Fabel eines Romans** den Schutz des Urheberrechtes genießt.[1310]

Wie aber kommt es, dass die Fabel, welche eine hohe Abstraktionsstufe verkörpern kann, vergleichbar jener einer wissenschaftliche Theorie oder der Funktionalität eines Computerprogramms, dennoch vom urheberrechtlichen Schutz erfasst wird? Widerspricht dies nicht der Einheitlichkeit des Werkbegriffes?

Allein mit fehlender subjektiver Neuheit kann diese Unterscheidung nicht begründet werden: so stellt eine wissenschaftliche Theorie in vielen Fällen eine ebensolche Neuschöpfung dar wie eine Fabel, und erfordert ein ebensolches Ausmaß an Kreativität. Auch an Komplexität kann eine Theorie eine Fabel um ein Vielfaches übertreffen.

5.4.2 Untersuchung der wirksamen Prinzipien

Der Grund dafür muss also in einer **Prinzipienabwägung** betreffend die vorhandenen Gestaltungsmöglichkeiten liegen.[1311] So verlangt die Wissenschaftsfreiheit im Falle der Darstellung wissenschaftlicher Theorien oder von Algorithmen, urheberrechtlichen Schutz erst für eine quantitativ stärker vorliegende Konkretisierung derselben zuzuerkennen, als dies die Kunstfreiheit im Falle von Handlungsabläufen eines Romans oder von Fabeln erfordert. Der Schutz

[1305] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 148
[1306] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 150
[1307] ErwGr 11 Computerprogramme-RL spricht davon, dass die „*Ideen und Grundsätze, die der Logik, den Algorithmen und den Programmsprachen zugrundeliegen, im Rahmen dieser Richtlinie nicht urheberrechtlich geschützt*“ sind.
[1308] EuGH 2.5.2012, C-406/10 „SAS Institute“ Rn 39
[1309] *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 152
[1310] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 430; *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen“ – Kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 586; *Noll*, Parodie und Variation, MR 2006, 196
[1311] Diese Differenzierung wird hier der bei *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 172, vorgenommenen vorgezogen, da diese sachlicher erscheint als jene dort vorgenommene Aufspaltung in schutzfähige Form (Formulierung, gedankliche Aufbau, Argumentation, Beschreibung der Sachverhalte, etc.), weil diese „*objektiv als Kunst im weitesten Sinn interpretierbar*“ sei, und schutzunfähigen Inhalt (Lehren, Theorien, Erkenntnisse). Die Interpretierbarkeit als Kunst im weitesten Sinne ist als Begründung der Ungleichbehandlung von wissenschaftlichen gegenüber sonstigen Sprachwerken rational schlechter nachvollziehbar als das Vorhandensein und Abwägen wertender Prinzipien.

- für abstrakte Algorithmen kann in vielen Fällen erst ab und für deren Formulierung in einer Programmiersprache und Verknüpfung mit konkreten Ein- und Ausgabedaten einsetzen,
- jener für wissenschaftliche Theorien aber erst ab und für deren Verknüpfung mit konkreten Anwendungsfällen, Strukturen und sonstigen erläuternden Darstellungen.

Abstrakte, also für viele Formate allgemein zugängliche Schnittstellen hingegen dienen der Kommunikation zwischen verschiedenen Computerprogrammen, weshalb sie dem urheberrechtlichen Schutz weitgehend entzogen sind[1312]; dies beruht auf der Wirksamkeit des Prinzips der Kommunikationsfreiheit.

5.4.3 Systematisierung im Schöpfungsmodell

Diese Prinzipienabwägung soll nun systematisch in die bisherigen sowie noch folgenden Ausführungen zum Beweglichen System und seinen Elementen sowie zum *abstraction test* eingefügt werden. Dazu kann folgendes Modell zur Prüfung der notwendigen Formwerdung verwendet werden, welches ich – angelehnt an das entsprechende Tatbestandsmerkmal – „***Schöpfungsmodell***“ nenne:

- Jede geistige Schöpfung kann in mehrere Abstraktionsebenen geteilt werden, welche ich hier Schichten nenne.
- Jede dieser Schichten kann bei sinnlicher Wahrnehmbarkeit Gegenstand menschlicher Kommunikation sein, sodass für jede dieser Schichten eine Klasse intersubjektiver Verwendungsweisen besteht und eine Bedeutung ermittelt werden kann. Somit weist jede dieser Schichten geistigen Gehalt auf.
- Damit eine Schicht am Schutz des Werkes teilnehmen kann, muss geprüft werden, ob sie die Elemente der Schöpfung sowie der Eigentümlichkeit aufweist.
- Dabei wird vorgegangen wie folgt:
    - Um die rein abstrakten Schichten sofort auszuschließen, sind in einem 1. Schritt die Elemente der Schöpfung zu prüfen, insbesondere, ob sinnliche Wahrnehmbarkeit der Schicht vorliegt.[1313]
    - Hier werden auch jene bereits sinnlich wahrnehmbar geäußerten Ideen ausgeschieden, welche im Hinblick auf das intendierte Endprodukt quantitativ noch zuwenig konkretisiert sind, um einen Schluss auf dieses zuzulassen.
    - Sobald ausreichende Konkretisierung für die menschlichen Sinne vorliegt, werden in einem 2. Schritt die Elemente der Eigentümlichkeit geprüft, also subjektive Neuheit, ausreichende Komplexität und ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten.[1314]

Abseits von bloßen Plagiaten kommt hier vor allem dem Element der ausreichenden Anzahl von Gestaltungsmöglichkeiten zentrale Bedeutung zu. So stellt sich in diesem Zusammenhang stets die Frage:

[1312] So in anderem Zusammenhang *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 77, der die Gemeinfreiheit von einzelnen Zeichen als notwendiges Mittel der Kommunikation postuliert.
[1313] Teil V. Kap 5.3
[1314] Dazu sogleich unten Teil V. Kap 5.5

Verbleiben genügend Gestaltungsmöglichkeiten, die initiale Schöpfungsidee in diesem Abstraktionsstadium anders auszudrücken, als es durch die jeweilige Schicht geschieht?[1315]

Hier besteht die beste Möglichkeit, jene rechtlichen Wertungen in die Beurteilung einzubeziehen, welche dem Urheberrecht durch dessen Prinzipien immanent sind.[1316] Damit wird die Beurteilung der Werkqualität eines Erzeugnisses weiter in den Bereich des rational Nachprüfbaren einbezogen.

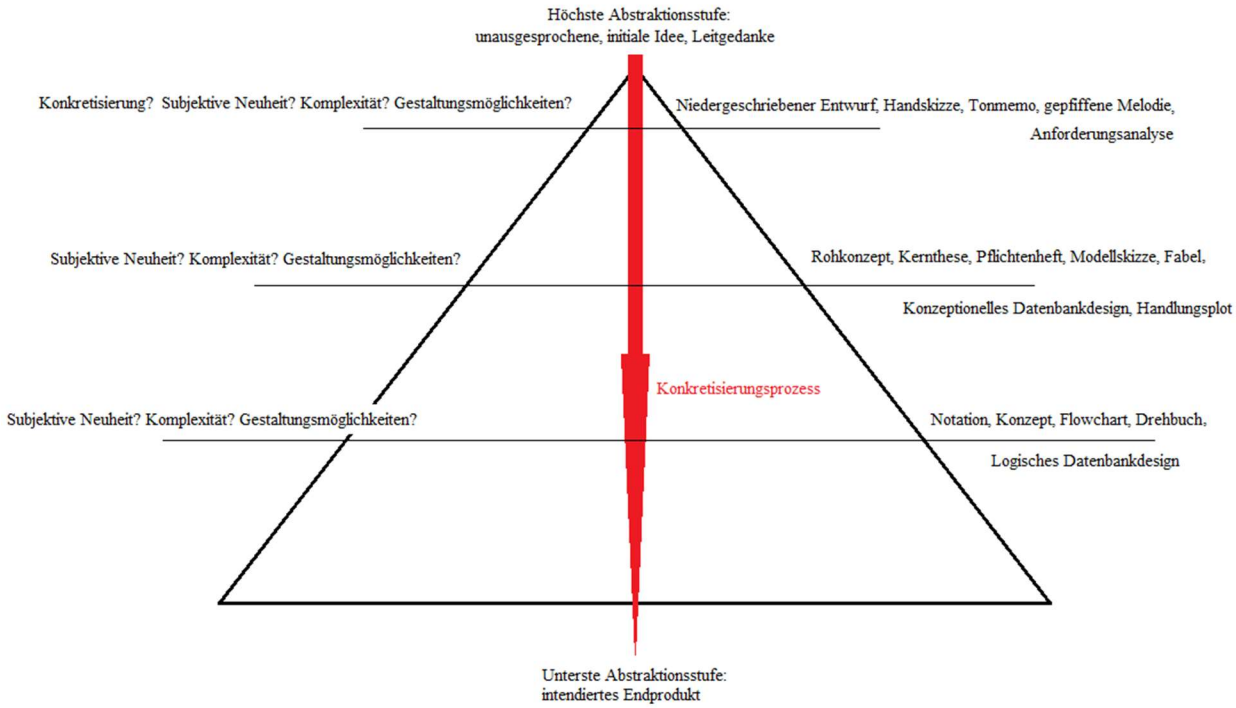


Abb: Graphische Darstellung „Schöpfungsmodell“

5.4.4 Fiktive Aufteilung in zurückliegende Schichten

Bei der Prüfung dieses Modells kommt es nicht darauf an, ob die einzelnen Schichten tatsächlich alle durchlaufen worden sind. Vielmehr kann bei der Prüfung anhand eines konkreten Endproduktes eine fiktive Aufteilung in zurückliegende Schichten vorgenommen werden. Damit kann im Eingriffsfall geprüft werden, wie weit der **Schutzumfang** eines Werkes reicht: treffen die Elemente der Eigentümlichkeit auf eine frühere Schicht nur schwach zu, so ist diese möglicherweise gar nicht, möglicherweise nur gegen die bloße Kopie, nicht aber gegen eine veränderte Vervielfältigung (Bearbeitung) geschützt. Erst durch

[1315] Beispiel: Die Schöpfungsidee lautet, eine Lösung auf die Frage nach der Äquivalenz von Masse und Energie zu finden. *Einstein* stellt dafür die Formel auf: E (Energie) = m (Masse) x c ² (Lichtgeschwindigkeit zum Quadrat). Sinnvolle Möglichkeiten, die Lösung anders darzustellen, sind auf dieser Abstraktionsstufe gering. Erläutere ich allerdings die Formel mit konkreten Beispielen oder stelle Anwendungsfälle dafür dar, so betrete ich eine neue Abstraktionsstufe darunter. Da es aber eine große Anzahl von Beispielen und Anwendungsfällen gibt, mit welchen die Erläuterung gelingen kann, erhöht sich auch die Anzahl der Gestaltungsmöglichkeiten.
[1316] Dazu genauer unten Teil V. 5.5.3.

das Hinzutreten weiterer Zeichenrelationen und damit die weitere Konkretisierung kommt der nächsten Schicht ein weiterer Schutzumfang zu. So kann auch begründet werden,

- warum eine Theorie, wiewohl sie Teil eines ausformulierten Sprachwerkes ist,
- dennoch in Verbindung mit anderen Zeichenrelationen (etwa anderen Erläuterungen und Beispielen) frei verwendet werden kann,
- ohne dass dies einen Eingriff in das Urheberrecht an dem ursprünglich bestehenden, geschützten Sprachwerk darstellt.

Nicht jede Bedeutung komplexer Zeichenrelationen ist geschützt. Geschützt ist vielmehr der geistige Gehalt des sinnlich wahrnehmbaren Erzeugnisses unter Einschluss all jener abstrakten Schichten, welche die Elemente der Eigentümlichkeit in ausreichender Quantität aufweisen. *Sellnick* hingegen unterstellt – je nach Komplexität der Zeichenrelationen im finalen Erzeugnis – entweder die gesamte Bedeutung oder aber nichts davon dem urheberrechtlichen Schutz.[1317] Abweichend davon ist anhand rechtlicher Gesichtspunkte zu prüfen, wie weit die konkreten Zeichenrelationen abstrahiert werden können, ohne in den schutzfreien Bereich zu gelangen.

Die fiktive Aufteilung in zurückliegende Schichten verhindert zudem ungerechte Wertungen zulasten eines Schöpfers, dessen initiale Idee bereits so viele Details und konkrete Ausformungen umfasst, dass es praktisch nur mehr der sinnlichen Wahrnehmbarmachung bedarf.[1318] Würde man diesfalls nämlich den Gestaltungsspielraum anhand der konkreten initialen Schöpfungsidee beurteilen, so wäre dieser denkbar gering und das untersuchte Erzeugnis müsste schutzlos bleiben.

So aber wird anhand des konkret vorliegenden Erzeugnisses – egal ob es schon das intendierte Endprodukt ist oder nur eine Werkvorlage – und der Typologie der anzuwendenden Werkkategorie zu einer initialen Schöpfungsidee hin abstrahiert, welche typischerweise am Beginn des Schöpfungsprozesses stehen würde. Eine solche Schöpfungsidee könnte etwa die Vertonung der Passionsgeschichte, ein historischer Roman über das Leben der Jeanne d'Arc, eine Datensammlung zum Festhalten eines Lead-Klanges für einen Techno *track* oder eine wissenschaftliche Arbeit zur Untersuchung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Synthesizer-Klängen sein.[1319]

[1317] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 85 und 103: Die Fabel möchte er aber wiederum aus dem Schutz ausnehmen.

[1318] Wie es etwa zu *W.A. Mozart* überliefert wird, so etwa in der Allgemeinen musikalischen Zeitung, 1 (6 Februar 1799): „*Er hatte der Strinasacchi (Violinspielerin) jetzt Mad. Schlick in Gotha, eine Sonate *) mit obligater Violin versprochen, aber weil ihm dergleichen kleine Arbeiten zuwider waren, aufgeschoben sie zu verfertigen, bis der vorlezte Tag des Conzerts kam, in welchem sie aufgeführt werden sollte. Es war im Hoftheater. Nun schrieb er ihre Partie, fand aber nicht Zeit für die seinige. Kaiser Joseph, der von seiner Loge herab aufs Theater lorgnirte, glaubte zu sehen, daß er keine Noten vor sich hätte, ließ ihn kommen, um die Partitur zu sehen, und war verwundert, auf seinem Papier wirklich nichts als Taktstriche zu finden*." http://mozartsocietyofamerica.org/embp/Einige_Anekdoten.pdf (abgerufen am 4.6.2017)

[1319] Die bei *Samuels*, The Idea-Expression Dichotomy in Copyright Law, http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/ideapt1-20.htm#h1 (abgerufen am 4.6.2017), als Unzulänglichkeit kritisierte Beliebigkeit des richterlichen Organs beim Definieren der Idee und der Untersuchung des Verschmelzens von Idee und Ausdruck wird vermieden, indem es sich dabei an der Typologie

5.4.5 Der Schutz von Werkvorlagen

Die Formwerdung entscheidet auch darüber, **welche Ausformungen eines Werkes** mit diesem noch **mitgeschützt** sind. Dies kommt insbesondere bei Werkvorlagen – wie etwa Notationen von Musikstücken als deren abstrakteren Strukturen – zum Tragen: ist ein Werk in einer solchen abstrahierten Vorlage schon so konkretisiert, dass das ebenfalls sinnlich wahrnehmbare Endprodukt ohne Hinzutreten wesentlicher geistiger Neuschöpfungen determiniert ist, so genießt die Vorlage gemeinsam mit dem Werk urheberrechtlichen Schutz. Trifft dies auf die Vorlage nicht zu, so ist in einem weiteren Schritt zu prüfen, ob die Vorlage eigenständigen urheberrechtlichen Schutz genießen kann, etwa im Rahmen einer anderen Werkkategorie.

Ist das Endprodukt aber noch gar nicht vorliegend, sondern lediglich die Werkvorlage, so ist im Einzelfall zu prüfen, ob der geistige Gehalt eines Endproduktes, das mögliches Resultat der Werkvorlage ist, auch die sinnlich wahrnehmbare Werkvorlage umfassen kann. Hier ist es mitunter schwierig festzustellen, welche die initiale Schöpfungsidee des finalen Erzeugnisses ist, weil die Werkvorlage verschiedene Weiterentwicklungen zulässt, die selbst wiederum auf unterschiedliche Schöpfungsideen zurückgehen können.

Daher muss das **Element der sinnlichen Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes** geprüft werden.[1320] Die Prüfung der Werkvorlage als solche auf ausreichende sinnliche Wahrnehmbarkeit des finalen Erzeugnisses und somit darauf, ob ein solches darin ausreichend determiniert ist, muss nach tatsächlichen und rechtlichen Gesichtspunkten erfolgen. Es ist zunächst zu prüfen, wie viele mögliche finale Erzeugnisse in der Werkvorlage intersubjektiv erkennbar sind. Diese stellen demnach die Klasse der möglichen Konkretisierungen des geistigen Gehalts der Werkvorlage dar.

Von diesen Möglichkeiten sind nun nach rechtlichen Gesichtspunkten jene beachtlich, deren Freibleiben die Prinzipien des Urheberrechts schützen.[1321] Die gegenläufigen Prinzipien wie Kunst-, Wettbewerbs- oder Wissenschaftsfreiheit verlangen je nach stärkerer Beachtlichkeit im Einzelfall auch eine genauere Determinierung und damit eine kleinere Zahl möglicher Ausformungen einer Werkvorlage. Verbleiben danach nur wenige, in ihrem geistigen Gehalt ähnliche mögliche Konkretisierungen, so ist die Werkvorlage als solche dem urheberrechtlichen Schutz offen. Sind aber in der Klasse der möglichen Konkretisierungen viele aufzufinden, deren Freibleiben rechtlich anerkannt erforderlich ist, so ist die Werkvorlage nicht ausreichend geformt, um als solche den Schutz des finalen Erzeugnisses zu genießen, sondern allenfalls als eigenständiges Werk schützbar.

5.4.6 Anwendung auf das Tatbestandsmerkmal des geistigen Gehalts

a) Geistiger Gehalt der Abstraktionsschichten

Erst im Zusammenhang mit dem Schöpfungsmodell und der Untersuchung der abstrakten Vorstufen erschließt sich der volle Sinn der quantitativen Abstufung des geistigen Gehalts.

---

des Werkes orientieren muss, va aber dadurch, dass die Anzahl Gestaltungsmöglichkeiten Resultat einer nachprüfbaren rechtlichen Wertung ist, vgl unten Teil V. Kap 5.5.3.

[1320] Teil V. Kap 5.3.2

[1321] Teil III. Kap 7

Der schutznotwendige geistige Gehalt liegt schon dann vor, wenn ein Erzeugnis Gegenstand menschlicher Rezeption und Kommunikation ist.

Beim vollendeten Werk sind die Summe der sinnlich wahrnehmbaren Zeichen, der daraus gebildeten und erkennbaren komplexen Zeichenrelationen und allenfalls deren Relationen Gegenstand der intersubjektiven Verwendung. Bei einem Musikstück etwa wäre das im Falle der Notation die Summe der Noten und deren komplexe Relationen, im Falle des klingenden Musikstückes die Summe der einzelnen Schallereignisse und deren Relationen, bei einem literarischen Prosawerk alle darin enthaltenen Sätze, Szenen und Kapitel, ja alle enthaltenen Worte in dem Kontext, in welchen sie der Autor jeweils gesetzt hat, und deren wechselseitige Relationen zueinander. Die erkannte Bedeutung im Sinne der intersubjektiven Verwendungsweisen aller dieser Zeichen und Relationen gemeinsam nun ist der geistige Gehalt, das Immaterialgut.

Jede Rezension oder Zusammenfassung, jede **Verallgemeinerung** dieser konkreten Zeichenrelationen ist zwar Gegenstand der intersubjektiven Verwendung des finalen Erzeugnisses, aber *per se* kein Eingriff in den ausschließlichen Herrschaftsbereich des Urhebers. Das Ergebnis der Verallgemeinerung aber ist eine abstraktere Schicht des Erzeugnisses. Dieses Ergebnis wird dadurch erzielt, dass Zeichen, möglicherweise auch Teile der Struktur des finalen Werkes weggelassen werden. Dabei sollten jeweils Zeichenrelationen in einem gemeinsamen Schritt weggelassen werden, die einen ähnlichen Bedeutungsgehalt – im Sinne ihres Bezuges auf Gegenstände – aufweisen.

Ob nun die intersubjektiven Verwendungsweisen dieser abstrakteren Schicht teilweise – nämlich in dem durch das Urheberrecht festgelegten Umfang – der ausschließlichen Herrschaft des Urhebers unterstellt und damit Teil des Werkes sind, ist Gegenstand der Prüfung nach dem Schöpfungsmodell. Denn auch die abstraktere Vorstufe kommt oftmals in den im Erzeugnis sinnlich wahrnehmbar gemachten Zeichenrelationen zum Ausdruck.

f) Quantitative Abstufbarkeit des geistigen Gehaltes

Mit dem Höherschreiten innerhalb der Abstraktionsschichten hin zur Grundidee nehmen

- die **Anzahl** der Möglichkeiten des Gebrauches und damit die möglichen intersubjektiven Verwendungsweisen zu,
- die **Stabilität** des geistigen Gehaltes somit aber ab.

Je komplexer nämlich ein Gedanke ausformuliert ist, desto enger und somit stabiler ist sein mögliches Verständnis, seine Bedeutung. Gleichzeitig nimmt horizontal die Anzahl der komplexen Zeichenrelationen zu. Diese können auch isoliert eigenständigen geistigen Gehalt aufweisen. Damit liegt eine Vielzahl von Bedeutungen vor, gleichzeitig aber eine höhere Stabilität der Bedeutung, des geistigen Gehalts des Werkganzen.

Dies hängt oftmals von der Anzahl der Zeichen bzw. Zeichenrelationen ab, die der Urheber im finalen Erzeugnis in Verbindung gebracht hat und die demzufolge bei der Verallgemeinerung weggelassen werden können. Aufgrunddessen **korreliert das Vorhandensein einer größeren Anzahl an Zeichenrelationen oft mit einer größeren**

Anzahl an Schichten, letztere aber immer mit der Stabilität des geistigen Gehaltes des Werkes, begreift man dieses als alle seine abstrakten Schichten in sich tragendes Immaterialgut.

Das quantitative Vorhandensein geistigen Gehaltes hängt aber auch ab von der Ähnlichkeit der einzelnen Zeichenrelationen in ihrem Bedeutungsgehalt zueinander: verknüpfe ich viele Zeichenrelationen, die einen sehr ähnlichen Bedeutungsgehalt haben, so liegen nur wenige Bedeutungsschichten vor. Denn wenn diese ähnlichen Zeichenrelationen eliminiert werden, liegt die initiale Idee bald in reiner Form vor.

Als Beispiel mag hier ein zeitgenössischer **Popsong** dienen, mit den wiederholten Songteilen von Strophe, Refrain und Bridge und davon abweichenden Zeichenrelationen im Bereich von Solo, Intro und Outro. Mit dem Weglassen der Zeichenrelationen von letzteren Songteilen können die meisten Songs zu einer relativ simplen Akkordabfolge abstrahiert werden. Über dieser steht meist nur noch die Grundidee, etwa die emotionale Grundstimmung, welche der Urheber seinem Song geben wollte. Die Akkordfolge aber könnte auf mannigfaltige Weise auch in ganz anderem musikalischem Kontext Verwendung finden.

Vielschichtiger geistiger Gehalt bedeutet somit, dass viele Werkteile mit unterschiedlicher Bedeutung, also unterschiedlichen, ausgeformten Gedanken vorliegen, mit anderen Worten: das unterschiedliche, in ihrer Bedeutung komplexe Zeichenstrukturen miteinander in Relation gebracht wurden.

Stabiler geistiger Gehalt heißt hingegen, dass das Werkganze intersubjektiv immer weniger variabel verwendet werden kann, je weiter das Verbinden von Zeichenrelationen mit unterschiedlicher Bedeutung fortschreitet.

Ein großes Werk in der Beschreibung *Hartmanns* ist somit jenes, dass viele Abstraktionsschichten – und damit Bedeutungsebenen – sowie einen geistigen Gehalt auch auf höheren Abstraktionsschichten aufweist, der sich im Laufe der Zeiten nicht wesentlich wandelt.[1322] Dies ist dann der Fall, wenn die einzelnen Werkteile sich in ihrer Bedeutung voneinander unterscheiden, jedoch von einer gemeinsamen Grundidee durchzogen sind und durch eine erkennbare Struktur intersubjektiv als stimmig empfunden verknüpft sind. Einzig die Grundidee wird immer Teil dieser Bedeutung sein, egal welche Abstraktionsschicht man untersucht.

Sowohl die Vielschichtigkeit als auch die Stabilität hängen jedoch vielfach von Faktoren ab, die vom Urheber nicht beeinflussbar sind. So können etwa eine weitreichende Auflösung von Verständniskonventionen innerhalb einer Gesellschaft, aber auch technische Neuerungen den Bedeutungsverlust eines Werkes bewirken.

5.4.7 Unterscheidung vom Schutz einzelner Werkteile

Die Untersuchung des Schutzes einzelner Werkschichten ist nicht zu verwechseln mit jener des Schutzes einzelner Werkteile. Richter *Learned Hand* hat dies bildlich zusammengefasst:

[1322] Vgl *Hartmann*, Ästhetik 468

die Analogie zwischen der Beurteilung der Übernahme einzelner Werkteile und jener der Übernahme des Ausdrucks einer Idee – also einer höheren Abstraktionsschicht, etwa der Struktur eines Werkes – lehnt er mit der Begründung ab, das Skelett sei zwar auch nur Teil eines Körpers, erfülle und unterstütze aber das Ganze.[1323]

Für jeden einzelnen Werkteil sind somit – sofern er in seiner konkretesten Ausformung geschützt ist – die abstrakteren zurückliegenden Schichten zu ermitteln und deren Schutz festzustellen. Beispiele für solche einzelnen Werkteile wären etwa die Figur eines Romans, der abgeschlossene Melodieteil eines Liedes oder Gestalten eines Gemäldes.

5.4.8 Schlüsse aus der Anwendung des Schöpfungsmodelles

5.4.8.1 Fabeln und wissenschaftliche Theorien im Vergleich

Anhand einer solchen systematischen Prüfung wird klar, warum öfter der Bedeutung einer Fabel als jener einer wissenschaftlichen These der urheberrechtliche Schutz zuerkannt wird. Beide Phänomene sind auf höheren Schichten des Romans bzw. des wissenschaftlichen Sprachwerkes in reiner Form anzutreffen, ohne mit weiteren Einzelheiten verbunden zu sein. Damit überhaupt eine Prüfung der Eigentümlichkeit stattfinden kann, müssen diese Vorstufen des Enderzeugnisses in Sprache gefasst sein, also ausgesprochen oder geschrieben.

Ist von einer Theorie aber etwa lediglich die Kernthese ausgesprochen, ohne dass praktische Beispiele, *pro*- und *contra*-Argumente, Beschreibungen von durchgeführten Studien, insbesondere aber die Struktur, der logische Aufbau der Erklärung einer These, etc., zusätzlich ausgeführt wären, so bestehen sehr wenig Gestaltungsmöglichkeiten, diese Theorie anders zu formulieren. Die Wissenschaftsfreiheit erfordert daher das Freibleiben der Bedeutung dieser Schicht vom urheberrechtlichen Schutz, ähnlich wie in Fällen von Tabellen mit mathematischen Formeln oder technischen Konstruktionszeichnungen.[1324]

Aus einem ähnlichen Grund wird auch der Bedeutung des niedergeschriebenen, allzu groben Handlungsstranges eines Romans der Schutz verwehrt bleiben, denn die Gestaltungsmöglichkeiten sind gering, die Grundidee des Romans neben einem solch allgemein gehaltenen Handlungsstrang zu formulieren. Die Kunstfreiheit erfordert deshalb die Schutzlosigkeit der Bedeutung dieser Schicht. Da sie von der Rechtsgemeinschaft schwächer gewichtet ist als die Wissenschaftsfreiheit, genügt aber eine etwas detailliertere Ausgestaltung, um den Handlungsstrang als Fabel in den Bereich des urheberrechtlichen Schutzes zu befördern.

5.4.8.2 Sammelwerke und ihr Leitgedanken

Bei den **Sammlungen** – und somit auch den **Datenbanken** – ist es ebenfalls wert, genauer zu untersuchen, worin deren geistiger Gehalt besteht. Die Dogmatik spricht davon, der Urheber würde hier einen begrifflichen Inhalt in Form des Kombinationsgedankens ausdrücken. Zudem müsse ein bestimmender **Leitgedanke** vorliegen. Bei Datenbanken sei es deren

[1323] *Samuels*, The Idea-Expression Dichotomy in Copyright Law, http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/ideapt1-20.htm#h1 (abgerufen am 4.6.2017)
[1324] Unten Teil V. Kap 5.5.3.6

Struktur, welche den urheberrechtlichen Schutz genießen könne, bzw **Auswahl** oder **Anordnung**.[1325]

Der Schutzgegenstand von Sammlungen könnte damit sowohl im Leitgedanken als auch in der Struktur liegen. Dazu bedarf es einer Klärung der Begriffe:

Auswahl oder Anordnung sind die Handlungen des Schöpfers, mit welchen dieser die enthaltenen Daten bzw. Beiträge – die Zeichen – zu einer Struktur formt und damit in Relation zueinander setzt. Gleichzeitig sind Auswahl oder Anordnung aber auch verschiedene Ausprägungen der Struktur:

- während die **Auswahl** eine Abstraktion verschiedener, konkret ausgewählter Beiträge darstellt und eher im Bereich allgemeiner Sammlungen als dem von Datenbanken eine Rolle spielt,
- ist die **Anordnung** eine Abstraktion von zueinander in Verbindung gebrachten, bereits vorliegenden Beiträgen.

Die Struktur ist somit gleichzusetzen mit der Summe der vorliegenden, intersubjektiv erkannten Zeichenrelationen. Als Abstraktion ist sie bereits Teil des geistigen Gehalts – erkennbar im Gebrauch der Sammlung in der intersubjektiven Kommunikation.

Der Schöpfer orientiert sich dabei an einem mehr oder weniger abstrakten Leitgedanken. Nur wenn dieser Leitgedanke im Hinblick auf die geformte Struktur schon so konkret ausformuliert ist, dass die Struktur nicht anders verwendet werden kann als unter Beachtung des Leitgedankens, ist der intersubjektiv erkennbare Leitgedanken auch Teil des möglichen Schutzgegenstandes.[1326] Andernfalls stellt der Leitgedanke eine abstrakte Vorstufe der Struktur dar, deren intersubjektive Verwendungsweisen allesamt frei sind.[1327]

Der Leitgedanken ist somit als höchste Abstraktionsstufe der anhand dessen geformten Sammlung zu sehen, als die initiale Schicht. Ist der Leitgedanke sinnlich wahrnehmbar gemacht, indem er sich unmittelbar aus der geschaffenen Struktur erschließt, so muss untersucht werden,

- bis zu welchem Weglassen konkreter Details er noch immer subjektiv neu und hinreichend komplex ist sowie,
- in welcher höheren Abstraktionsschicht keine ausreichenden Gestaltungsmöglichkeiten mehr vorliegen, den Leitgedanken auch in einer anderen Struktur zu verwirklichen.

Eine Besonderheit der Sammel- wie auch der Datenbankwerke ist, dass sie als Abstraktion der ausgewählten oder angeordneten Beiträge noch schwerer als andere Werke als Immaterialgut

[1325] Teil II. Kap 2.2.4.3 a)
[1326] Allerdings fiele diesfalls die Struktur mit dem Leitgedanken zusammen. Es gäbe somit keine andere Möglichkeit, eine Struktur zu schaffen, die den Leitgedanken anders auszudrücken imstande ist. Hier läge dann aber wohl zu wenig Gestaltungsspielraum vor, um das Tatbestandsmerkmal der Eigentümlichkeit zu erfüllen. Vgl dazu genauer unten Teil V. Kap 5.5.3.8
[1327] Siehe auch unten Teil V. Kap 5.4.8.2 zur Schutzfähigkeit abstrakter Vorstufen des Sammelwerkes.

zu fassen sind. Während andere Werke zumeist auf einem mehr oder weniger einheitlichen Werkstück aufruhen, stellen Sammelwerke bereits *per se* eine höhere Abstraktionsschicht dar verglichen zu der Summe ihrer einzelnen Beiträge. Diese haben im Gegensatz zu dem Werkstück einer anderen Werkkategorie auch nicht am urheberrechtlichen Schutz der geistigen Schöpfung teil.

Die Verwendungsweisen der Struktur einer Sammlung gehen über die Verwendungsweisen der einzelnen darin enthaltenen Beiträge bzw. unabhängigen Elemente hinaus. Wie bei anderen Werkarten auch, so setzt der Schöpfer eines Sammel- bzw. Datenbankwerkes durch das in Verbindung bringen von Zeichen dem geistigen Gehalt dieser Zeichen einen neuen Gehalt hinzu – nämlich jenen der von ihm geschaffenen Zeichenrelationen.[1328] Durch die meist leichte Trennbarkeit und Herauslösbarkeit der enthaltenen Beiträge aber ist die Verbindung des geistigen Gehaltes mit dem „Werkstück" auf den ersten Blick weniger unmittelbar.

5.4.8.3 Datenbankdesign als Konkretisierungsprozess

Aus dem oben dargestellten typischen Verlauf des Designs von elektronischen Datenbanken folgt, dass das Design einer Datenbank ein typisches Beispiel für einen Konkretisierungsprozess darstellt.[1329] Am Beginn steht ein Leitgedanke, meist die Idee, einen bestimmten Geschäftsprozess abzubilden. In der Anforderungsanalyse wird diese Idee konkretisiert, indem die abzubildenden Daten wie auch die Details des Geschäftsprozesses ermittelt werden.

Im Stadium des konzeptionellen Datenbankdesigns entwirft der Datenbankhersteller ein 1. Modell der zu schaffenden Struktur. Aufgrund der starken Standardisierung des konzeptionellen Datenbankdesigns ist in den meisten Fällen jedoch von Schutzlosigkeit dieser Abstraktionsschicht auszugehen. Insbesondere wird es hier oftmals an der subjektiven Neuheit mangeln.

[1328] Verfehlt ist daher der Spruch des EuGH 15.12.2011, C-604/10 „Football Dataco" Rn 41, wonach es genüge, dass Auswahl und Anordnung einen eigenständigen Ausdruck des schöpferischen Geistes darstellen würden, es hingegen aber gleichgültig sei, ob durch Auswahl und Anordnung der Daten diesen eine wesentliche Bedeutung hinzugefügt würde. Dieser Fehlspruch ist wohl dem Bezug auf den Ausgangssachverhalt geschuldet: so wollte das Vorlagegericht mit der entsprechenden Frage wissen, ob ein urheberrechtlicher Schutz deshalb vorliegen könne, weil der Datenbankhersteller *in spe* bereits feststehenden Daten neue, vom Hersteller allerdings selbst erzeugte Daten hinzufüge. Wie GA *Mengozzi* in seinen SA vom 15.12.2011 zu EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco" Rn 32 richtig erkannte, wäre die Teilfrage „*abstrakt und unabhängig von den Umständen des vorliegenden Falles gestellt*" aber zu bejahen: so ist es „*im Übrigen genau der Zweck der Vorschrift, die darauf abzielt, das zu schützen, was die Datenbank in irgendeiner Weise den in ihr aufgenommenen Daten ‚hinzufügt'*". Der „*eigenständige Ausdruck des schöpferischen Geistes*", welchen der EuGH fordert, liegt gerade im geistigen Gehalt der Struktur und damit in deren über die Einzeldaten hinausgehender Bedeutung. Würde es nämlich nur auf die „Originalität", vom EuGH-Senat verstanden als das Vorliegen einer ausreichenden Anzahl von Gestaltungsmöglichkeiten ankommen, wie EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco" Rn 38 bis 40 meint, so müssten jegliche Immaterialgüter – etwa auch abstrakte Erfindungen – dem Schutz des Urheberrechtes unterliegen, erfüllten sie nur dieses eine Kriterium. Der EuGH hat diese Ansicht in EuGH 22.10.2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer" Rn 23 bereits revidiert, indem er anerkennt, „*dass die Errichtung einer Datenbank [...] den Elementen, aus denen diese Datenbank besteht, dadurch einen Mehrwert verleihen kann, dass sie systematisch oder methodisch angeordnet und einzeln zugänglich sind.*"

[1329] Teil V. Kap 5.1.7.2

Ab der Abstraktionsschicht des logischen Datenbankdesigns allerdings muss der urheberrechtliche Schutz anhand der Elemente der Eigentümlichkeit ernsthaft geprüft werden. Gerade weil das physische Datenbankdesign in weiten Teilen eine „Übersetzungsarbeit“ in eine formalisierte Syntax darstellt, erweist sich die Eigentümlichkeit der Struktur in vielen Fällen wohl auf der Ebene des logischen Datenbankdesigns.

5.4.8.4 Geistiger Gehalt von Computerprogrammen

Eine Besonderheit stellen die Regelungen zu **Computerprogrammen** dar, deren Bedeutung für die menschlichen Sinne oftmals bezweifelt wurde [1330]. Ein Computerprogramm ist ein Algorithmus, der in einer formalisierten, ablauffähigen und universellen Programmiersprache formuliert wird[1331]. Der konkrete Code beinhaltet demzufolge die komplexen Zeichenrelationen. Der davon losgelöste geistige Gehalt dieser komplexen Zeichenrelationen aber, also das Immaterialgut, ist die Bedeutung

- der in der konkreten Programmiersprache formulierten **Algorithmen**, bezogen auf
- die Eingabe (also die zu verarbeitenden Daten) sowie
- die Ausgabe (also die Daten, die das intendierte Ziel, den „Sinn“ des Algorithmus darstellen)

im Rahmen menschlicher Kommunikation. Die Bedeutung eines konkreten Codes ist somit abzuleiten aus den intersubjektiven Verwendungsweisen von in einer bestimmten Programmiersprache ausgedrückten Algorithmen. Die von der konkreten Programmiersprache abstrahierten Algorithmen sind demzufolge eine höhere Schicht, nämlich die Struktur der Schrittabfolgen, die schutzwürdig sein kann, aber nicht muss. Der Unionsrechtsgesetzgeber spricht deshalb auch davon, dass die den Algorithmen zugrundeliegenden Ideen und Grundsätze schutzlos zu bleiben haben, nicht aber die Algorithmen selbst.[1332] Eine weitere Abstraktionsebene ist die Struktur der enthaltenen Codeblöcke, die Architektur des Computerprogrammes.[1333]

Der Gebrauch der konkret formulierten wie auch der abstrakten Algorithmen kann verschiedener Art sein: Sie können etwa verstehend erfasst oder besprochen werden, um als Lehrmaterial zu dienen oder weiterentwickelt zu werden.[1334] Sie können aber auch kopiert oder als Teil eines größeren Computerprogrammes eingebunden werden, um einen Computer zum Ausführen von Operationen zu bewegen. Die Intention des Kopierenden, eine Vervielfältigung ausschließlich zum Zwecke des Gebrauches durch einen Computer zu bewerkstelligen, ändert nichts daran, dass diese Vervielfältigung eine intersubjektive Verwendungsweise im Rahmen menschlicher Kommunikation darstellt.

[1330] Vgl *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 119; *Walter* Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12

[1331] siehe dazu genauer Teil V. Kap 5.1.6

[1332] ErwGr 11 Computerprogramme-RL; *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Band I, Rz 245

[1333] Teil V. Kap 5.1.6.5

[1334] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 119

1.1.1.1 Politische Botschaften in Werken

Besteht die Schöpfungsidee eines Werkes in einer politischen Botschaft, so hilft das Schöpfungsmodell zu verstehen, weshalb diese Botschaft nicht dem Schutz des Werkes unterliegt. So ist etwa der Fall denkbar, in welchem diese Botschaft in die Handlung eines Romans oder eines Filmes eingebunden wird. Wird diese Botschaft vom Rezipienten erfasst und verbalisiert, so liegt damit schon eine frühere Schicht des Werkes vor. Neben dieser der Verbalisierung lägen nicht viele Möglichkeiten vor, die Botschaft anders auszudrücken.

Die Bedeutung des gesamten Werkes jedoch umfasst mehr als die bloße politische Botschaft. Damit kann etwa auch eine etwas allgemeinere Fassung des Handlungsverlaufes dem Schutz des gesamten Werkes unterliegen, obwohl es sich um eine abstraktere Schicht handelt.

5.5 Elemente der Eigentümlichkeit

5.5.1 Subjektive Neuheit

5.5.1.1 Begründung und Explikation des Elementes

Troller meinte schon früh, der Begriff der Originalität sei im Wesentlichen mit jenem der subjektiven Neuheit gleichzusetzen.[1335] Auch für *Dittrich* ist das Eigentümliche lediglich das, was der Schöpfer „*aus seinem individuellen Geist, aus seinen individuellen Anlagen und Fähigkeiten über das Vorgefundene hinaus beigetragen hat*.“[1336] Diese Auffassung von Originalität wurzelt bereits in den Anfängen des kontinentaleuropäischen Urheberrechts: *Mattheson* nimmt etwa nur die Übernahme jener fremden Werkteile vom Vorwurf des Plagiats aus, die vom Nachschaffenden „*ohne Vorsatz*“ aus der Sphäre des mehr unbewussten Erinnerungsvermögens gewonnen werden.[1337]

Subjektive Neuheit bezeichnet die schlichte Tatsache, dass der Urheber im Zeitpunkt der Werkschöpfung der Ansicht ist, das Produkt seiner geistigen Leistung sei neu.[1338] „Neu“ kann in diesem Zusammenhang auch bedeuten, dass ein bereits bekannter Topos in anderer

[1335] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 459, führt im Zusammenhang mit Sprachwerken aus, dass diese dann originell sind, wenn sie sich von allem zuvor Gesagten unterscheiden. Er ist allerdings der Ansicht, der Begriff der Originalität sei deshalb vorzuziehen, weil die Verwendung des Begriffes Neuheit dazu verleiten könnte, jegliches Anderssein, auch wenn es noch so selbstverständlich ist, zum Eintreten dieser Voraussetzung genügen zu lassen. Damit entspricht der Originalitätsbegriff von *Troller* partiell den Begriffen der Neuheit und Eigenart der Geschmacksmuster-RL, bei dessen Prüfung nach *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Handbuch Teil I, nicht nur identische, sondern auch bloß ähnliche Vorschöpfungen zu beachten sind. Allerdings ist der Neuheitsbegriff der Geschmacksmuster-RL objektiv und relativ: es kommt objektiv auf die Kenntnis der Öffentlichkeit an und relativ auf die Zugänglichkeit für interessierte Fachkreise, vgl *Kirchberger*, Designschutz 25

[1336] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/365; er stellt infolge allerdings darüber hinausgehend darauf ab, „*was sein kann*“, offenbar in Anlehnung an die Lehre *Kummers* von der statistischen Einmaligkeit.

[1337] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 87

[1338] Verfehlt in diesem Zusammenhang *Handig*, So selten wie weiße Raben? ipCompetence 2010 H3, 16, der das Vorliegen objektiver Neuheit fordert, weil das Kriterium subjektiver Neuheit weniger geistig Bemittelte fördern würde. Diese Gefahr bestünde nur dann, wenn monokausal auf das Vorliegen subjektiver Neuheit abgestellt würde. Betrachtet man die subjektive Neuheit aber nur als eines von mehreren, quantitativ abstufbaren Elementen, so ist diese Besorgnis unbegründet. Zudem kann in Zweifelsfällen auch darauf abgestellt werden, was der Schöpfer hätte wissen müssen, und die Parallelwertung in der Laiensphäre herangezogen werden.

Erscheinungsform, mit anderen Details ausgeschmückt und somit durch andere Zeichen ausgedrückt ausgeformt wird.[1339]

Dass es sich dabei um eine Voraussetzung des urheberrechtlichen Schutzes handelt, zeigt schon eine einfache systematische Betrachtung: wenn der Urheber lediglich ein bereits vorbestehendes Erzeugnis nachahmt, liegt eine Vervielfältigung, eine Kopie vor. Diese aber ist gemäß § 15 UrhG von der originären Werkschöpfung erst abgeleitet.

Im Sinne der Herkunft des Wortes „eigentümlich" von Eigentum des einen Schöpfers – und nicht schon eines anderen Schöpfers davor – verweist auch die Wortinterpretation darauf, dass ein urheberrechtlich geschütztes Werk nie eine Kopie ist, sondern vielmehr das Produkt einer subjektiv neuen geistigen Leistung. Im Gegensatz dazu fehlt es etwa der reinen musikalischen Darbietung an dieser neuen geistigen Leistung, da der Interpret bewusst den schon bestehenden geistigen Gehalt, der in Notenform ausgedrückt ist, in ein hörbares Ergebnis und damit in geordnete Schallereignisse umcodiert. Er genießt deshalb „nur" den Schutz für diese Leistung, die Darbietung, solange diese nicht im Sinne einer Bearbeitung ebenfalls – für den Interpreten – ausreichend subjektiv Neues in das erklingende Werk einbringt.

Letztlich verlangt der Zweck des Urheberrechtes, nämlich dem Urheber die Früchte des Ergebnisses seiner geistigen Leistung zuzuordnen, dass es dabei bei seiner geistigen Leistung bleibt, nicht auch jener anderer Schöpfer. Dies steht im Einklang mit dem im Urheberrecht wirksamen Prinzip des geistigen Eigentums. Auch jene EuGH-Rechtsprechung, die für das Vorliegen urheberrechtlichen Schutzes die Möglichkeit zum Treffen „*freier kreativer Entscheidungen*" fordert, stellt auf nichts Anderes ab als auf die subjektive Neuheit: so kann die freie Erfindung von Neuem nur subjektiv erfolgen.

Interessanterweise korreliert die **Kreativität**, also das Finden ungewöhnlicher Analogien, mit der Befindlichkeit des menschlichen Geistes im unteren Spektrum geringerer Aufmerksamkeit.[1340] Dieser Zustand ist der geistigen Verfasstheit eines Kindes sehr ähnlich[1341], für welches aufgrund der im Vergleich zu einem Erwachsenen noch geringen Erfahrungen eine größere Anzahl von Schöpfungen subjektiv neu ist.

Bei der Beurteilung der subjektiven Neuheit ist es wie bei der Prüfung subjektiver Tatbestandsmerkmale im Allgemeinen wichtig, auch jene Sachverhaltselemente einzubeziehen, welche dem handelnden Subjekt - etwa wegen eines subjektiven technischen Unvermögens oder schlechten Erinnerungsvermögens - nur ansatzweise bekannt sind. Letztlich ist in Randbereichen ein **intersubjektives Regulativ** einzuziehen, das in der Rechtsordnung allgemein anerkannt ist: der Urheber muss anhand seiner **Parallelwertung in der Laiensphäre** erkennen, dass seine Schöpfung – allenfalls in Teilen – nicht neu ist. Ein

[1339] Ob es sich dabei nicht um eine bloße Umcodierung handelt, trifft den Kern des Problems der Abgrenzung von abhängiger und freier Bearbeitung.
[1340] *Gelernter*, Gezeiten des Geistes 226, mit Beispielen 242
[1341] *Gelernter*, Gezeiten des Geistes 302, 317

latentes Bewusstsein in Form von **Begleitwissen** ist ausreichend, wenn er tatsächlich Elemente verwendet, die keineswegs neu sind, sondern dem Schaffen anderer entstammen.[1342]

5.5.1.2 Praktische Anwendung des Elementes

Auch das Element der subjektiven Neuheit ist **quantitativ abstufbar**. So ist eine Bandbreite

- von der bewussten und möglichst originalgetreuen Kopie
- über die Nachahmung eines Erzeugnisses, welches dem Schöpfer unterbewusst, in der verblassten Erinnerung noch gewärtig ist[1343],
- bis zur Schöpfung des Werkes in der Überzeugung denkbar, dieses sei ein Original.

Begreift man das Werk – bzw. den Werkteil gemäß § 1 Abs. 2 UrhG – zudem als den geistigen Gehalt ausreichend komplexer Zeichenrelationen, so kann danach quantitativ abgestuft werden,

- welche der verwendeten Zeichen subjektiv neu sind und welche bereits vorgegeben waren, sowie
- welche der erstellten Zeichenrelationen – auch unter Verwendung vorbestehender Zeichen – subjektiv neu sind und welche wiederum bereits vorgegeben waren.

Hier besteht in den meisten Fällen wohl eine gewisse Wechselwirkung mit der Stabilität des geistigen Gehaltes: je mehr Zeichen oder Zeichenrelationen neu sind, desto unterschiedlicher werden Rezipienten diese im Vergleich zu vorbestehenden Erzeugnissen verwenden, und desto stabiler werden die intersubjektiven Verwendungsweisen folglich. Allerdings sind auch andere Faktoren denkbar, welche die Stabilität des geistigen Gehaltes eines Erzeugnisses bedingen, etwa die zunehmende Konkretisierung durch Formung in einem stabilen Mitteilungsträger[1344] oder die besondere Typologie einer bestimmten Werkkategorie.[1345] Daher ist es trotz der Wechselwirkung sachgerecht, diese quantitativ abstufbaren Elemente getrennt zu untersuchen und bewerten.

Zudem sind Erzeugnisse denkbar, innerhalb derer es einem Großteil der verwendeten Zeichen oder der erstellten Zeichenrelationen im Vergleich zu schon Vorbestehendem an der subjektiven Neuheit mangelt. Betrachtet man jedoch diese Zeichenrelationen in ihrer Gesamtheit, so werden sie intersubjektiv auf völlig andere Weise verwendet bzw. rezipiert als die vorbestehenden Zeichenrelationen. Eine andere Schöpfungsidee ist intersubjektiv erkennbar.

[1342] Vgl zum Strafrecht *Kert* in *Kert/Kodek*, Handbuch Wirtschaftsstrafrecht Rz 1.25

[1343] *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 141, spricht hier von der „*unbewussten Entlehnung*“ oder Kryptomnesie, welche seiner Ansicht schon eine Urheberrechtsverletzung darstellen solle. Vgl hier aber die weniger strenge Auffassung von *Mattheson* oben, Fn 1337.

[1344] So lässt etwa ein Film für gewöhnlich weniger Freiraum für interpretatorischer Phantasie des Rezipienten als ein Roman.

[1345] Ein Denkmal als Werk der Baukunst macht typischerweise weniger Wandel der intersubjektiven Verwendung durch als ein Werk der Tonkunst, dessen Darbietung von den Gepflogenheiten der jeweiligen Interpretationsweisen einer Epoche abhängig ist. Dies liegt freilich auch in der geringeren Anzahl an Abstraktionsstufen begründet, vgl unten Teil V. Kap 5.4.4.

Dieser Bedeutungswandel kann durch den Austausch nur weniger Zeichen bzw. Zeichenrelationen erreicht werden, bei Identität eines Großteils der verwendeten Zeichen. Auch diese Art der subjektiven Neuheit, welche etwa Parodien kennzeichnet, nämlich die **subjektive Neuheit des geistigen Gehaltes** durch die subjektive Neuheit einiger Zeichenrelationen, ist quantitativ abstufbar: so kann die intersubjektive Auffassung den Unterschied in den Verwendungsweisen entweder mehr oder weniger klar erkennen.

Die subjektiv neue Schöpfungsidee kann somit ein **Indiz** für die subjektive Neuheit des geistigen Gehaltes sein. Ein zwingender Schluss des einen auf das andere verbietet sich jedoch: wird etwa lediglich der Leitgedanken einer Sammlung ausgetauscht, ohne deren Struktur wesentlich zu verändern, fehlt es dennoch an der subjektiven Neuheit.

5.5.2 Komplexität der Zeichenrelationen

5.5.2.1 Herleitung des Elementes

Sellnick nimmt bei einer ausreichenden Komplexität von Zeichenrelationen automatisch das Vorliegen von Individualität an.[1346] Individualität ist seiner Ansicht einfach ein ausreichender Komplexitätsgrad der infrage stehenden Zeichenrelationen.[1347] Welcher Komplexitätsgrad erforderlich sein soll, um die „Bedeutung" der infrage stehenden Zeichenrelationen individuell und damit zu einem urheberrechtlich geschützten Werk zu machen, überlässt er der Jurisprudenz.[1348]

Fuchs führt zur Übernahme von Romanideen aus, dass es im Rahmen eines Beweglichen Systems für den Urheberrechtsschutz darauf ankomme, wie komplex und phantasievoll ein Handlungsablauf mit verschiedenen Details beschrieben werde. Je konkreter eine Idee ausformuliert sei und je detailgenauer diese auf Gestaltung gerichtete Idee übernommen werde, desto eher liege eine Urheberrechtsverletzung vor. Es handle sich dabei um eine **Quantifizierung** der Individualität und Komplexität des Handlungsablaufs, aber um keinen Unterschied im Wesen zwischen Idee einer- und ausgestaltetem Werk andererseits.[1349]

Wie oben gezeigt, weist etwa die Wortinterpretation keinesfalls auf eine bestimmte Komplexität der Zeichenrelationen als Element der Eigentümlichkeit hin. Auch der historische Gesetzgeber lässt keine Tendenz zu einem solchen Element erkennen.

Teleologisch-systematisch lässt sich diesem Kriterium aber einiges abgewinnen:

- so soll etwa der wirtschaftliche Zweck des Urheberrechts dem Schöpfer die Früchte seiner Investitionen, seiner Leistungen zukommen lassen; eine höhere Komplexität spricht demnach auch für eine höhere Investition und damit eine höhere Schutzwürdigkeit.

[1346] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 103; genauere Ausführungen zur Werktheorie *Sellnicks* oben Teil II. Kap 7.4
[1347] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 107
[1348] *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 105
[1349] *Fuchs*, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen" – Kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 587

- Die entgegengesetzten Prinzipien, die im Urheberrecht wirksam sind, erfordern darüber hinaus schon deshalb eine gewisse Komplexität, damit ihnen der andernfalls uferlose urheberrechtliche Schutz nicht ihren ganzen Anwendungsbereich auf dem Gebiet geistiger Schöpfungen nimmt.
- Das gilt systematisch auch für die Abgrenzung zum Geschmacksmusterschutz, stellt doch vor allem das Element der Komplexität ein brauchbares Werkzeug dazu dar.

Auch in der Judikatur des OGH wurde das Kriterium der Komplexität zur Feststellung urheberrechtlicher Schutzfähigkeit bereits herangezogen.[1350]

5.5.2.2 Praktische Anwendung des Elementes

In seiner **quantitativen Abstufbarkeit** ist dieses Kriterium ebenfalls unmittelbar anwendbar. Im Einzelfall muss allerdings je nach der typologischen Beschreibung der untersuchten Werkkategorie, welcher das Werk zugehört, eine Aussage dazu getroffen werden, was als kleinstes bedeutungtragendes Symbol, als ***lexikalisches Theorem***, und damit als Zeichen im Gesamtkontext der zu untersuchenden Schöpfung anzusehen ist: [1351]

- Im Bereich der Werke der **Tonkunst** sind es die Sinustöne, welche den kleinsten teilbaren, sinnlich wahrnehmbaren Bestandteil einer jeden Anordnung von Schallereignissen darstellen, und somit zur Trägerschaft von geistigem Gehalt geeignet sind.[1352] Andere Schallereignisse stellen eine regelmäßige oder unregelmäßige Schichtung von Sinustönen dar, wobei letztere auch ohne Schichtung horizontal angeordnet und sinnlich wahrgenommen werden können. In all diesen Fällen handelt es sich bereits um **Zeichenrelationen**. Zeichenrelationen können – durch Objektivation – in der Wahrnehmung des Rezipienten wiederum zu kulturellen Einheiten und somit zu Zeichen zusammengefasst werden, ob es sich nun um Geräuschbestandteile eines komplexen Klangs, Rhythmusgruppen innerhalb eines Werkes der Unterhaltungsmusik oder Phrasen einer Sinfonie handelt. Deshalb sind auch die Relationen dieser zusammengesetzten kulturellen Einheiten Gegenstand der Bewertung.
- Demgegenüber verlangt der Gesetzgeber für **Datenbanken** das Vorliegen voneinander unabhängiger Elemente, welche – ohne dass dies physisch sichtbar zu sein hat –

[1350] OGH 24. 4. 2001, 4 Ob 94/01d „Telering“, zur Schutzfähigkeit von Websites; OGH 16.1.2007, 4 Ob 198/06f „Gebrauchtwagenbörse“; OGH 12.7.2005, 4 Ob 45/05d „TerraCAD“, zur Schutzfähigkeit von Computerprogrammen

[1351] Unbefriedigend und der praktischen Anwendbarkeit wenig dienlich sind hier teils die Ausführungen von *Sellnick*, Der Gegenstand des Urheberrechts 95, wenn er etwa einzelne geometrische Formen deshalb vom Schutz ausnehmen möchte, weil sie als einzelne Zeichen keinen Schutz genießen könnten, sondern nur in Relation zu und in Verbindung mit anderen Zeichen. So stellt sich angesichts bestimmter Maltechniken etwa die Frage, warum nicht einzelne Farbtupfer oder -spritzer ebenfalls schon als Zeichen angesehen werden könnten. Eine nähere Auseinandersetzung mit dieser Frage unterbleibt hier aufgrund der Begrenzung durch den gegenständlichen, untersuchten Sachverhalt. Es fehlt der einzelnen geometrischen Form aber sicher sowohl an Komplexität als auch an subjektiver Neuheit und ausreichenden Gestaltungsmöglichkeiten, deren intersubjektive Verwendungsweisen durch Zeichenrelationen anders auszudrücken.

[1352] *Kapp*, Gespräch mit Karl-Heinz Essl, in *Dittrich/Kapp* (Hrsg), Anklaenge 2010, 95, entgegnet treffend auf *Essls* Einwand, „*der Sinuston an sich wäre etwas völlig Sinnloses oder musikalisch Leeres*“, dieser klänge doch „*ziemlich charakteristisch*“, sei aber „*ein extrem begrenzter Spezialfall*“; und habe ein Sinuston nur die Bedeutung, dass er augenblicklich mit den fünfziger Jahren assoziiert werde, wie *Essl* doch noch einräumt.

systematisch oder methodisch angeordnet sowie auch einzeln zugänglich sein müssen. Bei diesen kann es sich um literarische, künstlerische, musikalische oder andere Werke handeln, aber auch um Texte, Töne, Bilder, Zahlen, Fakten oder Daten. All diese Elemente stellen somit die bedeutungtragenden Zeichen dar, die durch ihre systematische oder methodische Anordnung zueinander in Relation gebracht werden.

- Im Fall von **Computerprogrammen** schließlich sind es die einzelnen, bedeutungtragenden Satzzeichen der jeweiligen Syntax der Computersprache, die zu Befehlen sowie Befehlsfolgen angeordnet und damit als Zeichen zueinander in Relation gebracht werden.

Die Abgrenzung, welche Komplexität notwendig ist, damit dieses Element erfüllt ist, muss letztlich nach rechtlichen Gesichtspunkten im Rahmen einer **Prinzipienabwägung** vorgenommen werden. So verlangt im Falle eines Quellcodes schon das Prinzip der Wissenschaftsfreiheit die Schutzlosigkeit bestimmter, weniger komplexer Codebestandteile, damit diese im Zuge der Objektivierung zur Verwendung als Bausteine eines größeren Computerprogrammkomplexes zur Verfügung stehen. Solche bereits konkret – etwa in einer Datenbank – abrufbaren, ausgeschriebenen und somit sinnlich wahrnehmbaren Darstellungen einfacherer Formeln werden in der Praxis ebenfalls als „Algorithmen" bezeichnet.[1353] Ein vollständiger Programmcode ist im Vergleich zu einem einzelnen „Algorithmus" nur um ein Vielfaches komplexer; der einzelne „Algorithmus" ist demgemäß eine Art „Mini-Computerprogramm".

Tatsächlich ist der Unterschied zwischen einem einzelnen solchen „Algorithmus" und einem vollständigen Programmcode nur ein quantitativer, aber kein qualitativer: es handelt sich in beiden Fällen um Anweisungen, welche die Rechenschritte zeigen und vorgeben, die zur Lösung eines bestimmten Problems gesetzt werden sollen. Diese Anweisungen werden dargestellt durch die Anordnung von Zeichen in einer universellen Programmiersprache. Der geistige Gehalt dieser Anweisungen besteht in deren intersubjektivem Gebrauch im Rahmen menschlicher Kommunikation. Die im Urheberrecht wirksamen Prinzipien geben die Anhaltspunkte, wann eine quantitativ ausreichende Komplexität anzunehmen ist.[1354]

[1353] Ich setze diese von der Praxis als solche bezeichneten „Algorithmen" deshalb unter Anführungszeichen, weil es sich *per definitionem* um keine abstrakten Algorithmen, sondern um kleine Computerprogramme handelt, sind diese „Algorithmen" doch schon in einer Programmiersprache formuliert und stellen deshalb nur eine Untermenge aller Algorithmen dar.

[1354] Insofern ist auch die Rspr des OGH 4 Ob 198/06f „Gebrauchtwagenbörse", MR 2007, 138 (*Wiebe, Walter*), im Ergebnis zutreffend, soweit sie für den urheberrechtlichen Schutz von Computerprogrammen eine „*gewisse Komplexität*" fordert. Um hierbei aber dem richterlichen Dezisionismus wie auch dem Werkhöhekriterium den Einlass zu verwehren, müssen in den Rechtsprinzipien fundierte Begründungen bei der Abgrenzung herangezogen werden. *Walter* lehnt in diesem Zusammenhang freilich zurecht das Erfordernis ab, im Programm müsse sich „*ein ungewöhnlicher Grad an Erfahrung, Gewandtheit und Fachkenntnis*" manifestieren: ob ein Computerprogramm das Ergebnis einer „*für den Fachmann alltäglichen Leistung*" darstellt, ist entgegen der Ansicht *Wiebes* kein urheberrechtliches, sondern vielmehr ein patentrechtliches Kriterium. Das Urheberrecht stellt allein auf das konkrete Erzeugnis ab.

5.5.3 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten

5.5.3.1 Gestaltungsmöglichkeiten als Tatsachenfrage?

Wie oben gezeigt, wird der Schutzumfang urheberrechtlich geschützter Werke in der österreichischen Rspr danach bemessen, welche Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten zur Schöpfung eines neuen Werkes verbleiben.[1355] In der Rspr des EuGH wird eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten, aus denen bei der Werkschöpfung ausgewählt werden kann, hingegen als Voraussetzung des Vorliegens von Originalität und somit von urheberrechtlicher Schutzfähigkeit überhaupt angesehen.[1356] Der EuGH greift damit den Grundgedanken der in der US-Rspr entwickelten *merger doctrine* auf.[1357]

Wie die Entscheidung des EuGH im Fall „*Painer*" aber zeigt, greift das bloße Abstellen auf eine ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten noch zu kurz, damit dieses Kriterium rationale Nachprüfbarkeit erzeugen könnte. Die Gestaltungsmöglichkeiten nämlich sind theoretisch in den meisten Fällen unbegrenzt,[1358] weshalb schon *Dittrich* ausführt, dass in der Betrachtung der Variationsmöglichkeiten jene unbeachtlich sind, welche „*vom fachlichen Standpunkt aus*" als unsinnig bezeichnet werden müssten.[1359] Stellt man aber allein auf den fachlichen Standpunkt ab, so müsste die Frage der zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten immer als Tatsachenfrage – und meist wohl von einem Sachverständigen – gelöst werden.[1360]

[1355] *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 135 Fn 41 mwN

[1356] *Handig*, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191; EuGH 15.12.2011, C-604/10 „Football Dataco" Rn 38

[1357] *Handig*, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4 (7)

[1358] Einerseits kann mit etwas gutem Willen jederzeit eine Begründung gefunden werden, warum eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten vorliegt. Andererseits besteht wenig Klarheit darüber, welche Arten von Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten anerkannt sind: so können die Gestaltungsmöglichkeiten nicht nur durch praktisch-technische Vorgaben begrenzt sein, welche einigermaßen „objektiv" durch eine vorgegebene Problemstellung vorliegen, sondern auch durch die Anforderungen des Marktes an ein Produkt, wobei diese Anforderungen letztlich durch die Vorstellungen der Industrie davon geprägt sind, welche Wünsche Konsumenten haben; auch der Auftraggeber kann durch seine Anforderungen und Vorgaben eine Einschränkung der Gestaltungsmöglichkeiten bei der Werkschöpfung bewirken. Dass einer solchen „**subjektiven" Begrenzung** aber keine rechtliche Auswirkung zukommen darf, ergibt sich schon aus einer Auslegung per *argumentum ad absurdum*, würde man das Gegenteil annehmen: so würde etwa dasselbe Erzeugnis, das mangels Auftrag zu seiner Schöpfung urheberrechtlichen Schutz genießt, dieses Schutzes verlustig gehen, sobald ein einigermaßen genau determinierter Auftrag zu seiner Schöpfung vorliegt. In einem solchen Fall stellt sich höchstens die Frage der Miturheberschaft, nicht aber jene der Schutzlosigkeit; so auch *Krejci* in *Rummel*, ABGB, § 1173 Rz 28. Anderer Ansicht dazu offenbar *Sonntag*, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, JusIT 4, 130, der in solchen Fällen auch von „*externen Restriktionen*" spricht. Geht man davon aus, dass die Werkhaftigkeit nur anhand des Produktes zu beurteilen ist, nicht aber anhand des Leistungsvorganges, welcher zu dem Produkt geführt hat, so muss es irrelevant bleiben, ob ein bestimmter Auftrag zu einem bestimmten Erzeugnis geführt hat.

[1359] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368, stellt diese Betrachtung zwar im Zusammenhang eines Vergleiches mit dem bestehenden sowie mit dem an, was geschaffen werden könnte. Er geht im nächsten Absatz aber auf die Frage der Gestaltungsmöglichkeiten ein und führt aus, dass die Individualität in dem Maße abnehme, in welchem weniger Gestaltungsmöglichkeiten zur Verfügung stehen würden.

[1360] Nicht – wie *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368, meint – als „*Frage des richterlichen Ermessens*", weil kaum anzunehmen ist, dass die Mehrzahl der Richter über die entsprechende Fachkunde verfügt, um sinnlose Gestaltungsmöglichkeiten von sinnvollen scheiden zu können.

5.5.3.2 Wirksamkeit der Prinzipien bei der Einschränkung von Gestaltungsmöglichkeiten

Bei der Frage nach dem Vorliegen eines Werkes und – damit untrennbar verbunden – nach der Anzahl der vorhandenen Gestaltungsmöglichkeiten handelt es sich aber um eine **Rechtsfrage**. Daher ist sie auch nach rechtlichen Gesichtspunkten zu lösen. Die Ebene der Gestaltungsmöglichkeiten ist somit jene, auf welcher den Prinzipien des Urheberrechts unmittelbare Beachtung zukommen muss. **Die Einschränkung von Gestaltungsmöglichkeiten resultiert aus den im Urheberrecht wirksamen, dem Interesse des Urhebers am Schutz des Produktes seiner geistigen Leistung gegenläufigen rechtlichen Interessen, welche durch die Rechtsordnung anerkannt und beachtet werden.**

Diese Interessen sind je nach Gegenstand des zu beurteilenden Erzeugnisses stärker oder schwächer ausgeprägt.

5.5.3.3 Gegenstand der Gestaltung

Hier stellt sich allerdings noch die Frage, was Gegenstand der Gestaltung ist, für welche ausreichend Möglichkeiten vorzuliegen haben. Gegenstand der Gestaltung kann nur die **ursprüngliche Schöpfungsidee** des Urhebers sein: das Thema des Romans oder Films, das Motiv des Bildes, der Leitgedanke des Musikstückes oder der Sammlung, die Problemstellung eines Computerprogrammes, die These eines wissenschaftlichen Aufsatzes, etc.

Wäre der geistige Gehalt der späteren Werkstufen Gegenstand des zu untersuchenden Gestaltungsspielraumes, so könnte nie urheberrechtlicher Schutz gewährt werden; denn eine konkrete Sinfonie etwa kann kaum in anderer Weise, in anderer Form erklingend, aber in allen ihren Bedeutungsfacetten gleich komponiert werden.

5.5.3.4 *Exkurs*: Das Kriterium der Funktionalität

Die Analyse von Rspr und Lehre zeigt, dass die Rechtsgemeinschaft im Wesentlichen folgender Ansicht folgt: wenn sich die konkrete Gestaltung eines fraglichen Erzeugnisses zwangsläufig aus dessen Gebrauchszweck ergibt, und lediglich eine funktionelle, zweckmäßige Erfüllung von Problemstellungen darstellt, ist das Freihaltebedürfnis der Allgemeinheit größer als bei „unzweckmäßigen“ Erzeugnissen wie etwa „Kunstwerken“.[1361] Teilweise schreibt sogar der Gesetzgeber selbst diese Wertungen vor.[1362]

Dabei wird allerdings übersehen, dass auch Kunstwerke eine Funktion haben, bestehe diese nun darin zu erfreuen, zum Nachdenken anzuregen oder gar zu stören, zu verärgern. Kunstwerke erfüllen diesen Zweck aufgrund bestimmter kultureller Prägungen der Rezipienten.

[1361] Vgl *Walter*, Österreichisches Urheberrecht Teil I Rz 145; *Dittrich*, Urheberrechtlich geschützte Elemente von Landkarten, ÖBl 1994, 3; OGH 23. 2. 2016, 4 Ob 142/15 h „Bettis Hand“; OGH 23. 2. 2016, 4 Ob 13/16 i „Zeitungsschütten“; RIS-Justiz RS0076633

[1362] ErwGr 9 und 10 Computerprogramme-RL etwa erläutern, warum Schnittstellen aufgrund der *ratio legis* der Förderung der internationalen Standardisierung vom urheberrechtlichen Schutz frei bleiben sollen, und begründen so die freie Werknutzung der erlaubten Dekompilierung in Art. 6 Computerprogramme-RL.

Auch technische Leistungen erfüllen letztlich einen kulturellen Zweck, weil es nämlich intersubjektiv als wünschenswert angesehen wird, wenn technische oder geistige Probleme effizient gelöst werden. Es liegt daher eine **Wertungsfrage** vor:

- sieht es die Rechtsgemeinschaft als wichtiger an, dass es zu ausgefeilteren Lösungen für bestimmte „technische" Problemstellungen kommt, etwa das Leben zu erleichtern, zu verlängern oder das Wirtschaftswachstum zu steigern, so besteht eben hier ein größeres Freihaltebedürfnis,
- als wenn die Rechtsgemeinschaft der Ansicht wäre, es müssten mehr und bessere Wege gefunden werden, sie durch ästhetisch-künstlerische Werke zu erfreuen oder zum Nachdenken anzuregen.

Aus dem weiteren bzw. uferloseren Schutz für Werke aus dem von weiten Teilen der Rechtsgemeinschaft als „Kunst" angesehenen Gebiet menschlichen Schaffens ist also paradoxerweise eine geringere Bewertung der Ästhetik bzw. des künstlerischen Schaffens gegenüber den praktischen Bedürfnissen des Menschen wie jenes an leistungsfähigerer Software, schnelleren Autos, effizienteren Maschinen und Geschäftsabläufen, genaueren naturwissenschaftlichen Theorien etc. abzuleiten. Durch den tendenziell leichter zu erlangenden Schutz für gemeinhin als „Kunst" angesehene Erzeugnisse ist es für nachfolgende Schöpfer auf diesem Gebiet schwerer, nicht den Schutzbereich bereits geschaffener Erzeugnisse zu verletzen. Andererseits führen das gesteigerte Interesse und die höhere Wertschätzung der Allgemeinheit zu einer Benachteiligung von Schöpfern der höhergeschätzten Erzeugnisse, nämlich jener mit praktischem Nutzen.[1363]

De Rede vom zweckneutralen Werkbegriff ist darum zu differenzieren: der Werkbegriff stellt nur nicht auf jenen Zweck ab, welchen der Schöpfer seinem Erzeugnis gibt, wohl aber auf die Funktion, welche ein Erzeugnis aus Sicht der Rechtsgemeinschaft hat.

Das ***Kriterium der Funktionalität*** aber ist ein zu grobes Filter, um festzulegen, welche Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten rechtlich relevant sind und welche nicht. Vielmehr ist anhand der bestehenden Werkkategorien typologisch zu differenzieren, welche Anforderungen die Rechtsgemeinschaft intersubjektiv an diese stellt. Diese bisher sehr theoretische Ausführung sei anhand der Gegenüberstellung von Werken der Tonkunst einerseits und Computerprogrammen andererseits praktisch erläutert:

5.5.3.5 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Computerprogramme

Der Schöpfer eines Computerprogrammes hat üblicherweise die **Aufgabe, mithilfe der Informatik ein Problem zu lösen**, welches er sich selbst stellt oder von seinem Auftraggeber gestellt bekommt. Dieses Problem liegt für gewöhnlich außerhalb der Informatik begründet. Die Ausgabe stellt die – zumindest intendierte – Lösung dieses Problems dar.

Als Beispiel möge hier ein Programmierer dienen, der im Rahmen eines Gesamtprojektes zur Produktion eines Computerspiels den Auftrag bekommt, die Härchen eines Spielcharakters

[1363] Im Mittelalter aber war die Ästhetik höhergeschätzt, als Ausdruck göttlicher Eingebung und zum Zweck sakraler Handlungen, weshalb einem Werk folgerichtig auch kein Schutz zugunsten eines menschlichen Schöpfers zuerkannt wurde.

dynamisch mit dessen Bewegungen zu programmieren. Hier ist eine in weiten Teilen rational messbare Vorgabe zu lösen: die Härchen müssen sich möglichst „realistisch", also naturgetreu bewegen. Ob diese Aufgabe zufriedenstellend gelöst wurde, ist letztlich eine Wertung. Allerdings ist hier der Wertungsspielraum kleiner und weniger von kulturellen oder subjektiven Auffassungen geprägt als etwa bei Musik, und mehr von physikalischen Gegebenheiten wie jener, dass ein stärkerer Luftzug bei schnellerer Bewegung auftritt und deshalb zu einem Anlegen der Härchen führt. Die physikalische Theorie dazu aber, wie sich animierte Härchen naturgetreu zu bewegen haben, unterliegt der Wissenschaftsfreiheit, nämlich jener auf dem Gebiet der Physik.[1364]

Um im Sinne der Wissenschaftsfreiheit die Entwicklung neuer 3D-Designtechniken nicht zu behindern, deren Inhalt die Animierung und somit die Nachahmung physikalischer Vorgänge ist, muss der infrage stehende Quellcode anhand jener Gestaltungsmöglichkeiten beurteilt werden, die abseits von den Vorgaben der naturgetreuen Nachahmung sowie der formalen Syntax bestehen.

Sind diese Gestaltungsmöglichkeiten nur gering, so kann dies im Extremfall[1365] zum völligen Entfall des Elements der ausreichenden Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten im Rahmen des Beweglichen Systems führen. Die Anzahl der zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten kann bei einem Computerprogramm, das zur Lösung eines Problems geschrieben wurde, uU nur anhand der Eingabe sowie der Ausgabe – und damit der Problemlösung – beurteilt werden, wenngleich diese selbst gar nicht Bestandteil des Computerprogrammes sind.

Ob das Fehlen dieses Elements zur Schutzlosigkeit oder aber – im Sinne einer Substitutionsanalogie – nur zu einem sehr geringen Schutzumfang im Sinne eines Verbots der bloßen Kopie des konkreten Quellcodes führt, hängt von der Stärke der Ausprägung der anderen Elemente des Beweglichen Systems ab. Wegen der durch die Syntax der Programmiersprache begrenzten kreativen Möglichkeiten des Schöpfers, einen (einfachen) Lösungsweg zu formulieren, muss in Grenzfällen die Freiheit bestehen bleiben, dass ein anderer Programmierer denselben (einfachen) Lösungsweg in einer anderen Programmiersprache formuliert.

Die konkrete Ausformung des Programmcodes hängt aber nicht nur von den Vorgaben ab, welche daraus resultieren, dass sich die Härchen der natürlichen Vorgabe des Spielcharakters physikalisch in einer bestimmten Art und Weise verhalten. Unabhängig von der verwendeten Programmiersprache bleibt dem Programmierer nur eine endliche Anzahl von Möglichkeiten, die gestellte Aufgabe durch Formulierung von ablauffähigen Algorithmen als Programmierbefehle zu lösen. Anders als die menschlichen Sprachen sind die gängigen Programmiersprachen viel formaler, um von einem Computer verstanden zu werden, ohne

[1364] Ob dies im Einzelfall zutrifft, ist gegebenenfalls von einem Sachverständigen auf dem Gebiet der Physik zu beantworten. In vielen Fällen wird aber die Lebenserfahrung des richterlichen Organs ausreichen, um die Beschränkung der Gestaltungsmöglichkeiten beurteilen zu können.
[1365] der im Ausgangssachverhalt wohl nicht vorliegt

dass dieser raten müsste. Die Formulierungsmöglichkeiten für einen bestimmten Gedankengang sind daher weniger zahlreich.

Dieser Gedankengang ist **in Form eines Algorithmus** ausgedrückt. Obwohl auch das Entwurfsmaterial von Computerprogrammen dem urheberrechtlichen Schutz unterliegen kann, werden notierte Algorithmen vielfach wegen der Wissenschaftsfreiheit keinen Schutz genießen können: zu klein wäre der Gestaltungsspielraum für nachkommende Programmierer, würden einfache, in mathematischen Formeln ausgedrückte Algorithmen schon unabhängig von ihrer Formulierung in einer Programmiersprache Schutz genießen. Solche abstrakten Algorithmen selbst unterliegen daher vielfach der Wissenschaftsfreiheit auf den Gebieten der Logik und Informatik.[1366] Theoretisch wäre es zwar möglich, einen Algorithmus auch in Worten der Allgemeinsprache auszudrücken. Aufgrund der fehlenden Präzision derselben kann diese Möglichkeit aber nicht als sinnvoll angesehen werden, sodass sie bei der Beurteilung dieses Elementes der Eigentümlichkeit außer Betracht zu bleiben hat.

Dies muss aber nicht zwingend für einen viel komplexeren Algorithmus gelten, welcher die Bedeutung eines größeren Codeblocks darstellt. Auch bei diesem ist allerdings darauf abzustellen, in welcher Form von Entwurfsmaterial er vorliegt. Ist er etwa in einer ebenfalls standardisierten, formalisierten Form vorliegend, die zum intersubjektiven Verständnis unter Programmierern vorgegeben ist, so führt auch hier die Wissenschaftsfreiheit zu einem Zusammenschrumpfen des vorhandenen Gestaltungsspielraums.

5.5.3.6 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Tabellen

Ebenso erfordert es die Wissenschaftsfreiheit, dass **Mitteilungsformen von Wissen** vom urheberrechtlichen Schutz dann freizubleiben haben, wenn sie die einzige Möglichkeit darstellen, das durch sie ausgedrückte Wissen mitzuteilen. *Troller* nennt hier als Beispiele Tabellen mit mathematisch-technischen Formeln, mathematische Zeichen, chemische Formeln und technische Konstruktionszeichnungen.[1367]

Diese Fälle sind klassische Anwendungsfälle des Fehlens von ausreichenden Gestaltungsmöglichkeiten: denn selbstverständlich wäre es auch möglich, etwa die in Tabellen mit mathematisch-technischen Formeln ausgedrückten Erkenntnisse sprachlich zu umschreiben. Es lägen daher grundsätzlich genügend Gestaltungsmöglichkeiten vor. Die Wertung anhand des Prinzips der Wissenschaftsfreiheit bedingt jedoch, dass diese Gestaltungsmöglichkeiten unbeachtlich bleiben. Die aus Sicht der Wissenschaftsfreiheit einzig sinnvolle Gestaltungsmöglichkeit, nämlich jene, das Wissen – also die Schöpfungsidee – mitzuteilen, kann jene in einer Tabelle mit mathematisch-technischen Formeln sein. Diesfalls muss diese Mitteilungsform vom urheberrechtlichen Schutz frei bleiben.

[1366] Der in Österreich mögliche Gebrauchsmusterschutz ist hierzu nicht relevant. Dass ein Programmierer die Formulierung von Problemlösungen in Programmiersprachen von verschiedenen Gesichtspunkten abhängig macht, etwa Klarheit, Übersichtlichkeit, gute Lesbarkeit, Verständlichkeit des Programms, kurze Rechenzeit, geringer Speicherplatz oder Herstellungskosten, wie *Dittrich*, Urheberrechtsschutz für Computerprogramme? RdW 1983, 39, aus einer unveröffentlichten Regierungsvorlage zitiert, erweitert die Anzahl der relevanten Gestaltungsmöglichkeiten nur insoweit, als diese für die konkrete Ausformulierung des Algorithmus in einer Programmiersprache bestehen. Der Algorithmus selbst als höhere Schicht unterliegt noch strengeren Schutzanforderungen.

[1367] *Troller*, Immaterialgüterrecht Band I 412

5.5.3.7 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens - Tonkunstwerke

Daher ist es wohl gerechtfertigt, die Zweckmäßigkeitserwägung für Tabellen heranzuziehen, nicht aber bei der Bewertung der Mehrzahl von Werken der **Tonkunst**. Dennoch spielen sie selbst dort bis zu einem gewissen Grad eine Rolle, etwa im Bereich von Werbejingles. Denn es wird nur vergleichsweise wenige Möglichkeiten geben, in einem Stück von wenigen Sekunden etwa das Gefühl von Strandurlaub zu vermitteln. Will sich das Urheberrecht daher nicht von der Realität abkoppeln, muss auf intersubjektive Zweckvorgaben abgestellt werden:

- so gibt es eine kulturelle Anschauung darüber, wie zB „Strandurlaub klingt“, zudem
- ist der Gestaltungsspielraum eben durch die Kürze des Stückes begrenzt, die zwingend erforderlich ist aufgrund der Vorgabe, dass dieses Stück Musik in einem Werbespot verwendbar sein muss.

Im Bereich der Tonkunst resultiert die Beschränkung der zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten daher einerseits aus der Wettbewerbsfreiheit, die etwa im Bereich gewerblicher Musikerzeugnisse wie Werbejingles, kommerziell verwertbarer *samples* oder simpler Popnummern das Freibleiben bestimmter Elemente oder höherer Schichten fordert, andererseits aus der Kunstfreiheit, welche durch den Schutz allzu kurzer Fragmente gefährdet wäre. Letztere sind freilich auch anhand des Elements der Komplexität der Zeichenrelationen zu beurteilen, welche möglicherweise abnimmt, je weniger Schallereignisse entweder vertikal oder horizontal angeordnet werden. Auch das ist allerdings nicht zwingend.[1368]

5.5.3.8 Differenzierung nach Gegebenheit des Werkschaffens – Datenbanken

Wie wir bereits oben gesehen haben, orientiert sich das Design einer Datenbank vielfach an erprobten Standardmodellen. Zudem erfordert die Ausrichtung

- an einem bestimmten Datenbankmanagementsystem oder der Datenbanksprache SQL bzw. einzelnen, daraus herstellerseitig abgeleiteten Dialekten einerseits,
- an den in der Anforderungsanalyse festgestellten Realweltobjekten und abzubildenden Geschäftsprozessen andererseits

eine Anpassung der Struktur an äußere, vom Urheber nicht beeinflussbare, funktionell-technische Gegebenheiten. [1369] Auch die Anforderungen an ein für mehrere Beteiligte verständliches konzeptionelles Datenbankdesign erfordern eine gewisse Standardisierung, etwa die Anwendung des ER-Modells.[1370]

Gerade die Datenbank-RL verfolgt das Ziel einer leistungsfähigen europäischen Datenbankindustrie, welche mit insbesondere der US-Industrie konkurrieren kann. Dazu soll durch eine Harmonisierung des Binnenmarktes ein einheitlicher Rechtsstandard für europäische Datenbankhersteller geschaffen werden, der auch den Wettbewerb zwischen

[1368] Vgl dazu *Muthspiel,* Interview Ö1 2.5.2017, der ausführt, seine für Ö1 komponierten *signatures* seien nicht weniger komplex als eine sonstige Orchesterpartitur. Eher sei es eine Gratwanderung, Kompositionen zu schaffen, die so komplex sind, dass sie den Hörer über Jahre nicht langweilen, aber so einfach, dass der Hörer sie sich trotzdem [wie eine Klangmarke] merken kann.
[1369] Teil V. Kap 5.1.7.2.b)
[1370] Teil V. Kap 5.1.7.2.c)

diesen fördert.[1371] Das im Urheberrecht geltende Prinzip der **Wettbewerbsfreiheit** ist somit im Bereich von Datenbanken besonders stark ausgeprägt, wie auch die EuGH-Rspr zeigt.[1372] Auch das Prinzip der **Wissenschaftsfreiheit** ist hier zu beachten, sind doch gerade Datenbanken essenziell für Forschung und Entwicklung.[1373]

Es sind Fälle ganz simpler Datenbanken denkbar, deren Hersteller den intendierten Leitgedanken aufgrund der bei ihrer Schöpfung vorhandenen funktionell-technischen Beschränkungen gar nicht anders bzw. in anderer Struktur zum Ausdruck hätte bringen können. Hier fielen also im Wesentlichen tatsächlich Leitgedanken und Struktur – und damit „Idee und Ausdruck" – zusammen. Wissenschafts- wie auch Wettbewerbsfreiheit erfordern in diesem Fall die Schutzlosigkeit aufgrund fehlenden Gestaltungsspielraums.

5.6 Zutreffende Auslegungshypothese

Die Anwendung der Auslegungsmethoden des Beweglichen Systems sowie des Typus ermöglicht es daher, eine **Definition** des unbestimmten Rechtsbegriffs „Werk" zu geben. Diese stellt eine Kombination der eingangs aufgestellten Auslegungshypothesen dar. Das Werk gem § 1 Abs 1 UrhG ist somit

der intersubjektiv erkennbare geistige Gehalt der Gesamtheit der durch die intersubjektiven Verwendungsweisen eines Erzeugnisses erkennbaren Zeichen, einschließlich der abstrakten Struktur der Zeichenrelationen, wobei diese Zeichen von einem Menschen in sinnlich wahrnehmbarer Form in einer körperlichen Sache ausreichend komplex und subjektiv neu in Relation gebracht wurden, zur Umsetzung der Schöpfungsidee rechtlich ausreichend anerkannte, mit den Prinzipien des Urheberrechts im Einklang stehende Gestaltungsmöglichkeiten vorlagen, und das Erzeugnis typologisch einer der Werkkategorien Literatur, bildende Kunst, Tonkunst oder Filmkunst zugeordnet werden kann.

Es besteht eine untrennbare Wechselwirkung zwischen der wahrnehmbaren Gesamtheit der Zeichen, die mit der „Form" im weitesten Sinne gleichgesetzt werden können, sowie deren im intersubjektiven Gebrauch erkennbaren Relationen und weiteren, auf diesen beruhenden Bedeutungsschichten, dem Pendant des „Inhalts" der älteren Urheberrechtsdogmatik. Dieser Dualismus sollte daher zugunsten der stufenweisen Formwerdung im Sinne des oben ausgeführten „Schöpfungsmodells" aufgegeben werden.

Der Werkteil iSd § 1 Abs 2 UrhG ist der geistige Gehalt nur eines Teils aus der Gesamtheit der Zeichen einschließlich ihrer Relationen.

6. Schutzumfang

Für den Gegenstand dieser Arbeit ist die Frage des Schutzumfangs nicht entscheidend, sondern vielmehr jene nach der Natur des Werkes selbst und der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit als solcher. Dennoch soll sie hier kurz angerissen werden, wobei die folgenden Ausführungen keinen Anspruch auf Vollständigkeit erheben.

[1371] ErwGr 6 und 9 bis 12 Datenbank-RL
[1372] EuGH 29.4.2004, C-418/01 „IMS Health"
[1373] Vgl ErwGr 50 Datenbank-RL

6.1 Bewertung des Schutzumfangs ex ante

Die Frage nach dem Schutzumfang eines Werkes stellt sich immer im konkreten Eingriffsfall, also dann, wenn geprüft werden soll, ob ein neues Produkt einer geistigen Leistung den geschützten Bereich eines vorbestehenden Werkes verletzt. Gerade für den Urheber ist es jedoch oftmals von Interesse, welchen Schutzumfang ein von ihm geschaffenes Werk abstrakt aufweist.

Als **Faustregel** mag hier gelten: Je ausgeprägter die einzelnen Elemente des Beweglichen Systems „Werk" sind, je größer also deren Quantität ist, desto weiter reicht der Schutzumfang. Die Ausprägung der einzelnen Elemente variiert typischerweise im Vergleich der urheberrechtlich geschützten Werkkategorien, weshalb schon anhand der Kategorie eine grobe Abschätzung des Schutzumfanges *ex ante* möglich ist. Die folgenden Aussagen sind jedoch nur näherungsweise, weil ein konkretes Werk trotz Zugehörigkeit zu einer Werkkategorie eine ungleich schwächere oder stärkere Ausprägung eines einzelnen Elements aufweisen kann als der typische Fall dieser Werkkategorie. [1374]

Das einzige Element, welches nur der Feststellung der grundsätzlichen Schutzfähigkeit, nicht aber der Bewertung des Schutzumfanges dient, ist jenes der typologischen Zugehörigkeit zu einer der taxativ aufgezählten Werkkategorien. So wäre es bei Erfüllen der typologischen Voraussetzungen völlig willkürlich und subjektiv, wollte ein richterliches Organ entscheiden, ob ein bestimmtes Erzeugnis „mehr oder weniger Musik", „mehr oder weniger bildende Kunst" oder „mehr oder weniger Literatur" sei, und danach seinen Schutzumfang bewertet. Diejenigen typologischen Merkmale, die zur Feststellung des grundsätzlichen Vorliegens sowie der Stärke der anderen Elemente notwendig sind, müssen ohnehin wertend abgestuft werden.

Denkbar sind etwa Werke, bei deren Schöpfung aus verschiedensten Gründen weniger Gestaltungsmöglichkeiten vorlagen, obwohl viele Zeichen in Relation gebracht wurden, so etwa Datenbanken, kommerzielle Popsongs, Werbejingles, einzelne Schallereignisse sowie ein großer Teil naturgetreuer Werke bildender Kunst. In solchen Fällen ist eher davon auszugehen, dass sich der urheberrechtliche Schutz gegen die Übernahme nur der konkreten Zeichenrelationen des Endproduktes richtet, während deren höhere Schichten im Regelfall durch andere Zeichenrelationen zum Ausdruck gebracht werden dürfen.

[1374] In diesem Sinne ist auch der Ausspruch des EuGH vom 1.12.2011, C-145/10 „Painer" Rn 97 zu verstehen, wonach sich der Umfang des urheberrechtlichen Schutzes nicht „*nach etwaigen Unterschieden bei den künstlerischen Gestaltungsmöglichkeiten bei der Herstellung verschiedener Kategorien von Werken richtet*." Der Schutzumfang richtet sich vielmehr – neben den anderen Elementen des Beweglichen Systems – nach den Gestaltungsmöglichkeiten, welche bei der Herstellung eines konkret zu untersuchenden Erzeugnisses vorgelegen haben. Die Ausführungen in OGH 11.3.2008, 4 Ob 170/07i „Natascha K." stehen dazu nur scheinbar im Widerspruch: so wird hier ebenfalls keine generelle Aussage zu Erzeugnissen getroffen, welche der Werkkategorie „Porträtfotografie" zugehören. Vielmehr stellt der OGH lediglich fest, dass Porträtfotografien typischerweise nur begrenzte Gestaltungsmöglichkeiten mit sich bringen, sowie dass dies auf den konkret untersuchten Fall ebenfalls zutreffe, weshalb der Schutzumfang in eben jenem Fall gering sei. Missverständlich deshalb auch *Kovaricek*, Schutz der Fotografie aus historischer und rechtsvergleichender Sicht 69, so sie ausführt, einem einmal als geschützt anerkannten, konkreten Lichtbildwerk komme derselbe Schutzumfang zu wie jedem anderen Werk. Im Widerspruch dazu allerdings noch die ältere E OGH 5.11.1991, 4 Ob 95/91 „Le Corbusier", die abstrakt auf die Kunstrichtung abstellt.

Umgekehrt sind auch Werke denkbar, bei deren Schöpfung eine Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten vorlag, obwohl nur wenige Zeichen in Relation gebracht wurden. Zu denken ist hier etwa an kurze Gedichte, deren Worte und Wortverbindungen bewusste Mehrfachbedeutungen aufweisen. In solchen Fällen umfasst der Schutz notwendigerweise auch die Möglichkeit des Urhebers, gegen den ihm vorbehaltenen Gebrauch auch höherer Abstraktionsschichten der von ihm geschaffenen Zeichenrelationen in Gestalt nachfolgender Zeichenrelationen vorzugehen; der Schutzumfang ist entsprechend weiter.

Das Vorliegen sehr komplexer Zeichenrelationen in einem Erzeugnis, dessen Bedeutung schon wegen der vielen darin vorhandenen Relationen und somit der vielen denkbaren Abstraktionsstufen als vielschichtig bezeichnet werden muss, bedingt aber nicht notwendigerweise einen weiten Schutzumfang. So kann es beim Erstellen dieser Zeichenrelationen aufgrund vorhandener rechtlicher Begrenzungen an der ausreichenden Anzahl von Gestaltungsmöglichkeiten fehlen, sodass nur einige der enthaltenen Zeichenrelationen für sich den Schutz des Urheberrechtes in Anspruch nehmen können. Als Beispiel mögen hier etwa Computerprogramme dienen, die oft nur gegen die Übernahme der in ihnen enthaltenen, konkreten Zeichenrelationen geschützt sind, und auch dies nur, sofern diese einen im Einzelnen festzustellen, ausreichenden Komplexitätsgrad erreicht haben.[1375]

Wenn *Heidinger* ausführt, es käme bei der Beurteilung, ob eine freie oder aber eine abhängige Bearbeitung vorliegt, nur auf die Originalität des vorbestehenden, nicht aber des neu geschaffenen Werkes an,[1376] so gilt es zu differenzieren: Richtig ist, dass es nicht auf die subjektive Neuheit oder die Komplexität der Zeichenrelationen des neu geschaffenen Werkes ankommt.

Anderes gilt jedoch für das Vorliegen entsprechender Gestaltungsmöglichkeiten. So sind zum Beispiel seit jeher Kunstgattungen bekannt, welche ohne die Übernahme und Verformung fremder Werkteile gar nicht bestehen könnten, etwa die polyphone Ausgestaltung des *cantus firmus* in der sakralen Vokalmusik der Renaissance und des Barock,[1377] die – ohne satirische Absicht als „Parodie" bezeichnete – Kontrafazierung des Kirchenliedschaffens[1378] oder – wobei an dieser Stelle keine endgültige Einstufung dieses Phänomens stattfinden soll – die Samplingtechnik bei der Produktion von Rap-Instrumentals[1379]. Hier ist davon auszugehen,

[1375] Vgl in EuGH 2.5.2012, C-406/10 „SAS Institute" Rn 41 die Begründung, mit welcher der EuGH den Schutz der Funktionalität eines Computerprogrammes wegen der sonst drohenden Gefahr ablehnt, dass Ideen monopolisiert werden könnten. Er begründet dies mit dem Willen des historischen Gesetzgebers, der gerade deshalb den Schutz des Urheberrechtes für Computerprogramme vorsehen wollte, weil hier nur das individuelle Ausdrucksmittel geschützt sei „*und somit genügend Spielraum verbleibt, um anderen Urhebern die Schaffung ähnlicher oder sogar identischer Programme zu ermöglichen, sofern sie die Werke anderer nicht kopieren*."

[1376] *Heidinger*, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 135

[1377] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 55. Hier wurden etwa bekannte geistliche Melodien und Choräle polyphon weitergebaut, oft auch unter Entlehnung anderer Stimmen, welche mit der zentralen Stimme in Verbindung gebracht wurden.

[1378] *Pohlmann*, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts 68. Es handelt sich dabei um das Belegen weltlicher Musikstücke – erst von Melodien aus der Troubadour Lyrik, später auch von derben Saufliedern – mit neuen, geistlichen Texten, um diese gleichsam einer „*reinigenden Weihe*" zu unterziehen. Diese Praktik ist sowohl im Bereich der katholischen Kirchenmusik als auch des protestantischen Kirchenliedes nachgewiesen.

[1379] Vgl aber für Deutschland Bundesverfassungsgericht 31. 5. 2016, 1 BvR 1585/13 „Metall auf Metall" Rn 99, welches den Einsatz von Samples als „*eines der stilprägenden Elemente des Hip-Hop*" anerkennt und deshalb

dass die Rechtsgemeinschaft solche Werke typologisch der Tonkunst und damit dem Begriff der Kunst zuordnet. Als solche unterfallen sie dem im Urheberrecht wirksamen Prinzip der Kunstfreiheit, im Fall sakralen Kunstschaffens auch der Religionsfreiheit.

Es liegt hier also die paradoxe Situation vor, dass der Schöpfer solcher Musikwerke auch die Freiheit haben muss, sich in Unfreiheit zu begeben, indem er sich den Begrenzungen unterwirft, welche ihm beim Schaffen der Werke solcher Musikgattungen durch deren Regeln auferlegt sind. Wenn diese Regeln nun die Übernahme fremder Werkteile erfordern, so kann auch dies von seiner Kunstfreiheit erfasst sein. Die Beschränkung der Gestaltungsmöglichkeiten des Nachschaffenden bedingt so die Einschränkung des Schutzumfangs des vorbestehenden Werkes bzw. Werkteiles.

6.2 Kriterien zur Verletzungsprüfung im konkreten Einzelfall

Um auch im konkreten Einzelfall das Vorliegen eines Eingriffes prüfen zu können, erlaubt das dargestellte Bewegliche System des Werkbegriffes die Entwicklung eines Kriterienkataloges, der ebenfalls ein – abgeleitetes – **Bewegliches System auf drei Ebenen** darstellt.

Auf der ersten Ebene muss zunächst geprüft werden, wie stark die quantitativ abstufbaren Elemente des vorbestehenden Erzeugnisses jeweils ausgeprägt sind. Auf der zweiten Ebene kann sodann geprüft werden, wie sich das nachfolgende Erzeugnis und die in diesem enthaltenen Zeichenrelationen zu jenen des vorbestehenden Erzeugnisses verhalten. Dabei kann nach folgendem Fragenkatalog vorgegangen werden, der sich an den Elementen des Beweglichen Systems Werk orientiert:

i) Wie viele Ähnlichkeiten zwischen dem vorbestehenden Werk und dem nachfolgenden Erzeugnis liegen im abstrakten, nur beschreibbaren Bereich, und wie viele sind tatsächlich sinnlich wahrnehmbar?
ii) Wie viele der Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes wurden übernommen?
iii) Wurden nur zufällig entstandene Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen?
iv) Wurden nur solche Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen, welche auch für deren Urheber subjektiv bereits bekannt waren oder allenfalls bekannt sein mussten?
v) Wurden nur solche Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen, die wegen der rechtlich anerkannten Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten schutzlos sind?
vi) Wie weit weicht die intersubjektive Rezeption des nachfolgenden Erzeugnisses von jener des vorstehenden Werkes ab?
vii) Stellt das Ergebnis der Verletzungsprüfung anhand der vorstehenden Kriterien einen krassen Wertungswiderspruch zu den im Urheberrecht wirksamen Prinzipien dar?

---

ausführt, „*die erforderliche kunstspezifische Betrachtung verlangt, diese genrespezifischen Aspekte unberücksichtigt zu lassen.*“

Dabei muss allerdings beachtet werden, dass gemäß § 1 Abs. 2 UrhG ein Werkteil ebenso wie ein gesamtes Werk geschützt ist, wenn er die Tatbestandsmerkmale der eigentümlichen geistigen Schöpfung erfüllt. Wird daher der Eingriff nur in einen Werkteil geprüft, so müssen die vorstehenden Fragen in Bezug auf diesen Werkteil und nicht auf das gesamte Werk gestellt werden, in welches dieser Werkteil eingebettet ist.

Wird aber anhand der Beantwortung der Frage i) festgestellt, dass **Ähnlichkeiten im abstrakten Bereich** vorliegen, so ist anhand des Schöpfungsmodells auf dritter Ebene zu prüfen, wie weit der urheberrechtliche Schutz der höheren Abstraktionsschichten des vorbestehenden Werkes reicht. Liegt ein solcher vor, so sind die Fragen ii) bis viii) erneut zu stellen.

7. Rechtsfortbildung durch teleologische Reduktion?

Wie oben bereits gezeigt, befürworten einige Autoren, den weiten Werkbegriff im Einzelfall teleologisch zu reduzieren, soweit dies opportun erscheint.[1380] Es soll daher untersucht werden, ob diese Vorgehensweise gegenüber dem vorgeschlagenen Beweglichen System geboten sein könnte.

Die teleologische Reduktion ist – als Gegenstück zur Analogie – eine Methode zur **Rechtsfortbildung**. Sie kommt dann zur Anwendung, wenn der Begriffskern einer Norm einen weiteren Sachverhalt umfasst, als es dem Zweck der Regeln entspricht. Demzufolge liegt eine „*verdeckte Lücke*“ vor: der objektive Gesetzeszweck verlangt nach einem Ausnahmetatbestand, welchen der Gesetzgeber planwidrig nicht vorgesehen hat.[1381]

Gegenständlich ist die Anwendung der teleologischen Reduktion schon methodisch abzulehnen: als Methode der Rechtsfortbildung hat diese erst dann zur Anwendung zu gelangen, wenn alle Methoden der Auslegung ausgeschöpft sind.[1382] Als – wenn auch neue – Auslegungsmethode genießt die Anwendung des Beweglichen Systems damit Vorrang.

Zudem ist die teleologische Reduktion nur sehr vorsichtig anzuwenden. So wird deren Anwendung etwa empfohlen, wenn die Alternative in einem Entfall des sinnvollen Anwendungsbereichs einer anderen Regel bestünde.[1383] So wäre etwa denkbar, dass ein uferloser urheberrechtlicher Schutz durch eine allzu extensive Auslegung des Werkbegriffes im Bereich gewerblicher Erzeugnisse den Anwendungsbereich des Musterschutzes gefährden könnte. Bei richtiger Betrachtung sollte jedoch schon die Verschiedenartigkeit der Schutzgegenstände ausreichen, um den sinnvollen Anwendungsbereich des Musterschutzes zu gewährleisten.[1384]

[1380] *Dittrich*, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/366; *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 22; letztlich ist auch die von einigen Autoren vertretene These, wonach vertikale Klanggebilde keinen urheberrechtlichen Schutz genießen könnten, als eine Art teleologischer Reduktion anzusehen

[1381] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 90

[1382] Der Grund ist das Primat des geschriebenen Rechts. Während Auslegung immer nur im Rahmen des äußerst möglichen Wortsinnes – also des Begriffshofes – möglich ist, verlässt die Rechtsfortbildung diesen Rahmen.

[1383] *F. Bydlinski / P. Bydlinski,* Grundzüge der juristischen Methodenlehre 90

[1384] Vgl oben Teil IV. Kap 5.5.1.2

Für den praktischen Anwendungsbereich dieser Arbeit ist die Abgrenzung zum Musterschutz irrelevant, weil es sich großteils nicht um solche Erzeugnisse handelt, deren Wirkung sich in den Seh- oder Tastsinn richtet. Die Werkhaftigkeit der hier zu untersuchenden Erzeugnisse kann methodisch auch gar nicht mittels teleologischer Reduktion untersucht werden: so sind weder einzelne Schallereignisse noch gar *presets* dem Begriffskern des Werkes der Literatur und Kunst zuzuordnen.[1385] Sie sind vielmehr Teil des weiten Begriffshofes. Die Lösung ist deshalb in der Auslegung zu suchen, nicht in der Rechtsfortbildung.

[1385] vgl oben Teil IV. Kap 4.3.1.4

VI. Untersuchung der Werkhaftigkeit des Forschungsgegenstandes

Der letzte Teil dieser Arbeit befasst sich nun mit der praktischen Anwendung der gewonnenen Erkenntnisse auf den Forschungsgegenstand. Wie bereits die bisherigen Erkenntnisse, so ist auch die folgende Untersuchung auf die Prüfung fokussiert, ob und unter welchen Umständen Schutz besteht. Die Frage des Schutzumfanges sowie – damit zusammenhängend – des Eingriffs in diesen Schutz soll wegen der praktischen Bedeutung dieser Frage nicht gänzlich ausgelassen, aber doch nur gestreift werden: so könnte diese eine eigene Arbeit füllen. Auch die lizenzvertragsrechtlichen Fragen, die mit dem Erwerb von Schallereignissen – in welcher Form auch immer – zusammenhängen, bleiben einer späteren Untersuchung vorbehalten.[1386]

1. Schallereignisse

Im Sinne eines hermeneutischen Zirkels soll zunächst untersucht werden, anhand welcher Werkkategorie die Untersuchung eines bestimmten, konkreten Schallereignisses aufgrund seiner typologischen Merkmale überhaupt stattfinden kann. Da Schallereignisse Gegenstand des Gehörsinnes sind, kommt in erster Linie die Untersuchung infrage, ob ein **Werk der Tonkunst** vorliegt.

Bei einem Sinuston etwa kann die Untersuchung schon deshalb sofort abgebrochen werden, weil dieser nicht einmal die objektiven typologischen Merkmale eines Tonkunstwerkes zu erfüllen vermag. So kann keine Anordnung von Schallereignissen vorliegen, wenn nur ein Schallereignis vorliegt.

1.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention

Das Tatbestandsmerkmal der „Schöpfung“ erfordert zunächst, dass das untersuchte Schallereignis das Produkt einer menschlichen Leistung ist. Somit scheiden alle Schallereignisse aus dem urheberrechtlichen Schutz aus, welche per Zufallsgenerator erstellt werden. Mit der Zunahme von Parametern, welche ein Audiodesigner etwa einem Software-Synthesizer vorgibt, bevor dieser das endgültige Schallereignis per Zufallsgenerator erzeugt, steigt auch die Stärke dieses ersten Elements im Beweglichen System.

Besonderes Augenmerk soll in diesem Zusammenhang der Verwendung von sogenannten **Rauschgeneratoren** in der Klangmodulation zukommen.[1387] Diese erzeugen ein Spannungssignal mit zufälligen Ausschlägen und können so zur Modulation von einzelnen Parametern eines Schallereignisses herangezogen werden. Gemäß § 1 Abs. 2 UrhG genießen auch einzelne Werkteile den Schutz des Urheberrechts, wenn sie ebenfalls die Tatbestandsmerkmale des Werkbegriffes erfüllen. Empfängt daher ein Teil eines Schallereignisses seine Charakteristik nur aus der Verwendung eines Rauschgenerators, so bleibt dieser vom Schutz ausgenommen. Einzelne Schallereignisse, die möglicherweise schutzwürdig sind, zeichnen sich jedoch weitgehend durch ihre vertikale Schichtung aus. Hier

[1386] So lohnt etwa die Untersuchung der Frage, inwieweit das Anbieten von *presets* oder *samples* im Rahmen von Klangbibliotheken mit dem notwendigen, stillschweigend vorausgesetzten oder ausdrücklich vereinbarten Rechtsgeschäftszweck geschieht, dem Erwerber zwar nicht das Recht einzuräumen, diese Dateien ebenfalls entgeltlich zum Kauf anzubieten, wohl aber, diese im Rahmen eigenen Musikschaffens zu verwenden.
[1387] Teil I. Kap 3.3.1

sind nur wenige Fälle denkbar, in welchen ein Element alleine erklingt, das ausschließlich auf der Verwendung von Rauschgeneratoren basiert.

Die im I. Teil vorgestellten **Strukturgeneratoren**[1388], welche kompositorische Modelle als Algorithmen beschreiben können, scheiden bereits anhand dieses Elements des Beweglichen Systems aus dem Schutzbereich aus. So ist die mögliche Ausgabe solche Strukturgeneratoren oder von Computerprogrammen, welche aus einer Verbindung von Strukturgeneratoren bestehen, nicht das Produkt menschlicher Intention. Vielmehr bestimmt der Algorithmus das oder die letztlich erklingenden Schallereignisse weitgehend. Die Eingriffsmöglichkeiten des „Komponisten" sind demgegenüber begrenzt. Allerdings ist ein Schutz der Strukturgeneratoren selbst als Computerprogramm denkbar.

1.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes

Das Schallereignis selbst ist bereits das hörbare Produkt jener Einstellungen, die der Audiodesigner am Synthesizer vornimmt, um diesen zum Klingen zu bringen.[1389] Die akustischen Töne (Sinustöne), aus welchen ein zusammengesetztes Schallereignis geformt wird, sind die Materie bzw. der Stoff, die referenzierenden Zeichen, die der dahinterstehende geistige Gehalt für seine Werkhaftigkeit benötigt.

Im Gegensatz zum *preset* als frühere Schicht weist das sinnlich wahrnehmbare Schallereignis den höchstmöglichen Konkretisierungsgrad bereits auf. Sollte das sinnlich wahrnehmbare Schallereignis den Schutz des Urheberrechts genießen, so wäre das *preset* mit diesem mitgeschützt, sofern das Schallereignis im *preset* schon weitgehend determiniert ist[1390].

1.3 Geistiger Gehalt von Schallereignissen

1.3.1 Fehlender geistiger Gehalt?

Canaris möchte dem technisch hergestellten einzelnen Klang den urheberrechtlichen Schutz aus dem Grunde absprechen, dieser habe „*noch keinen bestimmten Gedanken- und Gefühlsinhalt*". Selbst wenn ein Gefühlsinhalt mit dem einzelnen Klang assoziiert werde, sei dieser nicht durch den Künstler ausgedrückt, sondern etwas, „*das mit ähnlichen Klängen üblicherweise in Verbindung gebracht wird.*" Inhalte würden erst durch einen bestimmten Einsatz in einem Werk transportiert werden. Selbst bei einem Musikwerk, „*das – monochromer Malerei vergleichbar – nur durch eine bestimmte Dauer eines einzelnen Tones mit bestimmter Tonhöhe, Lautstärke und Klangfarbe definiert wird*," wäre „*lediglich der bestimmte Einsatz des Klangs*" geschützt. Eine besondere musikalische Klangfärbung würde nur einen ***„Gedankensplitter"*** darstellen, genau wie *presets* von Synthesizern und Signaltöne von Computerprogrammen und Handys.[1391] Diesen „*Gedankensplitter*" setzt *Canaris* – den Ausführungen *Rehbinders* folgend – in Gegensatz dazu, dass der menschliche Geist in umfassender Weise in dem Werk seinen Niederschlag gefunden haben müsse.[1392]

[1388] Teil I. Kap 1.4.5
[1389] Vgl dazu umfassend Teil I. Kap 3
[1390] siehe sogleich unten Teil VI. Kap 2.1
[1391] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht112
[1392] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 110

In weiterer Folge vermengt *Canaris* das Kriterium des geistigen Gehalts mit jenem der Individualität, weil eine strikte Differenzierung zwischen diesen „*artifiziell*“ sei. Es müsse nämlich ein in eigentümliche Form gebrachter Gedankeninhalt vorliegen, nicht bloß ein schöpferischer Gedankensplitter.[1393] Dem einzelnen Klang fehle es demnach an einem die Individualität vermittelnden geistigen Gehalt, welcher – nach *Loewenheim* – bei Werken der Musik in dem „*in Tönen ausgedrückten musikalischen Erlebnis, der Stimmung und dem Gefühlswert*“ liegen soll.[1394] Zudem sei es für das Vorliegen eines geistigen Gehalts schädlich, dass die elektronische Gestaltung der einzelnen Klangfarbe „*nicht zwangsläufig dem Bereich des Komponierens zugeordnet werden*“ könne, weil „*diese Tätigkeit häufig von Audiodesignern ausgeführt wird, die an der späteren Erschaffung des Werkes nicht beteiligt sind*.“[1395]

Bei *Hartmann* bezeichnet der Vordergrund eines Werkes dessen **Formung in der Materie**, der Hintergrund aber den **Sinn**, den **geistigen Gehalt**. Er lehnt die weithin vertretene Meinung ab, die Bedeutung von Musik bestehe in der sich darin aussprechenden seelischen Stimmung.[1396] Für ihn besteht der „*Hintergrund*“ vielmehr aus dem „*Auffassen der zeitlich nicht simultan ablaufenden verschiedenen sinnlichen Erlebnisse eines Musikstückes. Das zeitlich Auseinanderliegende wird zusammengezogen und -bezogen.*“ Dies gehe auch über die akustische Retention hinaus, also das Nachklingen dessen, was der Rezipient soeben gehört habe.[1397] Erst diese – sinnlich nicht hörbare – Synthese sei die Komposition, wobei auch der hörende kompositorisch tätig werde, weil er die Verweise zusammensetze.[1398]

Nach *Hartmann* liegt also der geistige Gehalt eines Musikstückes im Begreifen der Komposition, im Zusammensetzen der akustisch nicht zugleich erklingenden, weil in zeitlichem Abstand zueinander gespielten Teile der gesamten, sinnlich wahrgenommenen Tonfolge. Im Umkehrschluss bedeutet dies wohl: fehlt es einem klanglichen Ereignis an verschiedenen Teilen, die aufgrund ihrer Abfolge nicht gemeinsam erklingen, so könne zwangsläufig kein geistiger Gehalt vorliegen. Ein klangliches Ereignis mit geistigem Gehalt müsste demnach zumindest mehr als acht Sekunden Dauer haben, weil die menschliche Psyche in etwa diesen Klangzeitraum noch als ein einzelnes akustisches Phänomen erfassen kann, und somit keine Zusammensetzung erforderlich wird.[1399]

1.3.2 Diskussion der vorgenannten Argumente

Kein Gewicht kommt der Tatsache zu, dass die zu untersuchenden Klanggemische oftmals von Audiodesignern erstellt werden. So ist es für das Vorliegen eines Werkes im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG bzw. für das Vorliegen eines geistigen Gehaltes unerheblich, welchen Beruf der Schöpfer des zu untersuchenden Erzeugnisses ausübt. Auch die Differenzierung danach, dass ein Schallereignis nur im Hinblick auf ein später zu erstellendes Werk angefertigt werde,

[1393] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 111
[1394] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 112
[1395] *A. Canaris*, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht 109
[1396] *Hartmann*, Ästhetik 116
[1397] *Hartmann*, Ästhetik 117
[1398] *Hartmann*, Ästhetik 118
[1399] Vgl *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htlm (abgerufen am 12.6.2016)

ist willkürlich. So ist der (subjektive) Bestimmungszweck eines Erzeugnisses, welchen dessen Schöpfer verfolgt, irrelevant für den urheberrechtlichen Schutz.

Entscheidend ist aber, dass in diesem Argument die tatsächliche Produktionsweise von Musikstilen wie etwa Techno völlig verkannt wird. Wie oben gezeigt, baut Techno im Wesentlichen auf drei Prozessen auf: Klangerstellung – Track-Komposition und -Produktion – Mixen des Sets. [1400] Erst nach Abschluss dieser drei Stufen ist jenes Klangfluidum vollendet, das dieser Musikkultur wesensimmanent ist. [1401]

Da alle drei Stufen gleichberechtigt zum Entstehen des Gesamtwerkes beitragen, ist es bei richtiger Wertung nur sachgerecht, dies in der Frage nach dem urheberrechtlichen Schutz entsprechend abzubilden. Eine Betrachtungsweise, welche nur die mittlere Produktionsstufe als Werkschaffen ansieht, ist im Pop- und Rock-Schema mit der dort dominierenden Liedform verhaftet, deren Modellhaftigkeit rechtlich jedoch keineswegs zwingend ist.[1402]

Abzulehnen ist weiters die Ansicht *Canaris*', ein Gefühlsinhalt würde dann nicht im einzelnen Klang durch dessen Schöpfer ausgedrückt werden, wenn dieser Gefühlsinhalt lediglich auf der Assoziation mit bereits bekannten Klangphänomenen beruhe. Gerade hier zeigt sich, wie problematisch das Vermengen der beiden Tatbestandsmerkmale „geistig" sowie „eigentümlich" ist. So kann zwar ein schöpferischer Gedanke, welchen der Künstler durch eine bestimmte Klanggestaltung in einem Schallereignis symbolisiert, vom Rezipienten lediglich aufgrund von dessen Assoziationen mit diesem bekannten Klangphänomenen verwendet werden. Dies bedeutet aber nicht, dass dadurch der Gefühlsinhalt verloren ginge: ein solcher besteht dennoch. Ist das Schallereignis entweder nicht subjektiv neu oder zu wenig komplex, oder bestanden zum Ausdruck des schöpferischen Gedankens zu wenig Gestaltungsmöglichkeiten, so kann urheberrechtlicher Schutz zugunsten seines Schöpfers zwar ausscheiden. An dem Vorhandensein eines Gefühlsinhaltes *per se* ändert dies jedoch nichts.

Würde jeder klanglichen Erscheinung der geistige Gehalt abgesprochen werden, wenn die durch sie hervorgerufene Assoziation lediglich darauf beruhe, was mit der klanglichen Erscheinung üblicherweise in Verbindung gebracht werde, so müsste weiten Teilen des Musikschaffens aus den Epochen der Renaissance und des Barock wegen der darin herrschenden Affektenlehre die Bedeutung abgesprochen werden.[1403] Tonarten, Konsonanzen und Dissonanzen, Spielgeschwindigkeit, die Wahl der Instrumente und die Beachtung von deren Klangfarben: „*Kein Faktor der Musik, der nicht der Darstellung der Affekte dienstbar gemacht wird. [...] Melodie, Rhythmus und Satz bilden die Bewegungsvorstellungen nach, die der Text evoziert.*"[1404] Tatsächlich hat sogar das Schallereignis Zusammenklang – der Akkord

[1400] Teil I. Kap 1.6.2
[1401] Teil I. Kap 1.6.4
[1402] Zudem erzeugt gerade erst das Austauschen oder Verändern von Klängen die Variation in vielen Spielarten moderner populärer elektronischer Musik, welche innovativer und damit origineller ist als die aktuelle Pop- und Rock-Musik; vgl *Dészy*, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dészy/Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007 33, mit einem entsprechenden Zitat des Wiener Elektronikproduzenten *Patrick Pulsinger.*
[1403] Teil I. Kap 2.9.1
[1404] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 162

– in einem bestimmten kulturellen Kontext eine Bedeutung, und somit einen Gefühlsinhalt.[1405]

Letztlich ist hier auch der Einwand von *Rintelen* beachtlich, der ausführt, die Wirkung – und damit der geistige Gehalt – gerade eines Werkes der Tonkunst liege auf psychologischem Gebiet und sei daher nur a-rational erfahrbar.[1406] Eine Entscheidung darüber wäre rational nicht nachprüfbar, genauso wenig wie eine im Streit um den Kunstbegriff.

Der Ansatz von *Hartmann*, den Bedeutungsgehalt musikalischer Werke begrifflich festzumachen, scheint stark in der klassisch-romantischen Vorstellung der Werkform verhaftet zu sein. Im Gegensatz dazu wurde der musikwissenschaftliche Werkbegriff im 20. Jahrhundert erweitert und schließt etwa auch die sogenannte Momentform des Mikro-Gesamtwerks im Sinne *Stockhausens* ein, welcher die Emanzipation des Augenblicks vom Werkganzen als charakteristisch für das moderne Werk ansah.[1407] Durch die von ihm vorgenommenen Dehnungen und Stauchungen zeigte *Stockhausen*, dass auch die Werklänge relativ ist und sich in einem gestauchten Stück Musik eine Vielzahl von Elementen verbergen kann.[1408] Zudem wäre nach *Hartmanns* Definition zweifelhaft, ob Stücke eine Bedeutung aufwiesen, denen eine intendierte zeitliche Begrenzung fehlt, etwa improvisierte Stücke ohne kompositorische Planung, DJ-Mix-Sets, Klangteppiche oder Klanginstallationen.[1409]

1.3.3 Intersubjektive Verwendungsweisen eines Schallereignisses

Ausgehend von der Wesensanalyse des urheberrechtlichen Werkes kann kein Zweifel daran bestehen, dass der geistige Gehalt einschließlich der Struktur eines Schallereignisses für den Schutz als Werk infrage kommt.[1410] Die akustische Welt des Klangmaterials, der Schallereignisse ist der Stoff, aus und in welchem komplexe Klanggemische geformt werden. Die Sinustöne aber, aus welchen die Schallereignisse durch das Bedienen der Parameter des Synthesizers zusammengeschichtet werden, sind die in Relation zueinander gebrachten Zeichen.

Je nachdem,

- wie vielschichtig die Bedeutung dieser Zeichenrelationen ist, und

[1405] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 164; Allerdings sind hier die Gestaltungsmöglichkeiten bedingt durch die Erfordernisse der Kunstfreiheit nachschaffender Komponisten sehr begrenzt, genauso wie es kaum vorstellbar ist, subjektiv neue Zusammenklänge zu schaffen, sodass der urheberrechtliche Schutz verwehrt bleiben muss.
[1406] Zit bei *Vock*, Neue Formen der Musikproduktion 26
[1407] *Seidel*, Werk und Werkbegriff 152
[1408] So führt *Stockhausen*, Vier Kriterien der Elektronischen Musik, www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htlm (abgerufen am 12.6.2016), etwa aus, dass bei Pausen von 2-3 Minuten zwischen musikalischen Akzenten diese nicht als zusammenhängendes Stück Musik angesehen werden würden, sondern als drei Stücke. Ebenso würde unser Erinnerungsvermögen bei Ereignissen ab 8 Sekunden Dauer nachlassen. Dies sei deshalb so, weil wir in unserer Tradition ganz bestimmte Wahrnehmungsbereiche ausgebildet hätten, innerhalb derer sich Musik abspielt. Andererseits hätte eine Beethoven-Sinfonie, welche man auf 2 Sekunden zusammenstauchen würde, eine von *Beethoven* komponierte Mikrostruktur, welche für die Klangfarbe jenes Klanges maßgebend wäre, der dem Rezipienten als Einheit erscheine.
[1409] Teil I Kap 1.6.3
[1410] Teil V. Kap 3

- welche Stabilität auch höhere Abstraktionsstufen der Zeichenrelationen im Kontext ihrer Verwendung aufweisen,

ist das Element des geistigen Gehaltes stärker oder schwächer vorliegend.

Die wichtigste intersubjektive Verwendungsweise eines synthetisch erzeugten Schallereignisses ist wohl jene der **Einbettung in die mittlere sowie in die letzte Produktionsstufe des Techno**, also in einzelne Tracks sowie in das finale Klangfluidum des DJ- oder Live-Sets. Hier ist das Augenmerk auf den Grad der Stabilität und Gleichförmigkeit jener Assoziationen des Großteils der Hörerschaft zu legen, die das synthetisch erzeugte Schallereignis sinnlich wahrnimmt.[1411]

1.3.4 Bedeutung von Klanggemischen

Wie bereits oben gezeigt,[1412] besteht die **Bedeutung des synthetisch erzeugten Klangmaterials insbesondere der Techno-Musik** darin, für den Rezipienten Träume, Bilder und Empfindungen auszulösen und zu transportieren. Gerade durch das Losgelöstsein von bisher in der Musik der westlichen Welt bestehenden Bedeutungszusammenhängen besteht die Bedeutung vieler synthetisch erzeugter Klanggemische darin, die Vorstellung von bestimmten Archetypen zu evozieren. Zudem sind die Klanggemische eingebettet in jene Bedeutungszusammenhänge, welche die Techno-Kultur im Anklang an schamanische Riten durch die darin gelebte körperorientierte Gemeinschaftserfahrung transportiert.

Während etwa in Subgenres wie dem *Techno* im engeren Sinn Vorstellungen von Industrie, Maschinen und Technik die ästhetische Vorstellungswelt beherrschen und damit den Hintergrund der Bedeutungszusammenhänge vorgeben, sind dies im *Psychedelic Trance* Vorstellungen von Natur, dem Kosmos oder mystischen Welten, sodass intersubjektiv ein organischeres Klangbild erwartet wird, und im *Jungle* wie im *Tribal House* Vorstellungen von der Wildheit des Urwaldes, sodass treibende, organisch klingende Trommelpassagen und an wilde Tiere gemahnende Geräusche das Klanggeschehen dominieren.

1.3.5 Praktische Anwendungsmöglichkeit

Praktisch führt dies zu einem leichteren Überschreiten der Schutzschwelle für Schallereignisse, die aufgrund ihrer Präsenz und Prägnanz schwerer in andere Musikproduktionen – etwa Techno-Tracks – eingebunden werden können als die sogenannten **„Brot-und-Butter-Sounds“**, denen dieser Schutz typischerweise verwehrt bleibt. Ein solch prägnantes Schallereignis ähnelt in dieser Eigenschaft einer starken, einprägsamen Marke mit hoher Unterscheidungskraft.[1413] Die Prägnanz ist einerseits Resultat einer höheren

---

[1411] *Schlicke*, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.6 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 14.5.2016), meint dazu, das affektive Klangempfinden bestimmter Schallereignisse etwa als „*aggressiv*“ oder „*spacig*“ sei „*zunächst willkürlich und veränderlich [,] abhängig vom Grad ihrer diskursiv konstruierten Gebundenheit und somit der Art der Einbindung in einen kulturellen Zusammenhang*.“ Dies mag auf weniger komplexe Zeichenrelationen zu treffen; die Veränderlichkeit schwindet aber zumeist mit zunehmender Detaillierung und Ausformung.

[1412] Teil I Kap 2.9.3

[1413] Vgl dazu die Definition von markenrechtlicher Unterscheidungskraft durch *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 258, welche im Wesentlichen darauf abstellt, dass sich das untersuchte Zeichen von bereits in Verwendung

Komplexität der Zeichenrelationen, andererseits aber der geringeren Anzahl der Möglichkeiten von deren Gebrauch. So ist etwa Klangbeispiel (6) in allen vorhandenen Varianten vom Bedeutungsgehalt sehr ähnlich, obwohl sie sich in Klangeigenschaft wie auch in Intonation unterscheiden.

„Brot-und-Butter-Sounds" hingegen sind in *preset*-Datenbanken zuhauf zu finden und eignen sich problemlos zur Nutzung in vielen verschiedenen Genres. Es wird diesen aber häufig auch an der subjektiven Neuheit und der ausreichenden Komplexität der Zeichenrelationen fehlen, sodass das praktisch relativ schwer handhabbare Element des geistigen Gehalts meist nicht bemüht werden muss, um die Schutzlosigkeit solcher Erzeugnisse festzustellen.[1414] Auch die Gestaltungsmöglichkeiten bei Erstellung solcher Schallereignisse sind wegen der Kunstfreiheit im Bereich elektronischer Musik einer- und der Wettbewerbsfreiheit am Markt für Schallereignisse andererseits begrenzt.[1415]

Die Untersuchung nach diesem Element kann in der Praxis leicht auch *ex ante* angestellt werden, etwa durch einen Produzenten elektronischer Musik

- mit dem Versuch, das zu untersuchende *preset* in Produktionen verschiedener musikalischer Stilrichtungen zu verwenden,
- mit der Bewertung, welches Gewicht dem Schallereignis für den musikalischen Wert dieser Produktionen zukommt, oder
- wie flexibel sich das Schallereignis eignet, verschiedenen Spielweisen oder -techniken als musikalische Einzeltongrundlage zu dienen.

Damit haben auch Praktiker des elektronischen Musikschaffens die Möglichkeit, schon vorab einigermaßen rational nachprüfbar abzuschätzen, ob sie ein – mit einem erworbenen Synthesizer mitgeliefertes – *preset* ohne Weiteres in einer Musikproduktion verwenden dürfen, oder ob sie dazu vorab die Zustimmung des Urhebers bzw. des ausschließlich Werknutzungsberechtigten einholen müssen. Ebenso können die Hersteller von Synthesizern, welche die Erstellung umfangreicher *preset*-Datenbanken bei einem oder mehreren Audiodesignern beauftragen, diesfalls vorab für sich entscheiden, für welche *presets* sie sich explizit eine ausschließliche Werknutzungsberechtigung des Urhebers einräumen lassen unter Inkaufnahme der Gefahr, dass dieser den Preis entsprechend höher ansetzen wird.

Wenngleich synthetisch erzeugte Schallereignisse – etwa im Falle von *drones*[1416] – auch beachtliche zeitliche Ausdehnungen aufweisen können, ist doch im Regelfall davon

---

stehenden Zeichen ausreichend abhebt. Es handelt sich dabei um ein praktisch einfach zu handhabendes, rational nachprüfbares Kriterium, im Gegensatz zu dem in der aktuellen Marken Rechtsdogmatik und EuGH-Rspr angewendeten Kriterium der „*Eignung, die damit geschützten Waren und Dienstleistungen als aus einem bestimmten Unternehmen kommend zu kennzeichnen sowie von den Waren und Dienstleistungen anderer Unternehmen zu unterscheiden*" (vgl etwa EuGH 4.5.1999, C-108/97 „Windsurfing Chiemsee" Rn 46; EuGH 18.6.2002, C-299/99 „Philips" Rn 61; EuGH 7.7.2005, C-353/03 „Nestlé/Mars" Rn 30), einer Eignung, die bis auf Extremfälle ohnehin jedem Zeichen zukommt, das keine Nachahmung bereits bestehender Zeichen ist.

[1414] So etwa Klangbeispiel (7): Obwohl es nur in wenigen Genres Einsatz finden wird, ist das hörbare Klangbild so charakteristisch für Psytrance oder Acid House, dass keine subjektive Neuheit vorliegt.

[1415] Siehe dazu gleich unten Teil VI. Kap 1.6.4

[1416] Teil I. Kap 1.7

auszugehen, dass schon die zeitliche Begrenzung keine allzu große Vielschichtigkeit der Abstraktionsschichten zulässt. Vielmehr wird der Weg vom finalen Erzeugnis zur initialen Idee durch das Weglassen enthaltener Zeichenrelationen ein – verglichen zu anderen Tonkunstwerken – kurzer sein.[1417]

Dieses Schicksal teilen synthetisch erzeugte Schallereignisse jedoch mit Werbejingles und sogar einem Großteil der gegenwärtigen kommerziellen Popsongproduktionen, deren Schutzwürdigkeit in der musikalischen Praxis wie auch der urheberrechtlichen Jurisprudenz weitgehend anerkannt ist. Die Prinzipien der austeilenden Gerechtigkeit wie auch der Rechtssicherheit erfordern damit eine gleichförmige Bewertung dieses Elements ausgehend von der vorliegenden Basiswertung, welche als Schutzvoraussetzung nur das Vorhandensein geistigen Gehalts *per se* fordert.

1.4 Subjektive Neuheit

Bei der Untersuchung der subjektiven Neuheit eines Schallereignisses ist zunächst vom vorbestehenden Klangmaterial auszugehen. Schon im Vergleich mit diesem wird eine große Zahl von identischen oder ähnlichen Schallereignissen aus dem urheberrechtlichen Schutzbereich ausscheiden. Dies betrifft insbesondere **Nachbildungen** der Klänge natürlicher Instrumente, von Geräuschen tierischen oder sonstigen natürlichen Ursprungs, etwa Luftzug, Donner, Meeresrauschen oder das Knacken von Ästen, bzw. auch industriellen und technischen Ursprungs, etwa von Lokomotiven, Autos, Lastkränen oder Türangeln.[1418]

Weiters ist auch und gerade der Vergleich mit Schallereignissen anzustellen, welche davor ebenfalls am Synthesizer erzeugt wurden und als solche möglicherweise schon Verwendung in erfolgreichen Stücken populärer elektronischer Musik gefunden haben. Gerade die Nachahmung solcher Schallereignisse wird sich großer Beliebtheit erfreuen. Die Fläche in Klangbeispiel (1) etwa, der Lead in Klangbeispiel (2) Spur 2 oder die Bässe in Klangbeispiel (5) weisen eine für die meisten Audiodesigner subjektiv bekannte oder zumindest in ähnlicher Weise schon gehörte Klangcharakteristik auf. Ohne Hinzutreten weiter Elemente musikalischer Organisation wie in Klangbeispiel (2) Spur 3 oder Klangbeispiel (3) ist ein Schutz des singulären Schallereignisses daher ausgeschlossen.

Aus diesem Grund wird es in den meisten Fällen auch am urheberrechtlichen Schutz für die im Zeitpunkt der Verfassung dieser Arbeit sehr beliebten Aufzeichnungen von Schallereignissen mangeln, welche zuvor auf analogen ***„Vintage-Synthesizern“*** erstellt wurden, damit auch jene Produzenten „Original-Sounds“ verwenden können, die keinen Zugriff auf solche Synthesizer-Raritäten haben.[1419] Gerade deren Rezeption als „Original-Sounds“ weist untrüglich darauf hin, dass sie von der Mehrzahl der Produzenten wie auch Hörer elektronischer Musik nicht als neu empfunden werden, sondern vielmehr auf die Ära der Frühzeit populärer elektronischer Musik verweisen.

[1417] Vgl dazu oben Teil V. Kap 5.6.6
[1418] Vgl etwa zur Tätigkeit von Akustikdesigner Teil I. Kap 4.2
[1419] Teil I. Kap 4.1

Ein Interpret ist zwar in der Lage, auf herkömmlichen („akustischen“) Musikinstrumenten komplexe, zusammengeschichtete Schallereignisse hervorzurufen. Letztlich ist dies aber (auch) auf die organisatorische und technische Leistung des Instrumentenbauers zurückzuführen[1420]. Die Klangcharakteristika des Schallereignisses hängen somit in vielen Fällen nicht von der Neuschöpfung des Instrumentenspielers ab, sondern sind im Material und in dessen Verarbeitung zu suchen. Daher wird nur in Grenzfällen genügend subjektive Neuheit bei einem ausschließlich auf natürlichen Instrumenten geschaffenen Schallereignis vorliegen, um dieses Element des Beweglichen Systems zu erfüllen.

1.5 Komplexität der Zeichenrelationen

Bei Schallereignissen ist die Komplexität der darin vorhandenen Zeichenrelationen wohl zunächst anhand der beim Erklingen sinnlich wahrnehmbaren **Sinustöne** zu bewerten, welche der Audiodesigner in Relation zueinander gesetzt hat. Gemäß dem Gesetz der Objektivation kann der Audiodesigner weiters auch Schallereignisse zueinander in Verbindung setzen, welche ihrerseits bereits einen Komplex von wahrnehmbaren Sinustönen darstellen, etwa **Klänge**, **Zusammenklänge** oder **Geräusche**.[1421]

Zudem ermöglicht ihm die **Modulation am Synthesizer** eine zeitliche Veränderung aller Parameter des von ihm erstellten Schallereignisses.[1422] Sind diese Veränderungen sinnlich wahrnehmbar, so handelt es sich ebenfalls um Zeichenrelationen, welche der Klangschöpfer herstellt.

Es ist für die Schutzfähigkeit irrelevant, ob die Zeichenrelationen **in zeitlicher Abfolge** oder **in vertikaler Schichtung** hergestellt werden. Die Komplexität kann auf beiden Ebenen erzeugt werden.

Weiters ist es für dieses Element des Beweglichen Systems irrelevant, durch welche Technik das sinnlich wahrnehmbare Klangerlebnis in hinreichender Komplexität erzeugt wird[1423]:

- So ist etwa das Erstellen eines komplexen Klanggemisches auch auf einem einstimmigen Synthesizer mit genügend Modulationsmöglichkeiten denkbar, zumal komplexe Modulationen hier im zeitlichen Verlauf auftreten können;
- Vergleichsweise leichter wird das Erstellen eines komplexen Klanggemisches naturgemäß auf einem multitimbralen Synthesizer, der das *layern* mehrerer Schallereignisse mit deren jeweils eigener Klangstruktur bereits im Gerät selbst ermöglicht[1424];
- Das *layering*, also das Übereinanderlegen von verschiedenen Schallereignissen, kann aber mittels Samplingtechnik auch erst nach dem Abspielen und Aufzeichnen einstimmiger Schallereignisse geschehen, oder
- durch das gleichzeitige Erklingen verschiedener Spuren eines Techno-Tracks zur selben Zeit im Rahmen eines DJ-Mix-Sets, sodass erst im Rahmen dieses Tracks das –

[1420] Der freilich mit dem Hervorbringenden ident sein kann.
[1421] Zur Abgrenzung dieser Begriffe aus der Akustik Teil I. Kap 2.2
[1422] Zu Möglichkeiten der Modulation Teil I. 3.4; vgl auch die allesamt modulierten beiliegenden Klangbeispiele.
[1423] Zu den einzelnen Techniken ausführlich Kap I. 3.4
[1424] So in den Klangbeispielen (1), (4) oder (6)

bei Erfüllen der anderen Kriterien als Werkteil ebenfalls Schutz genießende – Klanggemisch entsteht.

- Da einige Synthesizer Modulationen des Schallereignisses nicht nur vor dem finalen Erklingenlassen ermöglichen, sondern auch während der Darbietung, kann sich die notwendige Komplexität der Zeichenrelationen auch erst während und durch die Interpretation einstellen.[1425]

Reale Klänge sind im Allgemeinen komplexer als etwa physikalische Klänge, und weisen neben den harmonischen Teiltönen auch Geräuschkomponenten, also unharmonische Teiltöne, und Inharmonizitäten auf.[1426] Die notwendige Komplexität kann daher anhand dieses Maßstabs gemessen werden: *erreicht ein untersuchtes Schallereignis nicht zumindest den Komplexitätsgrad eines realen Klanges, etwa eines akustischen Musikinstruments, so fehlt es zumeist an der notwendigen Komplexität, um im Bereich der Basiswertung dieses Elements des Beweglichen Systems zu liegen*.[1427]

Folgende Überlegung anhand des Begriffes *sound* präzisiert diese **Basiswertung**: *ein am Synthesizer geschaffenes Schallereignis weist tendenziell dann ausreichende **akustische** Komplexität - dh gemessen an der Menge und Verknüpfung einzelner Sinuswellen - auf, wenn diese Komplexität jener entspricht, welche ein virtuoser Interpret durch bloßes Hervorrufen eines einzelnen musikalischen Klanges auf seinem akustischen Instrument erreicht.* Zwar tragen weder die Spielweise des Interpreten – wegen fehlender Konkretisierung – noch die Bauweise des Instruments – wegen dadurch bedingter fehlender Neuheit – zum Schutz des Schallereignisses bei. Während die Komplexität des natürlichen Klanggemisches aber von den Eigenschaften der natürlichen Materialien sowie der Spielweise des Virtuosen herrührt (beides Bedeutungen von „*sound*“[1428]), beruht jene des synthetischen Klanggemisches im Wesentlichen auf der Kreativität seines Schöpfers.

1.6 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten

1.6.1 Orientierung am Industriestandard

Die Anzahl der einem Audiodesigner bei der synthetischen Erzeugung von Schallereignissen zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten ist technisch abhängig von der Leistungsfähigkeit der elektronischen Klangerzeuger, also – im Sinne der entsprechenden Beschränkung dieser Forschungsarbeit – der Synthesizer. Die Untersuchung der Werkhaftigkeit eines Erzeugnisses hat jedoch stets von diesem Erzeugnis und dessen intersubjektiven Verwendungsweisen auszugehen, nicht von seiner Entstehungsgeschichte. Deshalb darf die Bewertung dieses Elementes nicht abhängig sein davon, welcher

[1425] Vgl Klangbeispiel (2) Spur 3. *Troller*, Immaterialgüterrecht Bd. I 500, führt hierzu aus, dass ein nicht aufgeführtes Werk letztlich auch nicht ganz vollendet ist. Demzufolge kann in der Interpretation bei Vorliegen aller notwendigen Schutzvoraussetzungen eine geistige Leistung liegen, deren sinnlich wahrnehmbares Ergebnis dem Schutz des Urheberrechtes als Werk offensteht. Ob dadurch eine Ergänzung bzw. eigentliche Vollendung – und damit wohl Miturheberschaft – vorliegt, wie *Troller* meint, oder aber eine Bearbeitung, soll an dieser Stelle nicht näher untersucht werden.

[1426] *Jpascher ua.*, Wikipedia, Artikel Ton (Musik), https://de.wikipedia.org/wiki/Ton_(Musik)?oldid=145763319 (abgefragt am 2.11.2015)

[1427] Dies trifft etwa auf Klangbeispiel (4) Spur 5 zu. Allerdings könnte hier ausreichende Komplexität der rhythmischen Struktur vorliegen, also der Tondauernveränderungen.

[1428] Zu diesem Begriff vgl Teil I. Kap 2.3

Klangerzeuger dem Schöpfer eines Schallereignisses im Einzelfall und konkret zur Verfügung gestanden hat.

Dies ist bedingt dadurch, dass es nicht auf die subjektiv zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten zur Verwirklichung einer Klangvorstellung, sondern vielmehr auf jene Gestaltungsmöglichkeiten ankommt, die bei einer intersubjektiven Betrachtungsweise zur Auswahl stehen. Die Anzahl der technischen Gestaltungsmöglichkeiten ist deshalb anhand jener Gestaltungsmöglichkeiten zu bewerten, welche alle theoretisch zur Verfügung stehenden, klangerzeugenden Schallquellen aufweisen, somit auch jene, bei welchen es sich nicht um klangerzeugende elektronische Geräte wie etwa Synthesizer handelt.

Allerdings erfordert die intersubjektive Betrachtungsweise, die Anzahl der Gestaltungsmöglichkeiten für synthetisch erzeugte Schallereignisse auf die Möglichkeiten jener klangerzeugenden Geräte einzuschränken, welche einer Mehrzahl der klangproduzierenden Personen zur Verfügung stehen. Diese Betrachtungsweise trägt der Tatsache Rechnung, dass es seit der Einführung des MIDI-Standards zu einer weitgehenden Standardisierung auch der klangerzeugenden Geräte durch die Industrie gekommen ist; es ist deshalb sachgerecht, die für gewöhnlich zur Verfügung stehenden Gestaltungsmöglichkeiten anhand des Industriestandards zu bewerten. Jede andere Betrachtungsweise würde das Prinzip der Kunstfreiheit übermäßig einschränken, wären doch nachfolgende Klangschöpfer etwa darauf zu verweisen, dass sie doch in einer für neuartige Musiksoftware geeigneten Programmiersprache selbst Klangerzeuger entwickeln könnten, anstatt die für gewöhnlich zur Verfügung stehende Auswahl an Klangerzeugern zu nutzen.[1429]

1.6.2 Grenzfälle

Dennoch könnte im Extremfall ein Synthesizer vorliegen, der **nur eine einzige Art von Schallereignis zu erzeugen in der Lage** ist. Damit wäre dieses Schallereignis bereits durch den Bau des Synthesizers fast vollständig konkretisiert und ausgeformt. Diesfalls würde – bei Erfüllung aller anderen Schutzkriterien – ein urheberrechtlich als Werk der Tonkunst geschütztes Schallereignis vorliegen, dessen Urheberschaft beim Erbauer dieses Synthesizers läge. Dieselbe Überlegung trifft auch auf den Ersteller eines *patches* mit diesen Eigenschaften am *Clavia Nord Modular G2* zu.[1430]

Zwischen den Extremen liegen **Synthesizer, deren Bedienmöglichkeiten einigermaßen begrenzt sind**, etwa der *Minimoog* oder der *Roland Alpha Juno 2*.[1431] Wird auf einem solchen Synthesizer ein sonst alle Schutzkriterien erfüllendes Klanggemisch erstellt, so könnte bei einem wesentlichen Beitrag des Erbauers in sehr seltenen Fällen eine Miturheberschaft desselben vorliegen. Andererseits ist auch die Urheberschaft des Audiodesigners nicht zwingend anzunehmen, kann es doch beim Klangerstellen auf einem sogenannten „Sweetspot-Synthesizer“ am „Eigentum“ im Sinne einer subjektiv neuen Eigenleistung,

[1429] Zur Materialbestimmtheit weiter Teile des Klangschaffens Teil I. Kap 1.4.4
[1430] Teil I. Kap 3.7.2.1; Klangbeispiel (6) wurde auf der *Variante* eines *G2-patches* geschaffen, das im Wesentlichen schon alle wesentlichen Klangeigenschaften determiniert, wie der Vergleich der Spuren 8 bis 12 zeigt.
[1431] Zu einigen wichtige Synthesizermodellen Teil I. Kap 3.5

einem eigenen Beitrag zum bereits Vorgefundenen mangeln, wenn nämlich die Klangfarbe wie auch die Schichtung der Obertöne und anderer, für das Klangerlebnis verantwortlicher Sinustöne im Wesentlichen schon durch das vorgefundene Gerät determiniert waren. Eine solche Situation würde aber nicht das Schutzhindernis der zu geringen Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten konstituieren, sondern vielmehr jenes der fehlenden bzw. zu geringen subjektiven Neuheit.

1.6.3 Beschränkungen des menschlichen Gehörs

Wie bereits festgestellt[1432], ist es ohne Belang für den urheberrechtlichen Schutz, ob die notwendige Komplexität der Zeichenrelationen eines Schallereignisses durch horizontale oder vertikale Schichtung von Sinustönen und deren Vielfachen erzielt wird. Es gilt allerdings zu bedenken, dass die Gestaltungsmöglichkeiten in vertikaler Schichtung beschränkt sind durch das Wahrnehmungsvermögen des menschlichen Ohrs.

Schichtet der Klangdesigner zu viele Sinuswellen aufeinander, so nimmt das menschliche Ohr schlussendlich nur mehr **Rauschen** war, welches von anderem Rauschen nicht mehr geschieden werden kann. Je weiter demnach die zeitliche Ausdehnung eines Schallereignisses ist, desto weiter wird auch der Gestaltungsspielraum bei dessen Schöpfung.

1.6.4 Normative Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten

Wie bereits gezeigt[1433], ist das Spektrum der Gestaltungsmöglichkeiten elektronisch generierter Schallereignisse so weitreichend, dass von einer **theoretisch unbegrenzten Möglichkeit der Erstellung neuer Klangfarben** auszugehen ist. Rein vom technischen Standpunkt betrachtet liegt deshalb keine Begrenzung der Gestaltungsmöglichkeiten vor.

Dennoch gibt es **normative, intersubjektive Beschränkungen der Variationsmöglichkeiten**. Diese wurzeln vor allem in den Erfordernissen des Musikmarktes. Genrebedingt haben die meisten Spielarten populärer elektronischer Musik ihre typische „Klangsprache“ entwickelt, innerhalb derer sich die üblicherweise gefragten und verwendeten Schallereignisse bewegen.[1434]

Orientiert man sich nun an der Gesamtheit dieser Klangsprachen elektronischer Musik, so wird die Auswahl an sinnvollen Klangfarbengestaltungen schon etwas kleiner. Um aber die Kunst- wie auch die Wettbewerbsfreiheit auf dem Markt für populäre elektronische Musik nicht übermäßig einzuschränken, sind die Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten anhand der bestehenden „Standards“ der Musikindustrie zu analysieren, zu bewerten und zu berücksichtigen. Bei der Abwägung muss das notwendige, behutsame Maß gefunden werden, damit

- einerseits einfache Standards zur Nutzung und somit künstlerischen Weiterentwicklung bestimmter Stilrichtungen vom Schutz ausgenommen bleiben,

[1432] Teil VI. Kap 1.5
[1433] Teil I. Kap 3.4.6
[1434] Teil I. Kap 2.9.3

- andererseits aber diese Ausnahmen nicht so weit gehen, dass der Stil aufgrund der Nachahmung beliebter Klangkonzepte stagniert und gerade deshalb keine künstlerische Fortentwicklung mehr stattfindet.

Die Klangbeispiele (5) Spur 6 und 7 sowie (7) Spur 13 genießen deshalb keinen urheberrechtlichen Schutz.

1.6.5 Exkurs: Möglichkeiten bei der Klanggestaltung mit akustischen Instrumenten

Die bekannten, herkömmlichen Musikinstrumente bieten schon faktisch nicht jene Vielfalt an Möglichkeiten, unterschiedliche komplexe Schallereignisse hervorzurufen. Auch wenn eine gewisse Flexibilität der Verwendung dieser Instrumente besteht: die Möglichkeiten, ihre Klangfarbe zu variieren, sind im Allgemeinen quantitativ viel geringer als bei elektronischen Instrumenten. Die an sich meist ausreichend vorhandene Komplexität der hervorgerufenen Schallereignisse beruht zu einem Gutteil auf den verwendeten Materialien und deren physikalischen Eigenschaften.

Anders ist dies freilich bei einer **Kombination von akustischer mit elektronischer Klangerzeugung** zu beurteilen: so kann der Klang eines akustischen Musikinstrumentes Ausgangspunkt vielfältiger elektronisch-synthetischer Klangmanipulationen sein. Die Möglichkeit, dass künstlich komplexe Schallereignisse geschaffen werden, die anderen Ursprungs als aus Synthesizern sind, besteht nicht nur, sondern ist höchst wahrscheinlich. Man denke nur an die Möglichkeiten, die andere elektronische Verfahren bieten, etwa Computerprogramme, mittels derer Schallereignisse unterschiedlichster Herkunft isoliert, zerteilt, verfremdet und kombiniert werden können, sodass das Resultat mit dem Ursprung nur sehr wenig gemein hat. Damit wachsen die Gestaltungsmöglichkeiten zur Erstellung des Endproduktes wieder auf eine zum Schutz ausreichende Anzahl an.

1.7 Zuordnung zur Werkkategorie der Tonkunstwerke

Je nachdem, wie ein Schallereignis im Einzelfall ausgestaltet ist, liegen genügend typische Merkmale eines Musikstückes vor, um das Schallereignis dieser Werkkategorie zuzuordnen, oder eben nicht.[1435] Im Regelfall ist anzunehmen, dass etwa ein komplexes Klanggemisch einen **überproportionalen Anteil an Klangfarbenveränderung, -anordnung und -schichtung** aufweist.

Demgegenüber wird häufig nur eine geringe Quantität ordnender Schöpfung[1436] im Bereich der Parameter Tonhöhe, Tondauer und Lautstärke[1437] vorliegen:

- Eine Tonhöhenveränderung ist etwa dann vorhanden, wenn die Tonhöhe im Verlauf des Erklingens des Klanggemisches abfällt oder ansteigt. Eine Tonhöhenschichtung dürfte bei Klanggemischen häufiger vorkommen[1438], etwa wenn diese das Resultat von *layering* sind.

[1435] Zu diesen typischen Merkmalen Teil I. Kap 2.11
[1436] Zu der Organisation von Schallereignissen Teil I. Kap 2.5
[1437] Zu den Parametern Teil I. Kap 2.4
[1438] Vgl Klangbeispiel (1) Spur 1

- Eine Tondauernveränderung und -anordnung liegt vor allem bei rhythmisch ausgestalteten Klanggemischen vor[1439], aber auch beim nachträglichen „Zergliedern" eigentlich durchgehender Schallereignisse, etwa durch einen Gate-Effekt oder einen LFO.
- Die Lautstärkenveränderung wird – wie die Tonhöhenveränderung – im Regelfall sehr simpel ausfallen und sich auf aufsteigende oder abfallende Dynamik beschränken.

Die Verortung von Schallereignissen im Raum ist ein Parameter, der auch im Bereich typischer Tonkunstwerke eher selten in größerer Quantität vorliegt. Sollte ein Klanggemisch daher über Raumbewegungen verfügen, so könnte dies das geringe Vorliegen anderer Parameterveränderungen ausgleichen.

In den meisten Fällen synthetisch erzeugter, singulärer Schallereignisse wird es aber darauf ankommen, ob die auf den Parameter Klangfarbe bezogenen, typischen Merkmale eines Tonkunstwerkes in überproportionaler Quantität vorliegen. Damit kann unter Umständen das meist schwache Vorliegen der auf die Parameter Tonhöhe, Tondauer und Lautstärke bezogenen Merkmale im normativen Realtypus ausgeglichen und so allenfalls die Zuordnung zur Werkkategorie Tonkunstwerk hergestellt werden.

Auch an den musiktypischen **Repetitionen** wird es im Allgemeinen nicht fehlen.[1440] Diese liegen

- vor allem im Mikroschwingungsbereich vor, etwa bedingt durch die oftmals digital kontrollierten, exakten Frequenzschwingungen der Oszillatoren bei Verwendung gleichmäßiger Schwingungsformen wie Sägezahn, Puls, Rechteck oder Sinus,
- oft aber auch im hörbaren Bereich durch die Verwendung von LFOs, Sequencern und anderen Pulsgebern etwa zur Kontrolle von Lautstärke und/oder Tonhöhe.

Ob es zu einer **Zustandsveränderung** im menschlichen Geist kommt, hängt keineswegs nur von der Länge des Schallereignisses ab: selbst kurze, aber etwa laute und für das menschliche Ohr unangenehme Klänge sind in der Lage, solche Zustandsveränderungen zu bewirken.[1441]

Am Merkmal der **historischen Rezeption** als Tonkunst wird es einem einzelnen Schallereignis im Regelfall mangeln.[1442] Führt man sich allerdings die Ausführungen zur Verbreitung von Techno-Musik vor Augen[1443], so rezipiert eine zahlenmäßig repräsentative Gruppe von Angehörigen der Rechtsgemeinschaft auch einzelne Schallereignisse als bedeutungtragende Tonkunstwerke, insbesondere wenn diese wie etwa *drones*[1444] eine gewisse Spielzeitlänge erreichen. Führt man sich vor Augen, dass die Klangschöpfungen elektronischer bzw. elektroakustischer Musik Gegenstand ernstzunehmender

[1439] So etwa die Klangbeispiele (3) Spur 4 und (4) Spur 5.
[1440] Teil I. Kap 2.6
[1441] Teil I. Kap 2.7
[1442] Vgl Teil I. Kap 2.10
[1443] Vgl oben Teil I Kap 2.9.3
[1444] Vgl oben Teil I Kap 1.7

musikwissenschaftlicher Auseinandersetzung sind[1445], so liegt wohl auch eine **Rezeption durch anerkannte Spezialisten** als Werke der Tonkunst vor.

1.8 Conclusio

Durch die Anwendung des Beweglichen Systems zum Werkbegriff sowie die typologischen Merkmale des Tonkunstwerkes ist bewiesen, dass auch einzelne, komplexe Schallereignisse den Schutz als Werke der Tonkunst genießen können. Den bisher zu dieser Frage vorhandenen Lehrmeinungen ist in ihrer überwiegenden Ablehnung des Schutzes nicht zu folgen.

Solche singulären Schallereignisse, welche aufgrund ihrer Komplexität geeignet sind, den Schutz des Urheberrechts in Anspruch zu nehmen, sollen in Anlehnung an die akustische Terminologie mit der Bezeichnung ***synthetisch erzeugte Klanggemische*** versehen werden, um sie somit von der großen Masse schon auf den ersten Blick nicht schützbarer Schallereignisse abzugrenzen. Insbesondere im Bereich der Drones dürfte die Zahl der synthetisch erzeugten Klanggemische groß sein.

Klangbeispiel (6) enthält als Spur 8, 9, 10, 11 und 12 solche synthetisch erzeugten Klanggemische, deren gemeinsamer geistiger Gehalt ein Werk im Sinne des § 1 Abs 1 UrhG ist. Auch Klangbeispiel (2) enthält als Spur 3 ein solches Klanggemisch, wobei der geistige Gehalt hier nur in geringerem Umfang Schutz genießt.[1446]

Da synthetisch erzeugte Klanggemische vor allem durch die Gestaltung ihrer charakteristischen Klangfarbe die Elemente des Beweglichen Systems erfüllen, ist bei der Untersuchung eines Eingriffs in deren Schutzbereich auf Tatsachenebene vor allem die Übernahme der Klangfarbe zu erforschen.

Klangbeispiel (1) Spur 1 ist ein Grenzfall: die harmonischen Zeichenrelationen vermögen ebensowenig alleine Schutz zu begründen wie die klangliche Gestaltung, deren leichte Echtzeitmodulation oder die zeitliche Ausdehnung. Die klangliche Gestaltung ist zwar ausreichend komplex. Allerdings sind der Gestaltungsspielraum für solche beliebten Flächen wie auch die subjektive Neuheit betreffend die wahrnehmbaren Zeichenrelationen gering. Ausgehend von einer Wertung der Elemente, die Werbejingles Schutz zuerkennt, wäre dieser hier wohl auch hier im Umfang des Schutzes gegen bloße Kopie des konkreten Schallereignisses zuzuerkennen. Meiner Ansicht liegen die Elemente der ausreichenden Gestaltungsmöglichkeiten und der subjektiven Neuheit aber in zu geringem Ausmaß vor, als dass noch Schutz nach dem Urheberrecht bestehen könnte.

Ein weiterer, praktisch wichtiger Schluss ist die **Begründung des urheberrechtlichen Schutzes einfacher Tonfolgen** aufgrund der darin hörbaren Klangfarben. Dies zeigt sich etwa am Beispiel der rhythmischen, aber simplen Tonfolge in Klangbeispiel (3) Spur 4: das Schallereignis erfüllt aufgrund der Tonhöhen- und Tondauernveränderungen schon die typologischen Merkmale des Tonkunstwerkes. Die Elemente des Beweglichen Systems

[1445] Vgl etwa *Dészy /Jena/Torkewitz* (Hrsg), Anklaenge 2007
[1446] Näher dazu Teil VI. Kap 2.4.2.a)

„Werk“ liegen allerdings erst in Zusammenschau mit den Klangfarbenveränderungen im zeitlichen Verlauf auseichend vor. Den Tonhöhen- und Tondauernveränderungen ohne klangliche Modulation würde es insbesondere an den Elementen der ausreichenden Komplexität sowie Gestaltungsmöglichkeiten fehlen.

2. *Preset*-Dateien

Preset-Dateien sind anders als Klanggemische keiner Werkkategorie *per se* zuordenbar. Als Dateien können Sie einerseits bloße, vom Erklingen abstrahierte Vorstufen oder Umcodierungen eines Werkes der Tonkunst sein. Denkbar ist aber auch, sie als Computerprogramme anzusehen, oder als Sammel- bzw. Datenbankwerke. Letztlich kann es sich bei *presets* auch um geschützte Schallträger oder Datenbanken *sui generis* handelt.

2.1 Presets als Notation eines Tonkunstwerkes?

Wie bereits ausgeführt[1447], enthält ein *preset* in vielen Fällen bereits die Mehrzahl jener Informationen, welche nötig sind, um ohne Hinzutreten namhafter schöpferischer Tätigkeit das finale Klangereignis abzurufen. Im Gegensatz zu einer klassischen Partitur beziehen sich diese Informationen aber primär auf jene Ordnungselemente, die den musikalischen Parameter der Klangfarbe betreffen.[1448] Eine Partitur determiniert demgegenüber vor allem die Parameter Tonhöhe, Tondauer und Tonstärke; viele Partituren lassen demgegenüber gerade im Bereich des Parameters Klangfarbe dem Interpreten einen relativ weiten Spielraum.

Wird ein *preset*, dessen Tonhöhe (*pitch*) nicht unveränderlich festgelegt wurde, über ein Eingabegerät wie etwa eine Klaviatur abgerufen, so steht es dem Interpreten frei, welche Tonhöhe er beim Aufführen anschlägt. Damit ähnelt es einem notierten Instrumentalstück, das von einem Interpreten – freilich unter Aufbringen einer größeren geistigen Leistung – in eine andere Tonlage **transponiert** werden kann. Eine solche Transposition stellt lediglich eine leicht veränderte Vervielfältigung dar.

Diese Bewertung gilt auch für das *preset*: sofern dieses alle Voraussetzungen des Beweglichen Systems für den Schutz als Tonkunstwerk aufweist, hindert die Transponierbarkeit durch Abruf mittels Eingabegerät nicht die Schutzfähigkeit des *presets* als abstrakt notiertes Tonkunstwerk. Im Sinne des oben dargestellten Schöpfungsmodells[1449] ist dabei allerdings zu beachten, dass es sich um eine frühere Schicht handelt, also um eine abstrakte Vorstufe des intendierten Endergebnisses.

2.2 Presets als Computerprogramme?

2.2.1 Ein Erzeugnis – zwei Werke?

Soweit ersichtlich, hat sich vor allem *Vock* mit der Frage auseinandergesetzt, ob die Notation eines mittels computergestützter Produktion erzeugten Werkes der Tonkunst gleichzeitig auch als Computerprogramm Schutz genießen könne.[1450] Er vertritt die Ansicht, es entstehe ein zweites Werk – nämlich eines der Literatur – beim Erschaffen von Werken der Tonkunst

[1447] Teil I. Kap 3.7.2.1
[1448] Ausführlich dazu Teil I. Kap 2.5
[1449] Teil V. Kap 5.4.3
[1450] Vgl dazu oben Teil II. Kap 1.6 und 4.1.5

mittels computergestützter Musikproduktion.[1451] Diese Ansicht verlangt angesichts der bisherigen Erkenntnisse eine nähere Untersuchung im Hinblick auf *presets*, wenngleich *Vock* diese nicht genannt und bei seinen Ausführungen wohl auch nicht explizit im Auge gehabt hat.

So besteht die theoretische Möglichkeit, dass in einer ablauffähigen, formalisierten und universellen Programmiersprache eine Folge von Handlungsanweisungen geschrieben wird, welche nur ein einziges Ergebnis zulassen, nämlich das Erklingen eines Werkes der Tonkunst.[1452] Dieses Erzeugnis würde sowohl die typologischen Merkmale eines Computerprogrammes aufweisen, als auch die Notierung eines klanglichen Ereignisses darstellen, welches alle typologischen Merkmale eines Tonkunstwerkes erfüllt.

Mithilfe des Kriteriums der **Subsidiarität**[1453] ist die Abgrenzung jedoch schnell gefunden: stellt die Ausgabe der in einer Programmiersprache geschriebenen Handlungsanweisungen ein Werk der Tonkunst dar, und ist dieses durch die Handlungsanweisungen ausreichend konkretisiert, so liegt die Notation eines Werkes der Tonkunst vor. Mangels Determinierung liegt ein Computerprogramm vor. Die Annahme des Vorliegens zweier Werke ist damit abzulehnen.

Auch auf einer weiteren Ebene des Beweglichen Systems wäre eine solch doppelter Schutz jedoch ausgeschlossen: es würde dem Urheber eines solchen Software-Synthesizers nämlich an den notwendigen Gestaltungsmöglichkeiten für die Schöpfung des Computerprogrammes fehlen. Der Gestaltungsspielraum wird untersucht anhand der intersubjektiv erkennbaren, initialen Schöpfungsidee. Diese wäre die Schöpfung des einen möglichen Schallereignisses. Selbst gemessen an mehreren universalen Programmiersprachen wäre der Gestaltungsspielraum zur Schöpfung dieses Schallereignisses denkbar begrenzt.

2.2.2 Dateien, Programme und Programmiersprachen

Ich möchte den folgenden Ausführungen vorausschicken, dass die gegenständliche Arbeit keine aus dem Gebiet der theoretischen Informatik darstellt. Zu der Frage, ob die einzelnen untersuchten Objekte Computerprogramme darstellen, kann ich daher letztlich nur näherungsweise, wenngleich auch soweit wie möglich fundierte Mutmaßungen anstellen. Mit den oben gegebenen typologischen Kriterien für ein Computerprogramm sollte es für einen theoretischen Informatiker aber möglich sein, einzelne Phänomene als Computerprogramme einzustufen oder dies abzulehnen.[1454]

Bei einem *preset* handelt es sich zunächst jedenfalls um eine Datei, also um einen Bestand meist zusammengehöriger Daten, die auf einem Datenträger oder Speichermedium gespeichert sind. *Presets* werden in jenem Computerprogramm erstellt, welches die Funktionen eines Synthesizers zur Verfügung stellt.

[1451] *Vock*, Neue Formen der elektronischen Musikproduktion 105
[1452] Zu diesem Sonderfall auch *Hodik*, Urheberrechtsfragen bei computergestützter Musikproduktion, MR 1988, 110: richtig schließt er, dass in jenem Fall, in welchem der Klang keinen urheberrechtlichen Schutz genießen würde, dieser auch nicht durch die Darstellungsform als Computerprogramm erlangt werden könnte.
[1453] Dazu oben Teil V. Kap 5.1.3
[1454] Teil V. Kap 5.1.6

Dieses Synthesizer-Programm selbst stellt so gut wie immer ein Computerprogramm dar. Die Möglichkeiten, welche Synthesizer-Programme ihren Nutzern bieten, sind unterschiedlich:

- Die meisten Synthesizer-Programme ermöglichen es, bestimmte Parametereinstellungen des Software-Synthesizers in einer Datei abzuspeichern. Diese Parameterdaten sind Eingabedaten für das Synthesizer-Programm. Werden sie vom Synthesizer-Programm aufgerufen, so verarbeitet dieses die Eingabedaten und ermöglicht dadurch das Erklingen eines bestimmten Schallereignisses.
- Einige Synthesizer-Programme stellen dabei selbst Programmiersprachen dar: Sie sind in einer gewöhnlichen Laufzeitumgebung ablauffähig, verfügen über eine formalisierte Syntax und ermöglichen sowohl die Strukturierung von (Ein- und Ausgabe-) Daten sowie – durch das Vorhandensein der Kontrollstrukturen Sequenzen, Schleifen und Verzweigungen – das Beschreiben jedes beliebigen Algorithmus. Das Programmieren in diesen Programmiersprachen erfolgt über graphische Modellierung. Sie sind selbst in gängigen Programmiersprachen wie C, C++, Java und/oder Pascal geschrieben.[1455]

2.2.3 Presets *als Computerprogramme*

Werden *preset*-Dateien, die eine Befehlsstruktur abbilden, in letzterer Klasse von Synthesizer-Programmen geschrieben, so sind diese typologisch selbst als Computerprogramme anzusehen. Es kommt dabei nicht darauf an, ob die Befehlsstruktur innerhalb der *preset*-Datei im Einzelfall über Sequenzen, Verzweigungen oder Schleifen verfügt oder beliebige Daten als Ein- und Ausgabe strukturiert. Worauf es ankommt ist, ob bei Anlegen dieser Datei die Möglichkeit zur Implementierung beliebiger Algorithmen aufgrund solcher Kontrollstrukturen und Strukturierungsmöglichkeiten bestanden hat.

Beispiele für solche *preset*-Computerprogramme sind virtuelle Synthesizer, die in ***Max/MSP*** (*Max-patches*), ***Native Instruments Reaktor*** (*instruments*) oder am ***Clavia Nord Modular G2-Editor*** (*G2-patches*) verwirklicht wurden.[1456] Diese Dateien können selbst Handlungsanweisungen enthalten, wie eine und/oder mehrere Eingaben verarbeitet werden, um damit Klänge zu erzeugen und/oder auch eine veränderliche grafische Oberfläche zu zeigen. Die Eingabedaten können dabei von der Benutzerinteraktion etwa am Keyboard, MIDI-Controller oder Hardware-Synthesizer, aber auch von einem virtuellen LFO, Sequencer oder einer Clock kommen.[1457]

Im Fall des *G2-Editors* etwa stehen die „*Logik-Module*“ zur Verfügung.[1458] Diese ermöglichen die freie Verknüpfung verschiedener Daten durch logische Junktoren. Wenngleich eine faktische Beschränkung durch die DSP-Prozessoren des *Nord Modular G2* Hardware-Synthesizers besteht, gehe ich von der Annahme aus, dass es theoretisch möglich ist, jeden denkbaren Algorithmus mithilfe der Logik-Module zu beschreiben. Dazu dürfen weder die Syntax der Programmiersprache noch die Architektur des *G2-Editors*

[1455] Näher dazu Teil I. Kap 3.7.3
[1456] Teil I. Kap 3.7.3
[1457] Teil I. Kap 3.4
[1458] Teil I. Kap 3.7.3.1

Beschränkungen beinhalten. Dass der *G2-Editor* letztlich auf die Erstellung von Klangerzeugern ausgerichtet ist, schadet nicht: auch Töne und Tonfolgen können zur Übertragung beliebiger Daten geeignet sein.[1459]

Auch die in Reaktor programmierten *instruments* sind Computerprogramme. Sowohl auf *Primary*-Ebene als auch auf *Core*-Ebene stehen Codeblöcke in Form von *modules* zur Verfügung, die ein Implementieren von beliebigen Algorithmen ermöglichen. Je nachdem, ob die Verknüpfung mehrerer *instruments* in einem *ensemble* so variabel möglich ist, dass auch auf dieser Ebene noch Sequenzen, Verzweigungen und potentiell unendlichen Schleifen implementiert werden können, stellt ein solches *ensemble* als Architektur – und somit Struktur - mehrerer Computerprogramme (der *instruments*) typologische entweder ein Computerprogramm oder aber eine Datenbank bzw Sammlung dar. Freilich wäre zunächst zu prüfen, ob diese Architektur eine höhere Abstraktionsschicht des aus den verknüpften *instruments* bestehenden Computerprogrammes und damit Bestandteil von dessen geschütztem geistigem Gehalt ist.[1460]

2.2.4 Presets *als Konfigurationsdateien*

Den meisten *presets* aber fehlt es an der Formulierung in einer Programmiersprache mit universellen Möglichkeiten. Der Nutzer erstellt die *presets*, indem er das Synthesizer-Computerprogramm konfiguriert und die erstellten Einstellungen abspeichert. Hier fehlt es vielerorts sowohl an statischen wie auch an dynamischen Aspekten:

Es fehlt an der beliebigen Datenstrukturierung, weil nur feste Felder mit (Parameter-) Werten belegt werden können, auch wenn eine sehr große Zahl an solchen Feldern vorliegt. Man denke dabei an moderne Software-Synthesizer wie den *Cakewalk Z3TA+* oder leistungsfähige Hardware-Synthesizer wie den *Alesis Andromeda* A6. Diese bieten zwar vielfältige Möglichkeiten der Verknüpfung von Modulationsquellen und -zielen. Dennoch ähneln die hier speicherbaren *presets* eher einer **Entscheidungstabelle** mit endlichen Feldern, die mit bestimmten, vorab festgelegten Daten befüllt werden kann.[1461]

Die Verzweigungen und Schleifen, welche bei der Verknüpfung von Modulationsquellen und -Zielen entstehen können, sind zwar vielfältig. So kann ich beispielsweise bestimmen:

- „*Wenn Taste F1 gedrückt wird und danach Taste G5, so soll der Portamentobogen langsamer bei Taste G5 enden, als wenn vor der Taste G5 eine der TastenF#1 bis H4 gedrückt worden wäre*“ (Verzweigung);
- oder: „*Wenn der Benutzer auf den Tasten C1 bis F3 spielt, so soll der Klang weniger Hall-Anteil haben als bei Benutzerinteraktion auf den Tasten F#3 bis C6*“ (Verzweigung);
- oder: „*LFO 1 soll solange die Tonhöhe von Oszillator 2 beeinflussen, bis das Modulationsrad nach oben geschoben wird*“ (Schleife).

[1459] *Sonntag*, E-Mail vom 20.10.2016
[1460] Vgl dazu Teil V. Kap 5.1.6.5
[1461] Teil I. Kap 3.7.2.2

All diese Einstellungen wären in einer *preset*-Datei speicherbar. Ich kann in der *preset*-Datei somit bestimmte Algorithmen abspeichern, die mit den Kontrollstrukturen Sequenz, Verzweigung und/oder Schleife arbeiten. Es ist mir allerdings nicht möglich, auf einem solchen Synthesizer-Computerprogramm abstrakte Befehle zu formulieren, unabhängig von den fest vorgegebenen Parameterwerten. Vielmehr definiere ich Befehle für eine endliche Anzahl von konkreten Einzelfällen.

Die Berechnung einer UPAW für den *Waldorf Microwave* etwa wird nicht durch das UPAW-*sysex-file*, sondern erst durch den am *Microwave* selbst installierten *Wavetable-Loader* vorgenommen. Die Editoren für UPAW bieten keine Möglichkeit, etwas anderes als Dateien mit Eingabe-Daten zu schreiben.[1462]

Auch die in den *Kurzweil*-Synthesizern der K2000-Serie enthaltene V.A.S.T. (*Variable Architecture Synthesis Technology*) ermöglicht mit dem Erstellen der sogenannten V.A.S.T.-Dateien einschließlich der darin enthaltenen Funktionen (FUNs) nicht das Programmieren in einer universellen Programmiersprache oder das Implementieren einer potentiell unbegrenzten Anzahl an Algorithmen.

Es ist hier zwar mehr möglich, als Eingabedaten zusammenzustellen und abzuspeichern, die dann vom Computerprogramm der *Kurzweil*-Synthesizer gemeinsam mit anderen Eingabedaten – etwa Benutzerinteraktion am Hardware-Synthesizer – verarbeitet werden können. Die FUNs etwa sind in der V.A.S.T.-Datei enthaltene mathematische Gleichungen, zwischen denen gewählt werden kann, und die entsprechend der gewählten Gleichung eine Operation mit zwei auswählbaren Eingabedaten ermöglichen. Jede der Modulationsquellen kann als Wertegeber für diese Eingabedaten herangezogen werden.[1463]

Es besteht aber Grund zur Annahme, dass V.A.S.T. nur eine begrenzte Anzahl an Algorithmen zulässt. So sind die *layers* – also die Basiskomponenten der V.A.S.T.-Architektur, welche mit Werten befüllt werden können – in der Anzahl der darin vorhandenen Felder unveränderlich. Im Zusammenhang mit den FUNs hingegen ist es nicht möglich, beliebige Gleichungen zu formulieren. Vielmehr ist es notwendig, aus einer – wenngleich auch großen, aber – endlichen Anzahl an Gleichungen auszuwählen.[1464]

Die zu den Einstellungen der *G2-patches* abspeicherbaren *variations* oder zu den *Reaktor instruments* wie auch *ensembles* speicherbaren *snapshots*[1465] sind ausschließlich Konfigurationsdateien. Die Parameter (Attribute) sind vom Programmierer des *G2-patches*

[1462] Teil I. Kap 3.7.3.3
[1463] Teil I. Kap 3.7.3.2
[1464] Teil I. Kap 3.7.3.2
[1465] *Korte,* Reaktor Blocks Manual 22, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_Blocks_1_3_Manual_English.pdf (abgerufen am 13.6.2017), führt dazu auch explizit aus, dass die Verbindungen zwischen den *blocks* – also einer Art von *macros* – nicht in *snapshots* gespeichert werden können, sondern gemeinsam mit dem *ensemble*; jede Änderung der Struktur innerhalb des *ensembles* beeinflusst alle zugehörigen *snapshots*, die keinen Zugriff auf die Codeebene haben.

bzw des *instruments* fest vorgegeben, auch die möglichen Parameterwerte (Attributwerte) sind endlich vorhanden.[1466]

2.3 Presets *als Datenbanken?*

Unabhängig von seinem Endzweck, das final ertönende Klanggemisch bis zu einem gewissen Konkretisierungsgrad zu determinieren, handelt es sich bei einem *preset* auch um eine Ansammlung von Daten, welche die Klangerzeugung eines Synthesizers parametrieren. Mit anderen Worten: es liegt eine **Sammlung von Daten** auf einem festen Träger vor, sei dies nun der Synthesizer selbst, die Festplatte eines Computers oder ein tragbares Speichermedium.

Um Auswahl und Anordnung und somit das Vorliegen einer (Daten-) Struktur beurteilen zu können, muss zwischen den verschiedenen Daten unterschieden werden, welche in *preset*-Dateien gespeichert sind. In den meisten Fällen liegen vor allem Daten mit zweierlei Funktion vor:[1467]

- Einige der Daten repräsentieren die Parameter, welche ein Synthesizer zur Klangsynthese zur Verfügung stellt. So können die Daten etwa für die Filter-Eckfrequenz, für die Tonhöhen der Oszillatoren, für die Frequenz der LFO oder die Schritte des Sequencer-Moduls stehen (Attribute).
- Andere Daten, welche dieser ersten Klasse von Daten zugeordnet werden, repräsentieren hingegen die Werte, auf welche die jeweiligen Parameter eingestellt werden. Meist stellt der Synthesizer-Hersteller bzw. der Programmierer der Synthesizer-Software eine Anzahl an Werten zur Verfügung, welche für die Parametereinstellungen gewählt werden können (Attributwerte).

Die Daten der Parameter können in den meisten Fällen nicht ausgewählt werden. Vielmehr stellt der Hersteller diese Attribute unveränderlich zu Verfügung. Auch eine Anordnung von Attributen oder ganzen Tupeln in anderer Reihenfolge, als dies der Hersteller vorsieht, wird nur in den wenigsten Fällen möglich sein, etwa bei virtuellen Modular-Synthesizern.

Anderes gilt für die Daten der Parameterwerte, die Attributwerte. Diese können – wenn schon nicht völlig frei, sondern innerhalb der technisch oder durch das Format vorgegebenen Grenzen – vom Nutzer selbst aus einer großen Anzahl möglicher Werte **ausgewählt** werden. Der Nutzer nimmt damit Einfluss auf die einzelnen Tupeln innerhalb der Entitätsmenge. Zudem kann – je nach technischer Ausgestaltung im Einzelfall – im Festlegen einzelner Parameterwerte im Hinblick auf die Werte der übrigen Parameter auch eine **Anordnung** von Daten liegen: damit nämlich hat der Nutzer die Möglichkeit, die Beziehungen zwischen den verschiedenen Tabellen zu verändern, den vielen Fällen hinter den virtuellen Modulen eines Software-Synthesizers stehen werden.

Die Auswahl oder Anordnung dieser Daten – der Parameterwerte – wird vom Ersteller des *presets* dann methodisch vorgenommen, wenn er dabei den Aufbau des jeweiligen

[1466] Greift der Audiodesigner hingegen in die Konfiguration der Module ein, liegt eine Prorammierleistung vor. Ob die dadurch bewirkten Änderungen am vorliegenden Code ein Bearbeiterurheberrecht am Computerprogramm bewirken können, ist diesfalls gesondert zu untersuchen.
[1467] Die Darstellung folgt nun im Wesentlichen Teil I. Kap 3.7.3.2

Synthesizers zu beachten hat, um ein musikalisch sinnvolles Klangergebnis zu erzielen. Die Parameterwerte bzw. deren Kombinationen werden nicht von ihm erzeugt: vielmehr weisen sie schon vor ihrer Auswahl einen **selbständigen Informationswert** auf (etwa der Parameterwert „*Cutoff 50 %*“ in Kombination mit dem Parameterwert „*Resonanz 3 %*“). Der Programmierer der Synthesizer-Software hat die Möglichkeit dieser Kombination zudem bereits in sein Programm miteinbezogen. Der Ersteller der *preset*-Datei – also in den meisten Fällen der Klangdesigner – hat darauf keinen Einfluss mehr.

Im jeweiligen Synthesizer sind auch die entsprechenden **Mittel** vorhanden, welche die Lokalisierung der einzelnen Parameterwerte ermöglichen. Primär ist wohl die Benutzeroberfläche oder *GUI* ein solches Mittel, sofern es sich nicht um einen komplexeren Synthesizer handelt, bei dem das Auffinden einer eigenen Suchvorrichtung bedürfte.

Hier ist fraglich, ob es zur Qualifizierung als Datenbank reicht, dass das Mittel zur Lokalisierung in der Synthesizer-Software vorhanden ist, oder ob es typologisch in der *preset*-Datei selbst angelegt sein muss. Ich gehe von Ersterem aus, da das Format wohl in den meisten Fällen eine Indizierung der Tupeln innerhalb eines *presets* vorsieht. Die Synthesizer-Software übernimmt diesfalls die Funktion eines Datenbankmanagementsystems.

Träfe allerdings Letzteres zu, so wären wohl die meisten *preset*-Dateien aus dem typologischen Begriff der Datenbanken ausgenommen. Diesfalls lägen aber gleichwohl **Sammlungen** von Parameterdaten vor, die bei Zutreffen der Elemente des Beweglichen Systems als Sammelwerke urheberrechtlichen Schutz genießen können. Ein Leistungsschutz als Datenbanken *sui generis* scheidet für bloße Sammlungen freilich aus.

Die Qualifikation von *presets* als Datenbanken setzt aber letztlich das typologische Merkmal der **Unabhängigkeit** der einzelnen enthaltenen Elemente voraus. Zweifellos kommt einem einzelnen Parameterwert kein relevanter Informationswert zu. So sagt etwa die Einstellung der Eckfrequenz nichts über den entstehenden Klang aus, wenn der Wert der Resonanz und die Schwingungsform des Oszillators – welche wichtige Informationen über dessen filterbare Obertöne gibt – unbekannt sind. Denkbar ist allerdings die Unabhängigkeit von Elementekombinationen, können diese doch Informationen zur Klangbeschaffenheit am Ausgabemedium liefern. So liefert etwa die Summe der Parameterwerte eines einzelnen Oszillators Informationen mit selbstständigem Wert.[1468]

Generell ist jedoch zu beachten, dass die typologischen Merkmale der Datenbank bei einfachen *presets* nur gering vorhanden sind. Es handelt sich bei ihnen um bloße Dateien, bei denen die typischen Merkmale im Vergleich zu komplexen Datenbanksystemen schwach ausgeprägt sind.[1469]

[1468] Zur insofern äußerst großzügigen Rspr des EuGH zu topografischen Karten oben Teil II. Kap 2.2.4.3
[1469] Vgl dazu die Ausführungen zu *presets* Teil I. Kap 3.7.2 und die Ausführungen zu elektronischen Datenbanken als typologische Basiswertung in Teil V. Kap 5.1.7.2

2.4 Die Anwendung der Elemente des beweglichen Systems auf presets *verschiedener Werkkategorien*

2.4.1 Produkt menschlicher Leistung und Intention

Hier gilt wie bei Schallereignissen, dass Erzeugnisse mit einem zu großen Anteil an nur zufällig generierten Zeichenrelationen die für den Schutz notwendige Schwelle nicht erreichen. Das kann beispielhaft anhand der sogenannten ***Mutate-Funktion*** des Software-Synthesizers *Native Instruments Absynth* erläutert werden: diese Funktion ermöglicht es dem Anwender, durch das Aktivieren eines randomisierten Generators aus bereits mit der Software ausgelieferten *presets* – sogenannten „Werks*presets*" – ohne großen Aufwand sinnvolle Abwandlungen zu erzeugen.[1470]

Da die Eingriffsmöglichkeiten des Anwenders nur gering sind, und die Palette der solcherart erzeugten Schallereignisse aufgrund der Beschränkung auf „sinnvolle" Ergebnisse – wohl anhand des Geschmacks der Software-Programmierer bewertet – begrenzt bleiben muss, was auch für eine sehr schwache Ausprägung des Elements der Vielzahl an Gestaltungsmöglichkeiten spricht, scheidet der urheberrechtliche Schutz solcherart erzeugter *presets* aus, egal für welche Werkkategorie die Prüfung erfolgt.

2.4.2 Sinnliche Wahrnehmbarkeit durch Formung eines Stoffes

a) Wahrnehmbarkeit als abstrakte Vorstufe eines Tonkunstwerkes

Presets werden im Gegensatz zu Schallereignissen nicht mit dem Hör-, wohl aber mit dem Sehsinn wahrgenommen, etwa durch die Einsicht in den Hexadezimal-Code einer *sysex*-Datei, die Ausgabe der eingestellten Synthesizer-Parameter auf dem Display eines Hardware-Synthesizers oder – im Falle von Software-Synthesizern – auf einem Computerbildschirm.

Soll der Schutz als Werk der Tonkunst beurteilt werden, so ist dennoch auf den Gehörsinn abzustellen: Wie Musiknoten im Verhältnis zu etwa einem Tonkunstwerk der Klassik, so stellt ein *preset* im Verhältnis zu einem Klanggemisch eine abstraktere Vorstufe des erklingenden Tonkunstwerkes dar. Je nachdem, wie konkret das letztlich klingende Schallereignis bereits im *preset* festgelegt ist, ist auch die Erfüllung dieses Elements des Beweglichen Systems zu bewerten. Erfordert der Weg vom *preset* zu einem als Tonkunstwerk geschützten Klanggemisch das Hinzutreten vieler weiterer Interpretationsschritte, etwa die Klangmanipulation durch den Nutzer eines Synthesizers über Echtzeit-Modulationsgeräte, so ist die Abstraktheit des *presets* für einen urheberrechtlichen Schutz als Umcodierung eines Tonkunstwerkes zu hoch.

Im Klangbeispiel (2) Spur 3 etwa wird lediglich ein Ton gehalten. Nur zu Beginn klingt Spur 3 der Spur 2 ähnlich. Infolge findet eine wahrnehmbare Veränderung statt, bewirkt durch die Echtzeitmodulation mittels Modulationsrades, mit welchem der Interpret verschiedene, dem

[1470] Dazu der Hersteller selbst: „*Mit ABSYNTH 5 benötigen Sie keine tieferen Synthesizer- oder Sound-Design-Kenntnisse, um eigene professionelle Sounds zu entwickeln. Die Mutator-Technologie liefert einen frischen Ansatz für die Klang-Genese: Sie erlaubt das intuitive Kombinieren von Klangeigenschaften aus mehreren Sounds der ABSYNTH-Library.*" https://www.native-instruments.com/de/products/komplete/synths/absynth-5/feature-details/ (abgerufen am 11.6.2017)

Modulationsrad davor bereits zugewiesene Parameter verändert. Dadurch entsteht im Ergebnis ein Werk im unteren Schutzbereich des § 1 Abs 1 UrhG.

Im ursprünglichen *preset* ist dieses Schallereignis Spur 3 nicht zwingend festgelegt, wie der Hörvergleich mit Spur 2 zeigt. Zwar wären die singulär angeschlagenen Schallereignisse in Spur 2 ohne Werkcharakter. Dennoch besteht zu Gunsten der Schöpfung dieser oder ähnlicher Schallereignisse ein Interesse im Sinne von Kunst- und Wettbewerbsfreiheit. Das Klangbeispiel (2) Spur 3 ist daher im zugrundeliegenden *preset* zuwenig ausgeformt, als dass das *preset* vom urheberrechtlichen Schutz des Schallereignisses mitumfasst wäre.

Anders ist das *preset* zu Klangbeispiel (6) zu bewerten: die dort in verschiedenen Varianten erklingende Drone ist im *preset* im Wesentlichen determiniert. Echtzeitmodulationen oder verschiedene Spielweisen sind in diesem *preset* kaum vorgesehen. Es handelt sich somit um eine im Wesentlichen mit dem *preset* als „Partitur" abgeschlossene Komposition. Das Vorliegen von Eigentümlichkeit ist freilich für die Werkvorlage noch zu prüfen.

b) Beurteilung als Werk der Literatur

Dies gilt jedoch nur für die Beurteilung dieses Elementes im Hinblick auf den Schutz als Werk der Tonkunst. **Subsidiär** kann auch der Schutz als Werk der Literatur vorliegen, entweder als Computerprogramm oder als Datenbankwerk. Je nachdem, zu welcher Werkkategorie eine Zuordnung typologisch stattfinden soll, ist daher die quantitative Ausprägung dieses Elements zu beurteilen. Es sind kaum Fälle denkbar, in welchen die ausreichende Konkretisierung für den Sehsinn fehlen könnte.

2.4.3 Geistiger Gehalt von presets

a) *Presets* als Struktur der Klangeigenschaften

Die musikalische Bedeutung eines *presets* bzw. des durch das *preset* verkörperten **Klangereignisses** ist – wiederum ähnlich einem Notenbild – nur für jene Minderheit der Betrachter zugänglich, welche die angeordneten Symbole so weit zu verstehen in der Lage sind. Allerdings ist für das Erkennen der Bedeutung eines Tonkunstwerkes auf die intersubjektiven Verwendungsweisen des Endproduktes abzustellen, nicht aber der Vorstufe bzw. Umcodierung. Das *preset* repräsentiert die Klangeigenschaften des finalen Schallereignisses, möglicherweise auch die Eigenschaften weiterer Parameter, in einem anderen Medium. Schutzgegenstand ist daher der geistige Gehalt dieser Abstraktionsschicht des finalen Schallereignisses.

b) Verwendungsweisen eines Computerprogrammes

Im Falle eines **Computerprogrammes** wird der geistige Gehalt erkennbar in den intersubjektiven Verwendungsweisen des in der Programmiersprache formulierten Algorithmus bezogen auf die intendierte Ein- und Ausgabe.[1471] Die ***Eingabe*** sind jene Daten, welche verarbeitet werden, etwa die vom Benutzer einstellbaren Parameterwerte oder externe Audiodaten. Die ***Ausgabe*** ist gleichbedeutend mit der Funktionalität des programmierten virtuellen Synthesizers.

[1471] Ausführlich dazu oben bei Teil V. Kap 5.4.8.4

Nur der geistige Gehalt des konkreten Lösungsweges dahin ist möglicherweise schützenswert, nicht aber jener des definierten Ziels. Die intersubjektiven Verwendungsweisen werden möglicherweise vielschichtig sein: zwischen der initialen Problemstellung und dem finalen Erzeugnis liegen in den meisten Fällen wohl einige Abstraktionsschichten.

So beinhaltet der in Form eines Computerprogrammes geschaffene virtuelle Synthesizer konkreten Programm- und Maschinencode, der für die Zwecke der virtuellen Programmierung auf eine höhere Abstraktionsschicht objektiviert wurde. Erst auf dieser höheren Abstraktionsschicht hat der „virtuelle Programmierer" selbst schöpferisch eingegriffen. Nur wenn diese Schicht die Elemente der Eigentümlichkeit in ausreichender Quantität erfüllt, ist eine (Mit-)Urheberschaft oder Bearbeiterurheberschaft des virtuellen Programmierers am geistigen Gehalt des abgeleiteten Computerprogrammes denkbar.

Der auf niederer Abstraktionsstufe liegende Programmcode hingehen kann Gegenstand ganz anderer intersubjektiver Verwendungsweisen sein. Er kann für den menschlichen Betrachter somit eine gänzlich andere Bedeutung aufweisen.

c) Gebrauch der Datenbankstruktur

Der geistige Gehalt einer **Datenbank** hingegen ist gleichzusetzen mit dem intersubjektiven Gebrauch von deren Struktur. Der ***Leitgedanke*** eines *presets* könnte darin gesehen werden, dass dieses im Hinblick auf ein bestimmtes klangliches Ergebnis strukturiert wurde. Auch beim *preset* ist es aber nicht der Leitgedanke, sondern vielmehr die anhand des Leitgedankens geschaffene, konkrete Struktur, die und deren übriger geistiger Gehalt als Schutzgegenstand in Frage kommen.[1472] Diese möglichen Verwendungsweisen sind loszulösen von jenen der einzelnen, darin enthaltenen unabhängigen Elemente.

Wegen der meist formatbedingt geringen Möglichkeiten der Strukturierung – insbesondere der Schöpfung unterschiedlicher Zeichenrelationen – ist davon auszugehen, dass der geistige Gehalt eines *presets* nur von geringer Vielschichtigkeit ist. Das Weglassen nur weniger Zeichenrelationen wird schon zum Anfall jeglicher Bedeutung abseits des Leitgedankens führen.

Eine hohe Stabilität des geistigen Gehalts ist freilich nur dort vorhanden, wo ein bestimmter Synthesizer auf absehbare Zeit genutzt werden kann. Dass bestimmte Software-Synthesizer hingegen von einem bestimmten Betriebssystem abhängig sind, kann zu einem völligen Bedeutungsverlust der mit diesen erstellten *presets* führen: schon auf neueren Versionen dieses Betriebssystems können solche Software-Synthesizer möglicherweise nicht mehr genutzt werden. Dies kann folgerichtig auch auf die *presets* zutreffen, deren Datenformat nur vom zugehörigen Synthesizer ausgelesen werden kann. Ein einmal geschütztes *preset* wird dadurch freilich nicht schutzlos. Ein Zusammenschrumpfen des Schutzumfangs ist damit aber zwangsläufig verbunden.

[1472] Ausführlich dazu oben bei Teil V. Kap 5.4.8.2

2.4.4 Elemente der Eigentümlichkeit

2.4.4.1 Subjektive Neuheit

a) Prüfung der subjektiven Neuheit des Endproduktes

Die subjektive Neuheit der Zeichenrelationen eines *presets* im Hinblick auf dessen Eigenschaft als **Notation eines Tonkunstwerkes** ist von der des klanglichen Endproduktes zu trennen, weil es sich um eine davon abstrahierte Schicht handelt. Es sind etwa Fälle denkbar, in welchen die Zeichenrelationen eines *presets* für deren Schöpfer subjektiv neu sind, das final erklingende Schallereignis aber nicht. Der Schutz als Notation eines Tonkunstwerkes bliebe diesfalls aber gleichwohl versagt, weil das Endprodukt das Tatbestandsmerkmal der Eigentümlichkeit verfehlen würde.

Umgekehrt bewegt der Interpret des *presets*, der letztlich Klangbeispiel (2) Spur 3 schafft, lediglich bei gehaltener Note ein Modulationsrad. Ihm ist somit in laienhafter Parallelwertung bewusst, dass viele der von ihm sinnlich wahrnehmbar gemachten, erklingenden Zeichenrelationen nicht subjektiv neu, sondern im *preset* angelegt sind. Das führt bei Auseinanderfallen von Audiodesigner und Interpreten aber nicht zur Schutzlosigkeit des Schallereignisses. Vielmehr wird dieses global als Objekt bewertet. Somit führt diese Konstellation zur **Miturheberschaft** am finalen Schallereignis, wenn die Beiträge von Audiodesigner und Interpreten nur zusammen die Elemente des Werkbegriffes, insbesondere aber jenes der subjektiven Neuheit erfüllen. Das *preset* als zuwenig konkretisierte Notation bleibt dagegen schutzlos.

b) Subjektive Neuheit des Programmcodes

Anderes gilt, wenn der Schutz als **Computerprogramm** Gegenstand der Untersuchung ist. Hier ist darauf abzustellen, welche Teile des Programmcodes subjektiv neu sind. Liegt – wie hier wohl in den meisten Fällen – visuelle Programmierung vor, so ist nicht davon auszugehen, dass die subjektive Neuheit der in den einzelnen visualisierten Codeblöcken enthaltenen Zeichenrelationen stark ausgeprägt ist[1473]. Die kleinsten Zeichen sind nämlich jene der Programmiersprache an der Basis. Diese bekommt der visuelle Programmierer nicht zu Gesicht.

Eher werden größere Blöcke an bereits vorgegebenen Zeichenrelationen wiederum miteinander in Relation gebracht, wodurch hier erst die subjektive Neuheit des Lösungsweges entstehen kann. Nur hier und bezogen auf das Verknüpfen der visualisierten Codeblöcke wird der Ersteller davon ausgehen, dass er etwas Neues geschaffen hat. Je tiefer der Programmierer allerdings in die tieferen Objektebenen der Programmierung vordringt, desto eher kann er auch dort subjektiv neue Zeichenrelationen schaffen.[1474]

Die Neuheit des definierten Ziels ist nicht gleichzusetzen mit der Neuheit bezogen auf die Zeichenrelationen des Computerprogrammes. So liegt bei der Emulation eines berühmten, älteren Synthesizer-Modells sicherlich öfters das Bewusstsein vor, dass das definierte Ziel nicht neu ist: so gibt es eine Vielzahl von Software-Synthesizern, welche die

[1473] Sieht man von Technologien wie dem in Reaktor verfügbaren *Core Building* ab.
[1474] Für *Reaktor* etwa in der *Core*-Ebene.

Klangeigenschaften des *Roland TB-303* oder des *Minimoog* zu emulieren[1475] – also nachzuahmen – versuchen. Dennoch kann der Lösungsweg dahin variieren, sodass subjektiv neue Zeichenrelationen vorliegen. Dieselbe Betrachtungsweise muss Platz greifen, wenn die subjektive Neuheit eines *instruments* in *Reaktor*, eines G2-*patches* oder eines in *Max/MSP* emulierten *Vintage*-Synthesizers beurteilt werden soll.[1476] Wenn jedoch im Wesentlichen die Module eines berühmten Synthesizers durch solche ersetzt werden, die diesen etwa im *G2*-Editor oder in *Reaktor* am nächsten kommen, und auch die Verschaltungsreihenfolge dieselbe ist, fehlt es an der subjektiven Neuheit.

c) Subjektive Neuheit von Auswahl oder Anordnung der Daten

Stellt eine *preset*-Datei eine **Datenbank** dar, so muss die subjektive Neuheit anhand der Struktur der angeordneten Elemente geprüft werden. Je nachdem, ob das Dateiformat die Auswahl oder Anordnung von Daten zulässt, kann die Struktur vom Ersteller der Datei als subjektiv neu angesehen werden zumindest in jenen Teilen, welche die Attributwerte der Parameter betreffen und nicht das bloße Vorhandensein der Attribute, also der Parameter des Synthesizers.

Die subjektive Neuheit des Leitgedankens – also des intendierten Klanges, der Klangvorstellung – kann zwar zur Neuheit der Struktur führen. Ob der Leitgedanke neu ist, entscheidet aber nicht über das Erfüllen dieses Elements der Eigentümlichkeit. Vielmehr muss der Ersteller die Relationen der eingestellten Attributwerte sowie der gesamten Tabellen zueinander als subjektiv neu ansehen. Die Tabellen repräsentieren wohl bei einigen Synthesizer Module wie Oszillator 1, Oszillator 2, Filter 1, Filter 2, LFO 1, etc.

2.4.4.2 Komplexität der Zeichenrelationen

a) Komplexität der Notation

Bei einem *preset* sind es die sinnlich wahrnehmbaren Daten und Werte, die als Zeichen zueinander in Relation gebracht werden. Soll die Prüfung auf eine Vorstufe eines **Werkes der Tonkunst** abzielen, so ist darauf abzustellen, welche Daten und Werte später erklingende und somit sinnlich wahrnehmbare Zeichen repräsentieren, vergleichbar den Noten einer Partitur. Die Komplexität der Relationen nur dieser Daten und Werte entscheidet darüber, ob das Element der Eigentümlichkeit erfüllt ist.

Es ist davon auszugehen, dass mehrere Daten und Werte zusammengefasst werden müssen, um von diesen auf das später klingende Schallereignis und dessen einzelne, sinnlich wahrnehmbare Teile schließen zu können. So erfordert etwa ein komplexer Klang meist das Zusammenwirken mehrerer Synthesizer-Module. Die Daten eines einzelnen Oszillators oder Filters hingegen werden kaum aussagekräftige Schlüsse über ein schützbares Endprodukt liefern können.

b) Software-Synthesizer als Messlatte

Objekte wie G2-*patches, Reaktor-instruments* oder *Max-patches* stellen oftmals virtuelle Synthesizer oder Effektgeräte dar. Sie ähneln damit eher sonstigen Software-Synthesizern als

[1475] *Ben-Zin* ua, Wikipedia, Artikel „Emulation“, www.wikipedia.org (abgerufen am 11.6.2017)
[1476] Teil I. Kap 3.7.3

bloßen Konfigurationsdateien für diese. Als Basiswertung für die Komplexität von **Computerprogrammen** sind im Bereich von solchen *presets* daher Software-Synthesizer oder -Effektgeräte auf einem mittleren Komplexitätsniveau heranzuziehen.

Das Element der Komplexität ist danach zu beurteilen, wie komplex die in der visuellen Programmierung geschaffene Befehlsstruktur ausfällt. Der solchermaßen geschaffene virtuelle Klangerzeuger kann eine hohe Komplexität gemessen an den vorhandenen Verschaltungs- und Modulationsmöglichkeiten aufweisen. Aber auch wenn die Klangmodulationsmöglichkeiten gering sind, kann dennoch ausreichende Komplexität vorliegen. Man denke nur an eine komplexe Vernetzung von *Logik-Modulen* (G2) oder *math modules* (Reaktor), die nicht mit Audiosignalen beschickt werden. *Max/MSP* wird ohnehin auch für Funktionen genutzt, die nicht klangsynthesebezogen sind.[1477]

Die Komplexität des Computerprogrammes ist von jener der Ausgabe – bei virtuellen Synthesizern der erzeugten Schallereignisse – unabhängig. Deren Komplexität ist nicht zwingend bedingt durch die verwendete Technik und kann andere Ursachen haben, etwa das bloße *layering* verschiedener, nicht – bzw nur klanglich - aufeinander bezogener *presets*.

c) Einfache *presets* und Konfigurationsdateien

Bezogen auf *presets*, deren Schutz – mangels Erzeugung in einer universellen Programmiersprache – als **Datenbank** geprüft werden soll, liegt im Vergleich zu anderen Datenbanken in den meisten Fällen wohl nur eine sehr geringe Komplexität vor. Dies ist schon bedingt durch die formatbedingten Einschränkungen der meisten *presets*, komplexe Strukturen (neu) zu gestalten. Das Format der meisten *preset*-Dateien wird darauf zugeschnitten sein, welche Möglichkeiten ein Synthesizer vorsieht, Module miteinander zu verknüpfen, etwa Modulationsquellen mit -zielen.

Hier zeigt sich aber auch die Wechselwirkung des Elements der subjektiven Neuheit mit jenem der Komplexität. So kann die Struktur eines *presets* schon aufgrund des vorgegebenen Formates eine große Komplexität aufweisen. Dem Klangdesigner, der ein *preset* abspeichert, kann jedoch nur jene Komplexität als schutzwürdig zugutekommen, für welche er verantwortlich zeichnet, die für ihn also subjektiv neu ist.

Dabei muss freilich auf die Parallelwertung in der Laiensphäre des Klangdesigners abgestellt werden: der Klangdesigner speichert die von ihm am Synthesizer getroffenen Einstellungen ab. Daraus schließt er laienhaft, dass er Attributwerte (Parameterwerte) festlegt und verschiedene Tabellen (Synthesizer-Module) aufeinander abstimmt. Zu etwaigen anderen, dahinterliegenden Datenstrukturen, die schon im Format des presets vorgegeben sind, kann er keine Empfindung subjektiver Neuheit haben:

- Entweder liegen diese Datenstrukturen außerhalb seines Bewusstseins, weil er für gewöhnlich nur die grafische Benutzeroberfläche vor sich sieht,
- oder er erkennt aufgrund tieferer technischer Erkenntnisse die dahinterliegenden Datenstrukturen und weiß folgerichtig, dass diese nicht von ihm stammen.

[1477] Teil I. Kap 3.7.3

Anderes gilt wohl im Hinblick auf *preset*-Dateien, welche die Speicherung von Datenstrukturen mit der Möglichkeit tiefer Eingriffe in dieselben zulassen. Ein V.A.S.T.-*program* etwa kann allein durch das Schichten mehrerer *layers* eine beeindruckende Komplexität gewinnen.[1478]

2.4.4.3 Ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten

a) Gestaltungsspielraum zur genauen Determinierung des Endergebnisses

Die Gestaltungsmöglichkeiten von *presets*, deren Schutz als **Werkvorlage von Tonkunstwerken** infrage steht, richten sich danach, welche Möglichkeiten dem Klangdesigner zur Verfügung stehen, um seine Vorstellung vom final ertönenden Schallereignis darin möglichst genau zu determinieren. Bleibt der im *preset* abbildbare Entwurf des synthetisch erzeugten Schallereignisses aufgrund der für die Abbildung vorhandenen Gestaltungsmöglichkeiten zu abstrakt, um zwingend auf das intendierte Schallereignis zu schließen, so bleibt dem *preset* schon mangels der für das Tatbestandselement der Schöpfung notwendigen Konkretisierung der Schutz als Notation versagt. Bei etwas geringeren Beschränkungen ist auch das Zusammenschrumpfen des Schutzumfangs auf die bloße Kopie denkbar.

Eher noch schlägt aber umgekehrt der geringe, wenngleich nicht schutzausschließende Gestaltungsspielraum bei der Schaffung des finalen Klangereignisses auf die fragliche Eigentümlichkeit von dessen Notation als *preset* durch. Dem Schöpfungsmodell folgend ist darauf abzustellen, wie viele rechtlich anerkannte Möglichkeiten neben dem konkreten *preset* bestehen, die initiale Klangvorstellung umzusetzen, wenn fiktiv der Schutz des konkret untersuchten *presets* bzw der darin erkennbaren klanglichen Struktur als frühere Werkstufe angenommen wird.

Hierbei ist vor allem auf die Kunst- und Wettbewerbsfreiheit abzustellen: zu groß wäre bei einem Schutz des solcherart unter geringen Gestaltungsmöglichkeiten geschaffenen *presets* die Beschränkung nachschaffender Klangschöpfer, die Daten und Werte eines *presets* in musikalisch sinnvolle Relationen zu setzen. Allerdings scheinen die meisten Synthesizer genügend Möglichkeiten zur Speicherung und Determinierung des finalen Schallereignisses vorzusehen, als dass auf Ebene der *presets* zu wenig Gestaltungsmöglichkeiten aufgrund von Kunst- und Wettbewerbsfreiheit anderer Klangdesigner verblieben, sofern nur auch das finale Schallereignis urheberrechtlichen Schutz genießt.

b) Technische Beschränkungen für Computerprogramme

Die Gestaltungsmöglichkeiten bei der Erstellung von *preset*-Dateien, welche den Schutz als **Computerprogramme** genießen sollen, hängen mit der Syntax der zur Verfügung stehenden Programmiersprachen zusammen, in welcher die enthaltenen Algorithmen formuliert werden sollen. Zudem bestehen auch Beschränkungen durch die endliche Anzahl an sinnvollen Lösungen für das Problem, ein Computerprogramm zu schreiben, welches die Funktionen

[1478] Vgl dazu die umfangreichen Ausführungen bei Teil I. Kap 3.7.3.2

eines Synthesizers erfüllen kann, insbesondere die Ausgabe synthetischer, modulierter Schallereignisse.[1479]

Wegen der Wissenschaftsfreiheit muss ein Zusammenschrumpfen der Gestaltungsmöglichkeiten aufgrund solcher technischer Beschränkungen zu geringerem Schutz führen. Gibt es daher für ein gestelltes Ziel – etwa das Erstellen eines virtuellen Synthesizers mit bestimmten Eigenschaften – nur wenige Lösungswege, die in universellen Programmiersprachen erfolgversprechend sind, so scheidet je nach Anzahl dieser Lösungswege ein Schutz entweder ganz aus oder schrumpft zusammen auf einen Schutz gegen die bloße Kopie der Codezeilen bzw. der *preset*-Datei.

Die Beschränkungen, welche durch die Architektur des konkret verwendeten **Editor-Computerprogrammes**, die **Rechenleistung** des Synthesizers oder das **Speicherformat** bestehen, sind ebenfalls beachtlich. Sie sind zwar schon im Rahmen der Prüfung der subjektiven Neuheit zu beachten, da etwa das Befüllen einer Entscheidungstabelle mit endlichen Feldern durch Daten, die in endlicher Anzahl zur Verfügung gestellt werden, nichts Neues zum bereits Vorhandenen hinzufügt. Solche Entscheidungstabellen scheiden aber ohnehin bereits wegen mangelnder Universalität der Programmiersprache aus dem Typus des Computerprogrammes aus.[1480]

Es besteht jedoch keine sinnvolle Anwendungsmöglichkeit etwa von Entwürfen zu klangerzeugenden *G2-patches*, die aufgrund der fehlenden Rechenleistung des *Nord Modular G2* nicht in dessen Editor ausformuliert werden können. Das bedeutet nicht,

- dass deshalb keine Universalität der zugrundeliegenden Programmiersprache vorliegen würde oder
- dass ein solcher Entwurf schutzlos zu bleiben hätte.

Allerdings folgt daraus, dass der Gestaltungsspielraum aufgrund von Wettbewerbs- und Kunstfreiheit anhand der technisch machbaren und damit sinnvollen *G2-patches* auszumessen ist. Denn die anzunehmende initiale Schöpfungsidee zu einem *G2-patch*, das Schallereignisse zu erzeugen imstande ist, ist ein auf diesem System diese Funktion ermöglichender virtueller Synthesizer. Im Fall lediglich abstrakter Befehlsstrukturen wäre die initiale Schöpfungsidee wohl oft eine andere, sodass der Gestaltungsspielraum anders zu bewerten wäre. Auch hier ist aber nicht auf den vom Urheber behaupteten, subjektiven Zweck abzustellen, sondern auf den intersubjektiv erkennbaren bzw plausiblen.

c) Möglichkeiten der Datenstrukturierung am Synthesizer

Die Gestaltungsmöglichkeiten beim Erstellen einer **Datenbank** richten sich im Wesentlichen danach, welche Möglichkeiten bestehen, um konkrete, unabhängige Elemente (nämlich Daten, die Realweltobjekte repräsentieren) mit selbstständigem Informationswert nach einem oder mehreren bestimmten Leitgedanken zu strukturieren. Eine durchschnittliche *preset*-Datei

[1479] Zu der Differenzierung bei der Untersuchung der Gestaltungsmöglichkeiten anhand verschiedener Werkkategorien Teil V. Kap 5.5.3, besondere aber bei Schöpfung von Computerprogrammen, siehe oben Teil V. Kap 5.5.3.5

[1480] Zu den Ereignistabellen siehe oben Teil I. Kap 3.7.2.2

enthält jene Daten, welche die Parameter repräsentieren (Attribute), sowie jene, welche Werte repräsentieren (Attributwerte), die der Nutzer diesen Parametern zuweist. Erst eine Kombination mehrerer solcher Datenpaare (Tupeln) weist einen selbstständigen Informationswert auf.

Nur dort, wo ein gewisses Maß an Freiheit besteht, diese Tupeln bzw. deren Kombinationen auf die eine oder andere Art zu strukturieren, liegt eine genügend große Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten vor. So könnte eine Vielzahl an Parameterwerten vorliegen, aus denen jene gewählt werden können, mit welchen die Attributfelder der *preset*-Datei befüllt werden. Insofern läge eine genügend große Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten zur Strukturierung durch Auswahl vor. Gerade bei Synthesizern, welche eine ***Modulationsmatrix*** zur Verfügung stellen, ist die Wahrscheinlichkeit höher, dass auch die dahinterstehenden Parameterwerte frei konfiguriert werden können, indem in der Matrix Modulationsquellen mit Modulationszielen verknüpft werden.[1481]

Genauso gut könnte aber nur eine geringe Anzahl solcher Wahlmöglichkeiten bestehen. Dabei kommt es nicht nur auf die Anzahl der Parameterwerte an, die theoretisch verändert werden können. Vielmehr sind auch die Beschränkungen zu beachten, welche sich aus der Benutzeroberfläche des Synthesizers ergeben. Zu denken ist hier etwa an einfache *prepatched*-Synthesizer, die wenige Modulationsmöglichkeiten zur Verfügung stellen. Dementsprechend sind auch die Gestaltungsmöglichkeiten eingeschränkt, neue *presets* zu erstellen.

Auch der ***MIDI-Standard*** beschränkt bei vielen Synthesizern die möglichen Werte je Attribut eines Synthesizer-Moduls auf maximal 127.[1482] Damit geht eine weitere, technisch bedingte Einschränkung der faktischen Gestaltungsmöglichkeiten einher.

Die Parameterwerte wie auch die Benutzeroberfläche als Mittel zum Auffinden und Strukturieren von Daten sind vom jeweils verwendeten Synthesizer abhängig. Deshalb ist bei der Untersuchung der Gestaltungsmöglichkeiten von *presets* als Gegenstand der Werkkategorie Datenbanken auf den konkret verwendeten Synthesizer abzustellen. [1483]

Meist wird im Falle von *presets* der **Leitgedanke** ausschlaggebend sein, welche Auswahl oder Anordnung der Parameterwerte ein Audio- oder Klangdesigner trifft. Dieser Leitgedanke aber ist im Fall von *presets* typischerweise eine bestimmte, vage Klangvorstellung zu dem intendierten Schallereignis. Es kommt nun aber nicht darauf an, ob diese Klangvorstellung besonders eigentümlich ist: der eigentümliche Leitgedanke kann den Schutz einer Datenbankstruktur nämlich nicht bedingen.[1484] Anders als im Fall der Bewertung der Gestaltungsmöglichkeiten bei der Schöpfung des Schallereignisses selbst kann das intendierte Schallereignis – also der Leitgedanke – demnach auch ein so genannter „Brot-und-Butter-Sound“ sein.

[1481] Teil I. Kap 3.7.2.2
[1482] Vgl oben Teil I. Kap 1.4.3 und 1.4.4
[1483] Im Gegensatz zur Untersuchung anhand von Tonkunstwerken, vgl Teil VI. Kap 1.6.1
[1484] Zumindest nicht als Datenbankwerk, wohl aber etwa als Notation eines Tonkunstwerkes.

Vielmehr muss untersucht werden, wie viele Gestaltungsmöglichkeiten bei der Erstellung der Datenbank zur Verfügung stehen, um genau diese Klangvorstellung umzusetzen. Nur wenn viele Gestaltungsmöglichkeiten bestehen, eine Struktur von Daten zu schaffen, welche das Ergebnis der vagen Klangvorstellung abbildet, so ist ein Erfüllen dieses Elements denkbar. Oftmals wird ein Klangdesigner auch einen ganz anderen Klang im Ohr haben als jenen, den er letztlich erreicht. In diesem Fall bildet das tatsächliche Ergebnis und diesem annähernd ähnliche Schallereignisse den (fiktiven) Leitgedanken, anhand dessen der Gestaltungsspielraum geprüft wird. Da dem Urheberrecht der Zweck eines Erzeugnisses gleichgültig ist, kann dessen Verfehlung keinen Einfluss auf die Schutzwürdigkeit haben.

2.4.4.4 Schutzbereich

a) Eingeschränkter Schutz der abstrakten Notation

Der Schutzbereich von *presets*, welche als **Notation von Tonkunstwerken** angesehen werden, ist wie jener des notierten Tonkunstwerkes zu prüfen, unter Berücksichtigung der Tatsache, dass es sich um eine abstrahierte Schicht desselben handelt. Er erstreckt sich somit auf die dem Urheber vorbehaltenen Persönlichkeitsrechte und Verwertungsarten, wobei der Schutzumfang tendenziell geringer ist, vor allem im Hinblick auf ähnliche Schöpfungen. Das bedeutet insbesondere, dass Ähnlichkeiten zwischen *presets* großzügiger zu beurteilen sind als zwischen finalen Schallereignissen.

Grundsätzlich ist der Urheber aber gegen die ihm vorbehaltene Verwendung sowohl des finalen Klanggemisches als auch des *presets* geschützt. Dies gilt auch und gerade für jene Fälle, in welchen das *preset* **einem nachschaffenden Audiodesigner als Werkvorlage für eigenes Klangschöpfen** dient. Je genauer eine *preset*-Datei das finale Klanggemisch bereits determiniert, desto stärker ist der urheberrechtliche Schutz im Falle von Bearbeitungen. Ein solches *preset* ist daher nicht alleine gegen die Vervielfältigung, sondern auch gegen die Umgestaltung seiner Parameter und die darauf folgende Verwertung ohne Zustimmung seines Urhebers geschützt, soweit die geschützte klangliche Struktur des finalen Schallereignisses darin erkennbar bleibt.

b) Differenzierung zwischen Programm und Ausgabe

Ist ein *preset* als **Computerprogramm** geschützt, so erstreckt sich der Schutz nur auf die Elemente dieses Computerprogrammes, etwa den Quellcode, den Maschinencode sowie das Entwurfsmaterial zur Entwicklung des Computerprogrammes. Nicht als Computerprogramm geschützt sind in diesem Zusammenhang etwa die konkrete Gestaltung der grafischen Benutzeroberfläche (bei visueller Programmierung wäre ein Schutz als Werk der bildenden Kunst denkbar) oder die mit dem *preset* ermöglichte Ausgabe, nämlich die möglichen Schallereignisse. Auch wenn auf einem „virtuellen Synthesizer“ wie etwa einem Reaktor-Ensemble oder einem G2-*patch* selbst wieder ein urheberrechtlich geschütztes Schallereignis geschaffen wird, ändert dies nichts an der Betrachtungsweise:

- Ermöglicht ein solches *preset*-Computerprogramm nur die Schöpfung eines einzigen, urheberrechtlich geschützten Schallereignisses, so ist es als Notation eines Tonkunstwerkes anzusehen und kann deshalb mit diesem mitgeschützt sein, sofern es

als Schicht auf einer höheren Abstraktionsebene die Elemente der Eigentümlichkeit erfüllt.

- Ermöglicht das *preset*-Computerprogramm aber abstrakt die Schöpfung vieler verschiedener, urheberrechtlich geschützter Schallereignisse, so sind diese darin zuwenig konkretisiert angelegt, als dass das *preset*-Computerprogramm als Notation dieser Schallereignisse angesehen werden könnte.
- Lediglich in Grenzfällen ausreichender Determinierung wäre denkbar, dass – gerade bei einer Zusammenarbeit von *preset*-Programmierer und Klangdesigner – eine Miturheberschaft dieser beiden an dem entstehenden Tonkunstwerk vorläge.

c) Geringer Schutzumfang der meisten *preset*-Datenbankwerke

Als **Datenbankwerke** geschützte *presets* weisen ihrem Schöpfer die ausschließlichen Persönlichkeits- und Verwertungsrechte an der von ihm geschaffenen Datenbankstruktur zu. Meist wird aber höchstens eine Miturheberschaft mit dem Programmierer der Synthesizer-Software vorliegen: so gibt dieser wesentliche Teile der Datenbankstruktur bereits vor, indem er jene Felder definiert, zu welchen der Audiodesigner durch Verstellen und Speichern der Synthesizer-Parameter die zugehörigen Parameterwerte auswählt und gegebenenfalls anordnet.

Anders als dem Urheber eines *presets*, das eine Notation für ein urheberrechtlich geschütztes Tonkunstwerk darstellt, ordnet das Urheberrecht dem Urheber eines als Datenbankwerk geschützten *presets* nicht die ausschließlichen Persönlichkeits- und Verwertungsrechte am finalen Schallereignis zu. Wird dieses Schallereignis etwa gesampelt und weiterverwertet, so kann der Urheber des *presets* dem nichts entgegensetzen. Er ist im Wesentlichen gegen die zustimmungslose, dem Urheber vorbehaltene Verwendung – etwa Vervielfältigung oder Bearbeitung – des *presets* selbst geschützt.

2.5 Presets *als Schallträger?*

Bei einem *preset* handelt es sich um eine digitale Datei. Das *preset* selbst ist daher kein Schallträger im Sinne des § 76 Abs. 1 UrhG. **Schallträger** kann vielmehr nur das *preset* in Verbindung mit einem Speichermedium sein, auf welchem akustische Ereignisse festgelegt sind. Ohne ein solches Speichermedium kann die digitale Datei aber nicht existieren.

Im Gegensatz zu einer aufgenommenen Audiodatei stellt ein *preset* keine Aufzeichnung eines Schallereignisses dar. Das ist unproblematisch: Eine Schallaufnahme ist keine zwingende Voraussetzung für das Vorliegen von Schallträgern.[1485] Wird die **Repräsentation eines Schallereignisses** originär mithilfe von Computern erzeugt und sodann auf einem Speichermedium festgehalten, von dem aus die wiederholbare Wiedergabe für das Gehör möglich ist, so wird diese Verbindung zum Schallträger.

Wie anhand der Klangbeispiele (2) Spuren 2 und 3 sowie (3) Spur 4 hörbar ist, handelt es sich bei einem *preset* um die Repräsentation einer Klasse von möglichen Schallereignissen, die je nach Spielweise oder Echtzeitmodulation unterschiedlich sein können. Für den urheberrechtlichen Schutz bedeutet dies, dass viele *presets* wegen mangelnder

[1485] Teil II. Kap 8.1

Konkretisierung vom Schutz des geistigen Gehalts des Schallereignisses ausgenommen sind. Zu groß wäre sonst der Eingriff in das von rechtlichen Prinzipien des Urheberrechtes geschützte Interesse anderer Klangschöpfer.[1486]

Diese Gefahr besteht durch den Schutz des Schallträgerherstellers nicht: er hindert keinen Klangschöpfer daran, ein Schallereignis zu schaffen, das zu einem Schallereignis ähnlich oder gar ident ist, welches in einem *preset* repräsentiert wird. Schutzgegenstand ist nicht der geistige Gehalt des repräsentierten Schallereignisses. Vielmehr genießt die **Festlegung der digitalen Datei auf dem Speichermedium** den Leistungsschutz des Schallträgerherstellers: Sie verkörpert dessen Leistung. [1487] Bewirkt die Kombination von *preset* und Speichermedium die Möglichkeit, das erstellte Schallereignis abzuspielen, so liegt ein Schallträger vor.

Die Wiedergabe der solcherart festgelegten akustischen Ereignisse – etwa durch das Abspielen des presets mittels Klaviatur des Synthesizers - stellt noch keine Vervielfältigung des Schallträgers dar. Eine solche liegt aber dann vor, wenn es zu einer Vervielfältigung der *preset*-Datei kommt: denn die Vervielfältigung der *preset*-Datei ist immer nur möglich, indem diese auf einem weiteren Speichermedium gespeichert wird. Dies stellt keine originäre Festlegung, sondern vielmehr bereits die Anfertigung eines Vervielfältigungsstückes dar.[1488]

Auch das „Absampeln" eines *presets*, also die digitale Aufzeichnung der konkreten Wiedergabe eines repräsentierten Schallereignisses, ist als Anfertigen eines Vervielfältigungsstückes anzusehen. Damit ist diese Handlung von der Zustimmung des Schallträgerherstellers abhängig.

Wer als **Schallträgerhersteller** anzusehen ist, bestimmt sich nach dem Einfluss auf die hörbare Wiedergabe des *presets*.[1489] Da die Herstellung von *presets* neben dem Erwerb des Synthesizers keine besonderen organisatorischen Vorleistungen erfordert, wird zumeist der Audiodesigner auch als Schallträgerhersteller anzusehen sein.

In jenen Fällen, in welchen der Audiodesigner von einem Synthesizer-Hersteller herangezogen wird, um für diesen die Synthesemöglichkeiten des Synthesizers zu demonstrieren, könnte der Fall anders gelagert sein: stellt der Synthesizer-Hersteller dem Audiodesigner den neuen Synthesizer für diesen Zweck zur Verfügung, so könnte darin die wesentliche organisatorische sowie technische Leistung liegen, die dem Synthesizer-Hersteller das Leistungsschutzrecht am *preset* zuordnet.[1490] Ob die künstlerische Leistung des Audiodesigners diesem ebenfalls einen Anteil am Leistungsschutzrecht einbringt, hängt stark von den Gegebenheiten des Einzelfalles ab. Es ist allen Beteiligten daher anzuraten, schon vorab Verträge über die allenfalls notwendige Rechteeinräumung abzuschließen.

[1486] Vgl oben Teil VI. Kap
[1487] Teil II. Kap 8.4.1 mWN
[1488] Teil II. Kap 8.4.1 mWN
[1489] Teil II. Kap 8.4.3
[1490] Teil II. Kap 8.2 mWN

2.6 Presets als geschützte Datenbanken sui generis*?*

Stellt eine *preset*-Datei eine Datenbank dar, so muss hier zunächst geprüft werden, ob der Hersteller des *presets* die darin enthaltenen Daten beschafft. Der Hersteller muss dabei den Inhalt der *preset*-Datei beschaffen.[1491] Regelmäßig wird keine **Beschaffung** von Daten vorliegen, weil der Hersteller aus bereits vorhandenen Informationen auswählt, jedoch nicht nach neuen sucht. Die möglichen Attributwerte sind meist bereits durch die Software des Synthesizers sowie gewisse Standards wie etwa den MIDI-Standard vorgegeben.

Auch eine **Überprüfung** des Inhalts der Datenbank wird nur in seltenen Fällen vorliegen[1492]: so kann der Hersteller einer *preset*-Datei für gewöhnlich davon ausgehen, dass die darin enthaltenen Informationen schon vom Programmierer der Synthesizer-Software auf deren Verlässlichkeit geprüft wurden.

Eine **Darstellung** des Inhalts der Datenbank wird jedoch regelmäßig vorliegen.[1493] Durch das Einstellen der Synthesizer-Parameter in der Benutzeroberfläche oder am Hardware-Synthesizer mittels – auch virtueller – Regler und Knöpfe nimmt der Benutzer eine systematische und/oder methodische Anordnung der in der Datenbank enthaltenen Elemente vor. An einer Organisation der individuellen Zugänglichkeit derselben wird es in seiner Tätigkeit hingegen regelmäßig fehlen.

Nur wenn der Audiodesigner selbst die Initiative zur Erstellung des *presets* ergreift und als solcher auch das Investitionsrisiko trägt, wird er zum **Datenbankhersteller**. In allen anderen Fällen bleibt dies sein Auftraggeber, etwa der Hersteller des Synthesizers. Damit ein Schutz des Audiodesigners als Datenbankhersteller des *presets* vorliegt, muss dieser eine **wesentliche Investition** in die Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des Inhalts der Datenbank getätigt haben. Er muss also quantitativ oder qualitativ wesentliche Mittel technischer, finanzieller oder menschlicher Natur aufgewendet haben.[1494]

Wesentliche finanzielle Mittel werden im Regelfall nicht aufgewendet werden, es sei denn, der Hersteller des Synthesizers oder einer *preset*-Datenbank beauftragt kostenpflichtig Audiodesigner mit dem Erstellen von *presets*, die ihrerseits als Datenbanken qualifiziert werden.[1495] Die aufgewendeten finanziellen Mittel – etwa ein Entgelt pro *preset* oder ein dafür aufgewendeter Stundensatz des beauftragten Audiodesigners – müssen diesfalls anteilig für jede dieser *preset*-Dateien wesentlich und explizit für die Darstellung der Daten im preset gewidmet sein, nicht für das Erzielen des finalen Schallereignisses.

[1491] Teil II. Kap 2.2.4.3.b)
[1492] Teil II. Kap 2.2.4.3.b)
[1493] Teil II. Kap 2.2.4.3.b)
[1494] Teil II. Kap 2.2.4.3.b)
[1495] Im Gegensatz zu den Mitteln, welche investiert werden, um eine größere Klangbibliothek mit erst zu schaffenden *presets* zu füllen: diese Mittel sind im Hinblick auf die größere Klangbibliothek unbeachtlich, weil sie der Erzeugung der *presets* gewidmet sind, also der darin enthaltenen Daten. Investiert aber der Auftraggeber in das Darstellen von Daten innerhalb eines *presets*, welche in diesem *preset* bereits vorhanden sind, so liegt eine beachtliche Investition vor, allerdings nur bezogen auf dieses eine *preset*. Zu dieser Thematik siehe gleich auch unten Teil VI. Kap 3.3.

Weder die Herstellungskosten für den Synthesizer noch die Anschaffungskosten eines solchen durch einen selbstständig arbeitenden Audiodesigner stellen Mittel dar, die ausschließlich für das Erstellen von *preset*-Dateien aufgewendet werden. Damit kommen sie für das Schutzrecht *sui generis* nicht in Betracht.

Ein *sui-generis*-Schutz ist nur bei äußerst aufwendig erstellten *preset*-Dateien denkbar, wenn der Audiodesigner wesentliche menschliche Mittel dafür aufwendet, insbesondere **geistige Anstrengung, Zeit und Arbeit,** um eine Darstellung der enthaltenen Daten zu erreichen. Es ist allerdings davon auszugehen, dass die Investition des Audiodesigners eher dem klanglichen Endprodukt gewidmet sein wird, sodass für die Darstellung der Daten keine davon unabhängige Investition vorliegt. Die Darstellung der enthaltenen Daten ist hingegen meist auf die umfangreichen Vorarbeiten und Investitionen des Synthesizer-Herstellers zurückzuführen.

Sofern ein solcher Schutz aber im Einzelfall doch zugestanden wird, ist der Schutzumfang tendenziell weitreichend. So sind im Fall von *preset*-Dateien wenige Fälle denkbar, in welchen andere Nutzer nur Teile der enthaltenen Daten entnehmen. In den meisten Fällen wird es zu einer vollständigen Übernahme der Daten kommen. Da schon Schutz gegen die Entnahme oder Weiterverwendung eines quantitativ oder qualitativ wesentlichen Teiles der enthaltenen Daten besteht, liegt in solchen Fällen immer ein Eingriff in das Schutzrecht *sui generis* vor.

3. Klangbibliotheken

3.1 Datenbanken

Viele Klangbibliotheken sind typologisch ohne Weiteres den Datenbanken zuzuordnen. Sie weisen alle typischen Merkmale dieser Kategorie auf[1496]:

- Die darin enthaltenen Dateien – ob nun *presets* oder *samples* – weisen einzeln einen selbstständigen Informationsgehalt auf und sind daher unabhängig.
- Es handelt sich bei ihnen in einigen Fällen um Klanggemische und somit um urheberrechtlich als Werke der Tonkunst geschützte Schallereignisse. In anderen Fällen handelt es sich um Computerprogramme, Datenbanken oder sonstige Daten.
- Oftmals ist der Inhalt von Klangbibliotheken systematisch und/oder methodisch angeordnet, etwa thematisch nach den Musikgenres, welchen die Schallereignisse zugeordnet werden, aber auch und gerade nach technisch-logischen Gesichtspunkten, etwa der leichteren Auffindbarkeit einzelner enthaltener *presets* oder *samples*.
- Damit ein Nutzer auf die einzelnen Dateien zugreifen kann, ohne lange suchen zu müssen, ist so gut wie immer ein Mittel zur Lokalisierung jedes der unabhängigen Elemente vorhanden, etwa eine Suchfunktion nach bestimmten Klangeigenschaften.

Damit scheiden allerdings vorab schon jene Klangbibliotheken aus dem Datenbankbegriff aus, die bloße Ansammlungen von *presets* oder *samples* ohne systematische und/oder methodische Auswahl oder Anordnung darstellen. Das trifft etwa auf jene *preset*-

[1496] Teil V. Kap 5.1.7

Sammlungen zu, die von nicht-professionellen Musikern im Laufe der Jahre ohne Systematik angelegt werden, genauso wie auf viele „Raubkompilationen“, die aus gekauften oder raubkopierten Klangbibliotheken „zusammengewürfelt“ und für günstige Preise online vertrieben werden.

3.2 Klangbibliotheken als Datenbankwerke?

3.2.1 Die geistige Schöpfung in einer Klangbibliothek

In den meisten Fällen wird eine Klangbibliothek nach den Vorstellungen eines **menschlichen Schöpfers** zusammengestellt werden. Auch eine **Wahrnehmbarkeit für den Sehsinn** wird in den meisten Fällen vorliegen.

Wie bei dem einzelnen *preset*, so liegt auch bei der Klangbibliothek der **geistige Gehalt** in der Datenbankstruktur und deren intersubjektiv erkennbarer Bedeutung. Deren Gebrauch ist ein anderer als jener der einzelnen, in der Klangbibliothek enthaltenen *presets* bzw. *samples*. So kann die Struktur etwa vom Nutzer nachvollzogen, verstanden oder zum besseren Suchen genutzt, aber auch vervielfältigt oder möglicherweise sogar bearbeitet werden.

3.2.2 Neuheit von Leitgedanken und Struktur

Das Vorliegen **subjektiver Neuheit** erweist sich an genau dieser Struktur: so können etwa der Leitgedanken oder die thematische Gliederung der enthaltenen *presets* oder *samples*, welche der Datenbankhersteller durch Auswahl oder Anordnung konkret zum Ausdruck bringt, für diesen neu sein. Die subjektive Neuheit des Leitgedankens selbst kann dieses Element der Eigentümlichkeit für die Datenbankstruktur noch nicht erfüllen; es kommt vielmehr auf die Neuheit der Struktur an.

Ist allerdings schon der Leitgedanken – beispielsweise die Schöpfung einer Datenbank für Produzenten von *Minimal Techno* – ein vielfach vorher ausgeführter, so kann dies als Indiz dafür gelten, dass es an der subjektiven Neuheit fehlt: Die thematische Vielfalt unter den kommerziell verwertbaren Klangbibliotheken ist endenwollend. Je näher der Leitgedanke an denen bereits vorbestehender Datenbanken ist, umso schwerer wird es sein, insbesondere eine Auswahl zu treffen, die den bereits bekannten Strukturen etwas Neues hinzufügt.

Die Anordnung der Daten könnte aber auch bei konventioneller Auswahl subjektiv neu sein. So könnte der Datenbankhersteller etwa eine neue Suchstruktur zur Verfügung stellen.

3.2.3 Komplexität der Datenbankstruktur

Die notwendige **Komplexität** der Datenbankstruktur kann sowohl anhand der verschiedenen Subbanken (Relationen) und der Anzahl der darin enthaltenen Tupeln als auch des Suchsystems innerhalb dieser Banken und den wechselseitigen Beziehungen dieser Banken ersehen werden. Je größer die vorhandenen Entitätsmengen sind, desto vielfältiger und komplexer werden auch die vom Datenbankhersteller vorgegebenen Indexierungssysteme und Suchfunktionen sein müssen, um bestimmte *presets* aufzusuchen, welche die vom Nutzer gewünschten und gesuchten Klangeigenschaften repräsentieren.[1497]

[1497] Vgl die Ausführungen zu elektronischen Datenbanksystemen bei Teil V. Kap 5.1.7.2

Die der Suche dienenden *scripts* und deren Komplexität müssen hier allerdings aus der Bewertung ausgeschlossen bleiben, da es sich dabei um Computerprogramme handelt.[1498] Soweit diese *scripts* aber etwa Metadaten verarbeiten, welche der Indexierung einzelner enthaltener *samples* oder *presets* dienen, hindert dies nicht die Relevanz dieser Metadaten für den urheberrechtlichen Schutz.

3.2.4 Gestaltungsspielraum beim Strukturieren von Klangbibliotheken

Auf den ersten Blick besteht eine **Vielzahl von Gestaltungsmöglichkeiten**, um *presets* und *samples* zu strukturieren: vor allem die Ressourcen zur Auswahl scheinen beinahe unbegrenzt, bedenkt man die große Menge an *samples* und *presets*, die über Online-Kanäle zur Verfügung stehen.

Eine Einschränkung der Gestaltungsmöglichkeiten kann sich aber vor allem aus dem bzw. den Prinzipien der **Wettbewerbsfreiheit** ergeben. Die Zusammenstellung von Klangbibliotheken orientiert sich an bestimmten **typischen Nutzerkreisen**, etwa Filmmusikproduzenten, Techno-Produzenten, Live-Keyboardern, HipHop-Produzenten oder Liebhabern der typischen Klangeigenschaften von Analog-Synthesizern. Während

- Filmmusikproduzenten typischerweise ein möglichst vollständiges virtuelles Orchester und bestimmte Sound-Effekte benötigen,
- brauchen Technoproduzenten neben dem Grundinstrumentarium (*kickdrum*, *snaredrum*, *hihat*, *bassline*, *lead*-Sequenzen) bestimmte, genretypische Klangeffekte wie das Blubbern einer *Roland* TB-303.
- HipHop-Produzenten bevorzugen typischerweise *kickdrum-samples* von der *Roland* TB-808,
- während ein typischer Liebhaber von *vintage*-Klängen *samples* von alten *Moog*- und *Arp*-Synthesizern präferiert.

Bei der Beurteilung dieses Systemelements sollte das Augenmerk daher auf diese typischen Bedürfnisse des Marktes gerichtet werden. Nur wenn dem Datenbankschöpfer anhand des objektiv erkennbaren Leitgedankens seiner Klangbibliothek, an welchem er deren Struktur erkennbar ausrichtet, trotz dieser Markterfordernisse genügend Auswahlmöglichkeiten zur Verfügung standen, liegt dieses Element des Beweglichen Systems in ausreichender Quantität vor.

Der **Leitgedanken** hat somit auch für das Vorhandensein der Gestaltungsmöglichkeiten der **Auswahl** eine Indizfunktion: entspricht er den Leitgedanken vieler anderer Klangbibliotheken vor ihm, so wird es für den Schöpfer der Datenbank faktisch schwierig, eine Auswahl zu treffen, deren Schutz nicht die offenbleibenden Auswahlmöglichkeiten und damit die Wettbewerbsfreiheit nachkommender Datenbankschöpfer einschränkt. Es kommt dabei

- gerade nicht auf den konkreten Inhalt der vorbestehenden und der nachkommenden Klangbibliotheken an, also etwa darauf, ob die identischen *samples* enthalten sind,

[1498] Teil V. Kap 5.1.7.3

- sondern vielmehr auf die genretypischen Datenbankmodule, die ein Hersteller für den kommerziellen Erfolg seiner Datenbank vorsehen muss.

Für die Schöpfung der Datenbankstruktur einer Klangbibliothek verbleiben aber ausreichend Möglichkeiten, die ausgewählten Daten **anzuordnen**, sodass der urheberrechtliche Schutz die Wettbewerbsfreiheit Nachkommender nicht unzumutbar einengt. So könnte ein nachkommender Datenbankhersteller unabhängig

- vom Inhalt der Datenbank, also von den konkreten Daten und deren Auswahl, sowie
- vom vorgegebenen Leitgedanken

genügend Möglichkeiten vorfinden, neue Suchkriterien zu definieren oder Indizierungen vorzunehmen, die ein leichteres Auffinden der Daten oder deren effizienteres Speichern ermöglichen. Hier könnten allerdings die **Wissenschaftsfreiheit** und wiederum auch die **Wettbewerbsfreiheit** den Gestaltungsspielraum einengen, wenn nämlich die mit der DatenbankRL bezweckte Innovation auf dem Gebiet leistungsfähigerer Datenbanken die Freiheit bestimmter Erkenntnisse des vorschaffenden Datenbankherstellers auf dem Gebiet der Abfrageoptimierung verlangt.

3.2.5 Beschränkte Praxistauglichkeit des Urheberrechts

Sollte aber eine Klangbibliothek als Datenbankwerk den Schutz des Urheberrechts genießen, so ist fraglich, ob dies den typischen Schutzbedürfnissen von deren Schöpfern genügend entgegenkommt. Dem Urheber sind bei einem Datenbankwerk ja immer nur bestimmte Verwendungsweisen der Struktur ausschließlich zugeordnet, welche durch Auswahl oder Anordnung vom Schöpfer ausgeformt wurde. Der **Inhalt** der Datenbank hingegen ist von diesem Schutz *per se* nicht mitumfasst, genausowenig wie ein allenfalls besonders kreativer Leitgedanke.

In vielen Fällen wird es aber nicht die kreative, ausgefallene Struktur einer Klangbibliothek sein, welche von Nachahmern plagiiert wird, sondern vielmehr der Inhalt, der das Objekt von deren Begierde ist, oder die Geschäftsidee und damit der Leitgedanke. Für den Schutz des Datenbankinhalts sind die Bestimmungen zu den geschützten Datenbanken *sui generis* zu prüfen. Nichtsdestotrotz ist das Urheberrecht gerade für Fälle originalgetreuer Raubkopien von Klangbibliotheken von großer Bedeutung.

3.3 Klangbibliotheken als geschützte Datenbankwerke sui generis?

3.3.1 Grundvoraussetzungen

Der *sui generis* Schutz von Datenbanken wird im Bereich von Klangbibliotheken vermutlich häufiger zur Anwendung kommen als jener nach dem Urheberrecht. So sind die Schwierigkeiten, kommerziell erfolgreiche Klangbibliotheken mit quantitativ genügender Ausprägung der eigenpersönlichen Elemente zu schaffen, hier nicht relevant. Einziges Kriterium des Schutzes von Datenbanken nach diesem Regime ist die **wesentliche Investition** des Datenbankherstellers in die Beschaffung, die Überprüfung oder die Darstellung des

Datenbankinhalts. **Datenbankhersteller** ist derjenige, der die Initiative wie das Investitionsrisiko für die Herstellung der Datenbank trägt.[1499]

3.3.2 *Investitionen in die Beschaffung von* presets *oder* samples

Denkbar wäre etwa das Aufwenden namhafter finanzieller Mittel für die **Beschaffung** von *presets* oder *samples*. Überlässt ein Synthesizer-Hersteller einem Audiodesigner an Zahlungs statt ein Exemplar eines Synthesizers im Austausch für von diesem gelieferte Dateien, so stellt auch der Verkehrswert dieses Synthesizers ein finanzielles Mittel dar, das vom Hersteller investiert wurde.

In vielen Fällen muss der beauftragte Audiodesigner die *presets* oder *samples*, welche Bestandteil der Datenbank werden sollen, aber wohl erst erzeugen; so gerade dann, wenn es sich um die Demonstration der Klangerzeugungsfähigkeiten eines neuen Synthesizers handelt. Die für die Beauftragung des Audiodesigners aufgewendeten Mittel des Datenbankherstellers sind deshalb untrennbar mit der Erzeugung der enthaltenen Elemente – nämlich der *presets* oder *samples* – verbunden. Damit haben diese Mittel bei der Beurteilung, ob eine wesentliche Investition vorliegt, unbeachtlich zu bleiben.

Der Grund dafür ist, dass der *sui-generis*-Schutz für Datenbanken jene Investitionen abgelten soll, welche der Öffentlichkeit den Zugang zu bereits vorhandenen, jedoch nicht strukturierten Informationen ermöglichen. Der Datenbankhersteller erfüllt damit eine Art Vermittlungsfunktion für Informationen, welche sich ein Nutzer sonst erst mühsam und einzeln beschaffen müsste. Diese Vermittlungsfunktion wird dem Datenbankhersteller durch den gegenständlichen Schutz abgegolten.[1500]

3.3.3 *Überprüfung des Bibliotheksinhaltes*

Es ist denkbar, dass der Datenbankhersteller für die **Überprüfung** des Datenbankinhalts große Mühen oder Kosten aufzuwenden hat. Bei sehr großen, zuvor beschafften Datenmengen wird etwa das Durchhören bzw. Ausprobieren von *preset*- oder *sample*-Dateien als wesentliche Investition anzusehen sein.

Denkbar ist das etwa bei *multisample libraries*, vor deren Veröffentlichen der Datenbankhersteller die ihm von einem Tontechniker gelieferten Aufzeichnungen verschiedener Anschlagsvarianten eines Instruments sichten und prüfen muss.[1501] Auch wenn der Datenbankhersteller einen oder gar mehrere Audiodesigner mit dem Erzeugen von *presets* beauftragt, liegt im Überprüfen von deren Schöpfungen auf (technische oder künstlerische) Qualität oder Kongruenz mit dem übrigen Datenbankinhalt mitunter ein beachtlicher Aufwand.

3.3.4 *Darstellung der enthaltenen* presets *oder* samples

Die **Darstellung** des Datenbankinhalts kann ebenfalls mit beträchtlichen Kosten für den Datenbankhersteller verbunden sein. Nimmt er die Anordnung sowie die Strukturierung einschließlich Indexierung der *presets* und *samples* selbst vor, so wird er dafür in vielen

[1499] Teil II. Kap 2.2.4.3.b)
[1500] EuGH 9. 11. 2004, C-203/02 „British Horseracing Board" Rn 30
[1501] Zu diesen Teil I. Kap 3.10

Fällen einiges an Zeit und geistiger Anstrengung aufzuwenden haben. Dasselbe gilt für ein Abgleichen der verschiedenen Datenbestände aufeinander, etwa die Normalisierung der enthaltenen *samples*, sodass diese dem Nutzer in gleicher Lautstärke vorliegen; auch dieser Aufwand wird im Hinblick auf das Abrufen durch den Endnutzer aus der Datenbank erbracht. Sofern er damit aber einen Dritten beauftragt, ist auf die finanziellen Mittel abzustellen, welche der Datenbankhersteller für dessen Mühen aufwendet.

Fallen Datenbankhersteller und Audiodesigner in einer Person zusammen, gilt dasselbe. Es wäre nicht sachgerecht, den Datenbankhersteller in diesem Fall schlechter zu stellen. Investiert daher ein Audiodesigner nach der Erzeugung von *preset*- oder *sample*-Dateien wesentliche Mittel in die Darstellung dieser Dateien in einer Datenbank, so genießt deren Inhalt ebenfalls den *sui-generis*-Schutz.

3.4 Klangbibliotheken als Schallträger?

Wie die einzelnen *presets*, so unterfällt auch eine ganze Klangbibliothek dem Leistungsschutz für Schallträger, unabhängig davon, ob sich diese aus *presets* oder *samples* zusammensetzt. Auf die diesbezüglichen Ausführungen zu dem Leistungsschutz für einzelne *presets* oben sei zur Vermeidung von Wiederholungen verwiesen.[1502] Der Leistungsschutz liegt bei sinngemäßer Prüfung der Voraussetzungen auch bei Klangbibliotheken regelmäßig vor.

Der Hersteller der Klangbibliothek ist gegen die Vervielfältigung, Verbreitung und öffentliche Zurverfügungstellung seiner Klangbibliotheken im Ganzen wie auch in dessen einzelnen Teilen – und damit auch der einzelnen enthaltenen *presets* und *samples* – geschützt, sofern er den entscheidenden Einfluss auf die Festlegung und deren hörbare Wiedergabe genommen hat, etwa indem er die Festlegung veranlasst und die wirtschaftliche Verantwortung dafür getragen hat. Handelt es sich um eine **gewerbsmäßig**[1503] hergestellte Klangbibliothek, so liegt das Leistungsschutzrecht nach der ausdrücklichen Bestimmung des § 76 Abs. 1 Satz 3 UrhG allein beim Unternehmer, der die Klangbibliothek initiiert und finanziert.

Dies trifft etwa auf jene Synthesizer-Hersteller zu, welche Audiodesigner zur Erstellung von *presets* oder *samples* beauftragen. Je nachdem, wie groß der Einfluss von Synthesizer-Hersteller und Audiodesigner auf die Festlegung der akustischen Ereignisse zur hörbaren Wiedergabe war, liegt ein alleiniges Leistungsschutzrecht des Synthesizers-Herstellers oder aber ein – analog zu den Regelungen der Miturheberschaft – geteiltes mit dem Audiodesigner vor. Wird die Klangbibliothek **gewerbsmäßig** hergestellt und vermarktet, etwa als *factory set* auf dem Hardware-Synthesizer gespeichert oder gemeinsam mit dem Software-Synthesizer in einer Datei verpackt, so liegt das Leistungsschutzrecht wiederum allein beim Synthesizer-Hersteller.

In jenen Fällen, in denen der Hersteller einer Klangbibliothek diese durch Beschaffen, Überprüfen oder Darstellen bereits vorhandener *presets* oder *samples* erstellt, scheidet der Schutz als Schallträgerhersteller aus, da der Hersteller der Klangbibliothek die Festlegung nicht veranlasst hat; dieser verbleibt bei dem oder den Audiodesignern für die jeweils

[1502] Vgl oben Teil VI. Kap 2.5
[1503] Zur Definition siehe oben Teil II. Kap 8.1

hergestellten *presets*. Unter der Voraussetzung einer wesentlichen Investition genießt der Hersteller dieser Klangbibliothek jedoch den Datenbankschutz *sui generis*.[1504]

3.5 Schutz der scripts von Klangbibliotheken als Computerprogramme?

Einige moderne Sampleplayer-Klangbibliotheken wie etwa *Kontakt* des Herstellers *Native Instruments* enthalten *scripts*, also Programmcodes, die etwa abhängig von der Spielweise **Anweisungen** dafür enthalten, in welchen Fällen auf bestimmte, in der Klangbibliothek enthaltene *samples* zugegriffen wird.[1505] *Sonntag* hat zu ähnlichen *scripts* schon Stellung bezogen, etwa

- zu *javascripts*, die in den HTML-Code einer Website eingebunden werden,
- zu *workflows*, die in einer Konfigurationsdatei enthalten sind[1506],
- zu kleinen Computerprogrammen, die im Falle von *Excel* etwa in der Programmiersprache VBA geschrieben wurden[1507], oder
- zu den *hints*, die in Codes für *fonts* – also Dateien für Computerschriftarten – enthalten sind[1508].

Nach *Sonntag* sind diese Programmcodes als Computerprogramme anzusehen, soweit sie in einer universellen Programmiersprache formuliert wurden. SQL-Dialekte bestimmter Hersteller etwa erfüllen diese Voraussetzung.[1509]

Wie andere Computerprogramme auch, so müssen diese *scripts* die Elemente des Beweglichen Systems für ein urheberrechtlich geschütztes Werk in ausreichender Quantität aufweisen, damit deren Urheber den Schutz des Urheberrechts in Anspruch nehmen kann. Zur Vermeidung von Wiederholungen sei zunächst sinngemäß auf die Ausführungen dazu verwiesen, ob bestimmte *preset*-Dateien als Computerprogramme urheberrechtlich geschützt sein können, insbesondere jene, welche selbst virtuelle Synthesizer repräsentieren.[1510]

Gerade die im I. Teil vorgestellten *Kontakt scripts*, die von vielen Klangbibliothekherstellern geschrieben werden, um die Kommunikation ihrer Datenbanken mit der *Kontakt*-Software von *Native Instruments* zu ermöglichen, weisen eine weite Bandbreite betreffend die **Komplexität ihres Quellcodes** auf. So werden in der *Kontakt Script Language* einfachste *Kontakt*-Module, aber auch komplexe Computerprogramme mit 15.000 und mehr Zeilen an Code geschrieben.

[1504] Siehe gleich oben Teil VI Kap 3.3
[1505] Vgl oben Teil I Kap 3.11
[1506] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm" im Urheberrecht? in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation [2013] 569
[1507] *Sonntag*, OGH: Zum Werkbegriff „Computerprogramm", JusIT 2013, 53
[1508] *Sonntag*, OGH: Zur Schutzfähigkeit von Schriftarten, JusIT 2016, 102
[1509] *Sonntag*, Was ist ein „Computerprogramm im Urheberrecht?, in *Schweighofer/Kummer/Hötzendorfer* (Hrsg), Abstraktion und Applikation 574
[1510] Oben Teil VI. Kap 2.2.2, 2.2.3, 2.4; Zu beachten ist etwa auch die Wertung in OGH 4 Ob 198/06f „Gebrauchtwagenbörse", MR 2007, 138 (krit *Wiebe*, *Walter*), der – allerdings mit unzureichender Begründung unter Zuhilfenahme der Formeln „alltäglich" und „nicht individuell" – den Schutz einer *javascript*-Funktion ablehnte. Zuzustimmen ist allerdings der zutreffenden Forderung, dass die einem Programmierer – freilich intersubjektiv, nicht subjektiv - gestellte Aufgabe mehrere Lösungen zulassen muss und Computerprogramme eine gewisse Komplexität aufweisen müssen.

Die **Gestaltungsmöglichkeiten** sind zumeist beschränkt durch die Erfordernisse der Einpassung in die größere Architektur von *Kontakt* selbst, insbesondere aber die intendierte Funktionaliät im *Kontakt Script Processor*. Auch jene Erfordernisse, welche auf der Klangbibliothek und deren Struktur beruhen, sowie künstlerisch-ästhetische Vorgaben wie das richtige Anschlagsverhalten eines bestimmten, gesampelten Konzertflügels etwa engen den Gestaltungsspielraum weiter ein. Davon ausgenommen werden freilich jene – seltenen – Computerprogramme sein, die zwar in der *Kontakt Script Language* verfasst wurden, intersubjektiv erkennbar aber abstrakte Algorithmen zur Lösung von Problemstellungen enthalten, die keinen Bezug zum *Kontakt Script Processor* aufweisen.

Folglich kommen vor allem solche Kontakt *scripts* für urheberrechtlichen Schutz infrage, deren große Komplexität imstande ist, den in vielen Fällen anzunehmenden, vergleichsweise engen Gestaltungsspielraum quantitativ auszugleichen. Sollte die komplexe Struktur der Klangbibliothek im Wesentlichen schon die Zeichenrelationen des *scripts* vorbestimmt haben, so könnte die Struktur des schutzlosen *scripts* subsidiär dennoch als Teil der Datenbankstruktur urheberrechtlich geschützt sein.[1511]

4. Zusammenfassende Thesen

Im I. Teil habe ich die Entwicklung der Musik, speziell der elektronischen Musik, deren wesentliche Bestandteile und die Begrifflichkeiten der Musik im Allgemeinen untersucht. Dabei konnten folgende Thesen zum hier untersuchten Sachverhalt aufgestellt werden:

(1) Jede Musik oder Tonkunst nach westlichem Verständnis kann im weitesten Sinn als organisierte Form von Schallereignissen charakterisiert werden.
   i) Notwendige Elemente sind Schallereignisse und deren Organisation.
   ii) Weiters bedarf Musik eines intersubjektiven Verständnisses der Rechtsgemeinschaft, dass es sich um solche handelt.
   iii) Die wichtigsten Parameter von Schallereignissen wie auch von Musik im Gesamten sind Tonhöhe, Tondauer, Tonlautstärke und Klangfarbe.
   iv) Schallereignisse können horizontal und vertikal organisiert sein, also durch Anordnen und Verändern der Parameter auf einer zeitlichen Achse oder durch gleichzeitiges Erklingen.

(2) Von allen Parametern, welche Musik unterscheidbar machen, kommt der Klangfarbe in den wirtschaftlich bedeutenden Musikstilen derzeit das größte Gewicht zu, da hier die meisten Möglichkeiten bestehen, sich vom bisherigen Musikschaffen abzuheben.
   i) In populären Musikgattungen wie dem Techno ist die Gestaltung von musikalischen Klängen und Geräuschen zur Verwendung in *tracks* Teil eines kontinuierlichen Schaffensprozesses, welcher bei dieser Gestaltung beginnt und beim Darbieten und Mixen mehrerer Tracks oder auch nur Patterns und Sequenzen durch den DJ oder Live-Act endet.
   ii) Schallereignisse können auf Synthesizern erzeugt werden, wobei die Möglichkeiten, unterschiedlich klingende Schallereignisse zu erzeugen, nahezu unbegrenzt sind. Für

[1511] Teil V. Kap 5.1.7.3

die praktische Anwendung im Rahmen von Musikproduktionen sind diese Möglichkeiten freilich durch die reale Nachfrage des Publikums begrenzt.

(3) Auf einigen Synthesizern können jene Synthesizer-Einstellungen, welche getroffen wurden, um ein bestimmtes Schallereignis zu erzeugen, als *presets* abgespeichert werden. Allgemein können Schallereignisse auch aufgenommen und als *samples* gespeichert werden.
   i) *Presets* und *samples* ermöglichen die Weitergabe und Reproduktion von Schallereignissen.
   ii) *Presets* und *samples* unterscheiden sich durch die bei *presets* bestehende unabhängige Zugriffsmöglichkeit auf jene Daten, die in den Dateien enthalten sind und das hervorzurufende Schallereignis - mehr oder weniger exakt vorhersehbar - festlegen.
   iii) *Presets* und *samples* werden einzeln genutzt, meist in Musikproduktionen, oft aber auch in ganzen Datenbanken zusammengefasst und gehandelt.
   iv) Audiodesigner sind professionell damit beschäftigt, Schallereignisse wie auch deren *presets* oder *samples* zu erstellen. Sie erhalten dafür meist eine Entlohnung.

Im II. Teil versuche ich, anhand der bekannten urheberrechtlichen Dogmatik zu klären, ob, und bejahendenfalls, unter welchen Bedingungen synthetisch erzeugte Schallereignisse, ob nun als *presets* notiert oder als *samples* umcodiert und gespeichert, in Österreich rechtlichen Schutz genießen, insbesondere jenen als Werke der Tonkunst. Ich gebe dabei die mir zugänglichen rechtlichen Abhandlungen zu diesem Thema wieder und untersuche deren Übereinstimmung mit der herrschenden Lehre und Rspr zum für das Urheberrecht zentralen Werkbegriff, sowohl aus österreichischer als auch europäischer Perspektive.

Im Hinblick auf die Fragen,

- ob *presets* auch abseits der Tonkunst Schutz genießen können, etwa als Computerprogramme, Datenbankwerke, anderweitig geschützte Datenbanken oder aber leistungsschutzrechtlich als Schallträger, und
- ob und wie *preset*- bzw. *sample*-Bibliotheken und *scripts* von Sampleplayern urheber- und/oder leistungsschutzrechtlichem Schutz genießen,

wird zudem der derzeitige Stand von Lehre und Rspr zu den entsprechenden gesetzlichen Grundlagen untersucht und zusammengefasst.

Dabei ist zu konstatieren, dass die bisherigen Forschungen zu diesen Themen entweder nicht überzeugend, nicht übereinstimmend mit der Dogmatik zum Werkbegriff oder nicht unmittelbar auf die entscheidende Fragestellung anwendbar sind. Weiters werden der herrschende Werkbegriff kritisch betrachtet und alternative Lehrmeinungen diskutiert, die ebenfalls kein befriedigendes Ergebnis zeitigen.

Im III. bis V. Teil nehme ich deshalb die Interpretation des Werkbegriffes anhand der bekannten Methoden des österreichischen sowie des Unionsrechtes in Angriff:

Zunächst wird im III. Teil die Notwendigkeit einer methodenkorrekten Interpretation begründet. Die Untersuchung erstreckt sich von den Aufgaben der Methodenlehre über die

historischen, insbesondere naturrechtlichen Wurzeln des Urheberrechts und die daraus folgenden rechtstheoretischen Implikationen bis hin zu dessen systematischer Verortung als Sonderprivatrecht. Ausgehend von den anerkannten Rechtsquellen des österreichischen und des Unionsrechtes ermittle ich sodann induktiv die im Urheberrecht wirksamen Prinzipien des Rechts. Dazu stelle ich folgende Thesen auf bzw. entwickle diese ausgehend von den Erkenntnissen *Bydlinskis* und anderer zu den urheberrechtsimmanenten Prinzipien weiter:

(4) Im Urheberrecht als Sonderprivatrecht sind folgende, aus dem allgemeinen Zivilrecht wie generell der übrigen Rechtsordnung abgeleitete und für die gegenständliche Untersuchung relevante Prinzipien wirksam, wobei ich die ersten beiden als dem Urheberrecht – als Schutzrecht des Urhebers – immanent bezeichne, die anderen als das Urheberrecht tendenziell einschränkend und diesem somit gegenläufig:
   i) das Prinzip des geistigen Eigentums als Unterprinzip des allgemeineren Prinzips der Eigentumsfreiheit;
   ii) das Prinzip des Schutzes der ideellen Interessen des Schöpfers an seinem Geistesgut als Unterprinzip des fundamentalen Rechtsprinzips der Personen- oder Menschenwürde;
   iii) das Prinzip der Sozialgebundenheit des Urheberrechts als Unterprinzip des allgemeineren Prinzips der Sozialpflichtigkeit des Eigentums;
   iv) das Prinzip der Kommunikationsfreiheit;
   v) das Prinzip der Kunstfreiheit;
   vi) das Prinzip der Religionsfreiheit;
   vii) das Prinzip der Wissenschaftsfreiheit;
   viii) die Prinzipien der Wettbewerbsfreiheit.

Letztlich untersuche ich hier auch, ob die Wandlung des Werkbegriffes ein Funktionswandel im rechtstechnischen Sinne ist, und komme zu dem Schluss, dass ein solcher nicht vorliegt.

Ausgehend von verschiedenen, anhand der bisher bekannten Meinungen plausiblen Auslegungshypothesen wird der Werkbegriff im IV. Teil zum Gegenstand der traditionellen Auslegungsmethoden. Als Zwischenergebnis dieser traditionell-methodologischen Untersuchung gelange ich zur Einsicht, dass ein weiteres Fortschreiten im Interpretationsprozess geboten ist, weil kein eindeutiges Auslegungsergebnis erzielt werden kann.

Im V. Teil werden deshalb zunächst die neueren Auslegungsmethoden des Beweglichen Systems sowie des Typus erklärt. In Anwendung der Erkenntnisse von *Bydlinski*, *Sellnick*, *Troller* und *Hartmann* zum Schutzgegenstand des Urheberrechts, dem Immaterialgut, stelle ich sodann folgende, diese Erkenntnisse ergänzende These zu den Begriffen „Werk“ und „geistiger Gehalt“ auf:

(5) Das Immaterialgut Werk ist der geistige Gehalt eines körperlichen Erzeugnisses, in welchem komplexe Relationen sinnlich wahrnehmbarer Zeichen erkennbar werden. Der geistige Gehalt eines körperlichen Erzeugnisses ist gleichzusetzen mit der Bedeutung aller in ihm enthaltenen konkreten Zeichen, wie sie der Urheber zueinander in

Verbindung gebracht hat. Diese Bedeutung ist das Resultat der Verwendung bzw des Gebrauches des Erzeugnisses in der intersubjektiven menschlichen Kommunikation.

Damit ist aber noch nicht geklärt, unter welchen Voraussetzungen dieses Immaterialgut dem Schutz des Urheberrechts unterstellt und so vom Genuss- zum Rechtsgut wird. Dazu grenze ich zunächst jene Werkkategorien typologisch ab, die für die Beurteilung des im I. Teil untersuchten Sachverhaltes relevant sind. Nach einer Darstellung der Funktionen der Werkkategorien folgt eine Untersuchung zu den Sammelwerken, wobei ich zu deren Abgrenzung von den übrigen Werkkategorien folgende These aufstellen:

(6) Sammelwerke und Datenbankwerke als deren Untermenge stehen im Verhältnis der Subsidiarität zu den übrigen Werkkategorien. Nur wenn ein Erzeugnis nicht typologisch den taxativen Werkkategorien (sonstige) Literatur, Tonkunst, bildende Kunst oder Filmkunst zugehört, muss geprüft werden, ob das Erzeugnis dem Typus der Sammlung bzw. der Datenbank zugehört. Der geistige Gehalt des Erzeugnisses wird sodann auf das quantitativ ausreichende Vorliegen der Elemente des Beweglichen Systems „Werk" geprüft.

Abgeleitet von Rspr und Lehre zur Zuordnung bestimmter Entwürfe zu einer jeweiligen Werkkategorie verallgemeinere ich diesen Ansatz weiter:

(7) Gehört die Vorstufe, der Entwurf eines Erzeugnisses einer anderen Werkkategorie an als das finale Erzeugnis, so ist erst die Ausdehnung des Schutzes des finalen Erzeugnisses unter den rechtlichen Bedingungen für dessen Werkkategorie auf die Vorstufe zu prüfen und erst subsidiär der Schutz nach der anderen Werkkategorie, der die Vorstufe als Erzeugnis selbst typologisch zugehört.

Zu den für den Gegenstand dieser Arbeit relevanten Werkkategorien stelle ich folgende Thesen auf:

(8) Dem Typus des Tonkunstwerkes sind folgende Merkmale gemein:
   i) das prinzipielle Vorhandensein von Schallereignissen;
   ii) die Organisation dieser Schallereignisse;
   iii) die intersubjektive Rezeption als Musik;
   iv) die Repetition;
   v) die Zustandsveränderung im aufnehmenden menschlichen Geist;
   vi) die historische Rezeption als Tonkunstwerk;
   vii) die Rezeption durch die bestehende Musikkultur als Tonkunstwerk;
   viii) die Rezeption durch Spezialisten als Tonkunstwerk.

(9) Dem Typus des Computerprogrammes sind folgende Merkmale gemein, wobei ich hier im Wesentlichen den umfangreichen Erkenntnissen von *Sonntag* folge und keine von mir gewonnene These vorliegt:
   i) das Vorliegen eines oder mehrerer Algorithmen sowie von Anweisungen für Ein- und Ausgabedaten;
   ii) deren Formulierung in einer Programmiersprache, die

iii) ablauffähig, also geeignet ist, bei korrekter Formulierung der Befehle eine Informationsverarbeitungsanlage (einen Computer) zur Ausführung einer bestimmten Aufgabe oder Funktion zu veranlassen, sofern dafür nur eine allgemeine Laufzeitumgebung notwendig ist,
iv) formalisiert ist, also ohne Bedarf nach menschlicher Übersetzung für die Informationsverarbeitungsanlage, und
v) universell ist, also die Möglichkeiten bietet, durch die Verwendung der Kontrollstrukturen Sequenz, Verzweigung und potenziell unendliche Schleifen (oder Äquivalente dazu) beliebige Algorithmen zu beschreiben (dynamische Aspekte), die abstrakt beliebige Daten strukturieren können (statische Aspekte).

(10) Dem Typus der Datenbank sind folgende Merkmale gemein, wobei ich hier der herrschenden Lehre und Rspr folge und keine von mir gewonnene These vorliegt:
i) das Vorhandensein einer Sammlung von literarischen, künstlerischen, musikalischen oder anderen Werken sowie von anderem Material wie Texten, Tönen, Bildern, Zahlen, Fakten oder Daten;
ii) die Unabhängigkeit der enthaltenen Elemente im Sinne der Möglichkeit des Herauslösens eines derselben oder einer enthaltenen Elementekombination, ohne dass dies zum vollständigen Entfall des Informationswerts dieses Elementes führt (bis hierher entspricht die Datenbank auch dem umfassenderen Typus der Sammlung);
iii) die systematische oder methodische Anordnung sowie
iv) die einzelne Zugänglichkeit der enthaltenen Elemente durch Vorhandensein eines Mittels, das die Lokalisierung jedes in der Sammlung enthaltenen unabhängigen Elements ermöglicht.

In Folge systematisiere ich den Werkbegriff als Bewegliches System und ermittle die quantitativ abstufbaren Elemente, mithilfe derer die Anwendung der Tatbestandsmerkmale des § 1 Abs. 1 UrhG festgestellt werden kann. Die Untersuchungen des III. und IV. Teiles bilden die Grundlage für diese Elemente. In diesem Zusammenhang wird auch die Anwendbarkeit der Elemente auf Erzeugnisse verschiedener Werkkategorien geprüft.

Das gewonnene Bewegliche System orientiert sich an den im § 1 Abs. 1 UrhG normierten Tatbestandsmerkmalen „eigentümliche geistige Schöpfung“ bzw. an den durch die urheberrechtlichen Richtlinien des Unionsrechts normierten Tatbestandsmerkmalen „eigene geistige Schöpfung“.

(11) Folgende Elemente eines Werkes müssen quantitativ ausreichend vorliegen:
i) Eine Schöpfung als das sinnlich wahrnehmbare Produkt einer aktiven, intentionalen Handlung eines menschlichen Schöpfers.
ii) Der geistige Gehalt eines sinnlich wahrnehmbaren Erzeugnisses (siehe Thesen 5 und 12).
iii) Eine geistige Schöpfung ist dann eigentümlich bzw. dem Urheber eigen, wenn sie für diesen im Vergleich zum Vorbestehenden subjektiv neu ist, wobei dies der intersubjektiv nachvollziehbaren Parallelwertung in der Laiensphäre des Urhebers erkennbar sein muss.

iv) Eine geistige Schöpfung ist dann eigentümlich bzw. dem Urheber eigen, wenn die darin enthaltenen und zum Ausdruck gebrachten Zeichenrelationen hinreichend komplex sind.
v) Eine geistige Schöpfung ist dann eigentümlich bzw. dem Urheber eigen, wenn dazu ausreichende Gestaltungsmöglichkeiten vorgelegen haben, wobei der Gestaltungsspielraum einerseits an den faktischen Gegebenheiten des Werkschaffens, andererseits aber an jenen Beschränkungen zu messen ist, welche durch von der Rechtsgemeinschaft anerkannte, im Urheberrecht wirksamen Prinzipien erforderlich sind.
vi) Ein Erzeugnis ist kumulativ zu dem ausreichenden quantitativen Vorliegen der übrigen Elemente nur dann ein urheberrechtlich geschütztes Werk, wenn es typologisch einer der vier taxativen Werkkategorien zugeordnet werden kann.

Im Zusammenhang mit dem Element des geistigen Gehalts erläutere ich das System des Schöpfungsmodells, das sich mit dem Problem der schutzfreien Idee und deren geschütztem Ausdruck beschäftigt. Dazu stelle ich folgende These auf, die sich an dem in der urheberrechtlichen US-Rspr entwickelten *abstraction test* zur Idee-Ausdruck-Dichotomie orientiert:

(12) Die schutznotwendige Formwerdung einer Idee kann wie folgt anhand eines Schöpfungsmodells festgestellt werden:
i) Jede geistige Schöpfung kann in mehrere Abstraktionsebenen geteilt werden, welche Schichten heißen sollen.
ii) Jede dieser Schichten kann bei sinnlicher Wahrnehmbarkeit Gegenstand menschlicher Kommunikation sein, sodass für jede dieser Schichten eine Klasse intersubjektiver Verwendungsweisen besteht und eine Bedeutung ermittelt werden kann. Somit weist jede dieser Schichten geistigen Gehalt auf.
iii) Damit eine Schicht am Schutz des Werkes teilnehmen kann, muss geprüft werden, ob sie die Elemente der Schöpfung sowie der Eigentümlichkeit aufweist.
iv) Dabei wird vorgegangen wie folgt: Um die rein abstrakten Schichten sofort auszuschließen, sind in einem ersten Schritt die Elemente der Schöpfung zu prüfen, insbesondere, ob sinnliche Wahrnehmbarkeit der Schicht vorliegt. Zweitens werden auch jene bereits sinnlich wahrnehmbar geäußerten Ideen ausgeschieden, etwa Werkvorlagen, welche im Hinblick auf das intendierte Endprodukt quantitativ noch zuwenig konkretisiert sind, um einen Schluss auf dieses zuzulassen. Sobald ausreichende Konkretisierung für die menschlichen Sinne vorliegt, werden in einem dritten Schritt die Elemente der Eigentümlichkeit geprüft, also subjektive Neuheit, ausreichende Komplexität und ausreichende Anzahl an Gestaltungsmöglichkeiten.
v) Jedes vorliegende Erzeugnis muss durch das Weglassen von Zeichenrelationen fiktiv in frühere Schichten der Formwerdung aufgeteilt werden, bis nur mehr die initiale Grundidee vorliegt. Dasselbe gilt auch für die Teile des Erzeugnisses.
vi) Quantitativ vielschichtiger wie auch stabiler geistiger Gehalt entsteht durch die Verbindung vieler Werkteile mit unterschiedlicher Bedeutung.

Mithilfe des Schöpfungsmodells können sodann einige Problemstellungen betreffend den Schutz abstrahierter Werkschichten und Werkvorlagen gelöst werden.

Beruhend auf dem Beweglichen System stelle ich folgende These zum Werkbegriff auf, die eine Kombination der am Beginn der methodologischen Untersuchung stehenden Auslegungshypothesen darstellt:

(13) Das Werk im Sinne des § 1 Abs. 1 UrhG ist der
- i) intersubjektiv erkennbare geistige Gehalt
- ii) der Gesamtheit der durch die intersubjektiven Verwendungsweisen eines Erzeugnisses erkennbaren Zeichen,
- iii) einschließlich der abstrakten Struktur der Zeichenrelationen,
- iv) wobei diese Zeichen von einem Menschen in sinnlich wahrnehmbarer Form in einer körperlichen Sache
- v) ausreichend komplex und
- vi) subjektiv neu
- vii) in Relation gebracht wurden,
- viii) zur Umsetzung der Schöpfungsidee rechtlich ausreichend anerkannte, mit den Prinzipien des Urheberrechts im Einklang stehende Gestaltungsmöglichkeiten vorlagen, und
- ix) das Erzeugnis typologisch einer der Werkkategorien Literatur, bildende Kunst, Tonkunst oder Filmkunst zugeordnet werden kann.

Zum Schutzumfang eines Werkes stelle ich folgende These auf:

(14) Der Schutzumfang eines konkreten Werkes im Rahmen der Verletzungsprüfung kann anhand eines Beweglichen Systems auf drei Ebenen geprüft werden. Die erste Ebene besteht in der Feststellung der quantitativen Ausprägung der Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes beim vorbestehenden Erzeugnis. Die zweite Ebene besteht in einem Vergleich von vorbestehendem und nachfolgendem Erzeugnis anhand folgenden Fragenkatalogs:
- i) Wie viele Ähnlichkeiten zwischen dem vorbestehenden Werk und dem nachfolgenden Erzeugnis liegen im abstrakten, nur beschreibbaren Bereich, und wie viele sind tatsächlich sinnlich wahrnehmbar?
- ii) Wie viele der Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes wurden übernommen?
- iii) Wurden nur zufällig entstandene Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen?
- iv) Wurden nur solche Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen, welche auch für deren Urheber subjektiv bereits bekannt waren oder allenfalls bekannt sein mussten?
- v) Wurden nur solche Zeichenrelationen des vorbestehenden Werkes übernommen, die wegen der rechtlich anerkannten Beschränkungen der Gestaltungsmöglichkeiten schutzlos sind?
- vi) Wie weit weicht die Rezeption des nachfolgenden Erzeugnisses von jener des vorstehenden Werkes ab?

vii) Stellt das Ergebnis der Verletzungsprüfung anhand der vorstehenden Kriterien einen krassen Wertungswiderspruch zu den im Urheberrecht wirksamen Prinzipien dar?

Die dritte Ebene verlangt bei Vorhandensein von Ähnlichkeiten nur im abstrakten Bereich, den Fragenkatalog der zweiten Ebene in höheren Abstraktionsschichten erneut zu prüfen.

Im VI. Teil untersuche ich schließlich bezugnehmend auf die zu Ende des I. Teils formulierten Thesen zum Sachverhalt die ebenfalls dort aufgeworfenen Fragen zu dessen rechtlicher Subsumtion. Zusammenfassend stelle ich dazu folgende Thesen auf:

(15) Synthetisch erzeugte Schallereignisse kommen für den urheberrechtlichen Schutz als Werke der Tonkunst in Betracht, unabhängig von ihrer Erscheinungsweise oder Notierung. Sie müssen dazu die Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes gemäß § 1 Abs. 1 UrhG in ausreichender Quantität aufweisen.

i) Die kleinsten am Synthesizer manipulierbaren Bedeutungsträger stellen die einzelnen Sinuswellen dar, aus welchen komplexere Schallereignisse geformt werden können.

ii) Der Schutzgegenstand ist der geistige Gehalt der in Verbindung gebrachten Schallereignisse. Die Bedeutung synthetisch erzeugten Klangmaterials besteht insbesondere darin, für den Rezipienten Träume, Bilder und Empfindungen auszulösen sowie zu transportieren. Je mehr der in Verbindung gebrachten Sinuswellen vom Schallereignis weggelassen werden können, ohne dass die Assoziationen der Hörerschaft wesentlich variieren, und je mehr Anpassung einer klanglichen Umgebung erforderlich ist, um das Schallereignis in dieser zu verwenden, desto stabiler ist sein geistiger Gehalt.

iii) Nachbildungen von Umgebungsgeräuschen oder akustischen Instrumenten wie auch der „Sounds“ bekannter analoger Synthesizer scheiden aufgrund subjektiver Neuheit aus dem Schutz aus.

iv) Der Schöpfer eines Schallereignisses kann dieses sowohl vertikal als auch in zeitlicher Abfolge formen. Die Technik beim Erzeugen komplexer Schallereignisse ist für den urheberrechtlichen Schutz irrelevant. Der Komplexitätsgrad realer Klänge ist die unterste Messlatte für die notwendige Komplexität synthetisch erzeugter Schallereignisse.

v) Die technischen Gestaltungsmöglichkeiten bei der Erzeugung synthetischer Schallereignisse werden am Industriestandard gemessen. Vor allem die Kunst- sowie die Wettbewerbsfreiheit dürfen durch den urheberrechtlichen Schutz einzelner Schallereignisse nicht übermäßig beschränkt werden. Der in Betracht zu ziehende Gestaltungsspielraum ist insbesondere um jene Klanggestaltungen zu reduzieren, welche zum typischen Vokabular der „Klangsprache“ der Spielarten populärer elektronischer Musik zählen. Das menschliche Hörvermögen begrenzt den Gestaltungsspielraum für das Schichten von Schallereignissen auf natürliche Weise.

vi) Typischerweise ist ein komplexes Klanggemisch durch die Besonderheiten der Klangfarbe geprägt. Nur wenn die auf diesen Parameter bezogenen, typischen Merkmale eines Tonkunstwerkes überproportional vorliegen, kann das geringe Vorliegen anderer Parameterveränderungen (Tonhöhe, Tondauer, Tonstärke)

ausgeglichen und so die Zuordnung zur Werkkategorie der Tonkunstwerke erreicht werden.

(16) Speicherbare Konfigurationen der Parametereinstellungen von Synthesizern, sogenannte *presets*, können mit dem in ihnen abstrakt festgelegten Schallereignis als Notation eines Werkes der Tonkunst mitgeschützt sein. Die Elemente des Beweglichen Systems sind gemäß dem Schöpfungsmodell auch für diese Abstraktionsschicht zu prüfen.

i) Je mehr Möglichkeiten einem Interpreten offenstehen, um von einem *preset* ausgehend Schallereignisse mit unterschiedlichem geistigem Gehalt zu schaffen, desto geringer ist die Determinierung des finalen Erzeugnisses durch den Audiodesigner und damit der urheberrechtliche Schutz des *presets* als Werkvorlage eines Tonkunstwerkes. Allenfalls kann Miturheberschaft von Audiodesigner und Interpret am finalen Tonkunstwerk vorliegen.

ii) Sowohl das finale Erzeugnis als auch dessen Notation müssen für den Urheber subjektiv neu sein.

iii) Für die Prüfung der erforderlichen Komplexität kommt es auf die Relationen jener Daten und Werte an, welche die später erklingenden, sinnlich wahrnehmbaren Schallereignisse repräsentieren.

iv) Je genauer die Determinierung des finalen Schallereignisses im *preset* möglich ist, desto geringer ist die Beschränkung nachschaffender Klangschöpfer, die auf einem Synthesizer speicherbaren Daten und Werte eines *presets* in musikalisch sinnvolle Relationen zu setzen. Diesfalls liegt auch ein weiterer, schutznotwendiger Gestaltungsspielraum vor.

(17) *Presets* können Computerprogramme enthalten und bei ausreichendem Vorhandensein der Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes gemäß § 1 Abs. 1 UrhG als Werke der Literatur geschützt sein. Dazu muss zumindest ein Teil der in einem *preset* enthaltenen Daten Algorithmen formen, welche in einer universellen Programmiersprache ausgedrückt sind. Der Schutz als Computerprogramm ist subsidiär zu jenem als Notation eines Tonkunstwerkes zu prüfen.

i) Schutzgegenstand eines solchen *presets* ist der geistige Gehalt der Gesamtheit der in Algorithmen und einer Programmiersprache formulierten, konkreten Lösungsschritte zum definierten Ziel eines virtuellen Klangerzeugers, sowie von Teilen derselben.

ii) Weder das Zusammensetzen von vorbestehenden Codeblöcken mittels visueller Programmierung noch die fehlende Originalität des definierten Zieles, der intendierten Ausgabe, spricht *per se* gegen das Vorliegen subjektiver Neuheit. Das Element der Komplexität ist danach zu beurteilen, wie komplex die in der visuellen Programmierung geschaffene Befehlsstruktur ausfällt.

iii) Der Programmcode eines Software-Synthesizers auf mittlerem Komplexitätsniveau ist als Basiswertung für die Komplexität von Computerprogrammen im Bereich von *presets* heranzuziehen.

iv) Die Anzahl der möglichen und sinnvollen Lösungen für die Aufgabenstellung eines Computerprogrammes mit bestimmten Funktionen eines Synthesizers definiert den Gestaltungsspielraum für *preset*-Computerprogramme. Die Gestaltungsmöglichkeiten müssen anhand des Schöpfungsgedankens geprüft werden. Ist dieser intersubjektiv

erkennbar auf eine bestimmte Plattform gerichtet, so hat das beim Ausmessen des Spielraumes berücksichtigt zu werden.

(18) *Preset*-Dateien können Datenbanken sein und bei ausreichendem Vorhandensein der Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes gemäß § 1 Abs. 1 UrhG als Werke der Literatur geschützt sein. Aufgrund der Subsidiarität des Schutzes von Sammelwerken wird dies jedoch erst geprüft, wenn kein urheberrechtlicher Schutz als Notation eines Tonkunstwerkes oder als Computerprogramm vorliegt.

i) Aufgrund der beinahe uferlosen Weite des Datenbankbegriffes erfüllen die meisten *presets* dessen funktionale Kriterien.

ii) Schutzgegenstand einer solchen *preset*-Datei ist der geistige Gehalt ihrer konkreten Datenstruktur.

iii) Durchschnittliche elektronische Datenbanksysteme sind als Basiswertung für die schutznotwendige Komplexität heranzuziehen. Aufgrund dessen wird den meisten *preset*-Dateien der Schutz als Datenbankwerk versagt bleiben.

iv) Der Gestaltungsspielraum muss daran gemessen werden, wie viele Möglichkeiten dem Klangdesigner zur Verfügung stehen, um den Leitgedanken in Form einer vagen Klangvorstellung auf einem konkreten Synthesizer umzusetzen. Dabei sind formatbedingte Einschränkungen als spielraumeinengend zu bewerten.

(19) *Preset*-Dateien können als Datenbanken dem Schutzrecht *sui generis* unterfallen, wenn zur Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des in ihnen enthaltenen Datenbankinhalts eine wesentliche Investition erforderlich war. Dies ist nur in den wenigsten Fällen denkbar. Sollte der Hersteller im Einzelfall nämlich eine wesentliche Investition – insbesondere von menschlicher Arbeit – in die Erstellung eines *presets* getätigt haben, so ist es unwahrscheinlich, dass er in Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung der Daten investiert hat. Vielmehr wird meist eine Investition in das klangliche Endprodukt vorliegen, die für den *sui-generis*-Schutz irrelevant ist.

(20) *Preset*-Dateien sind Festlegungen der Repräsentation von akustischen Ereignissen auf einem Datenträger und unterfallen somit dem Leistungsschutz für Schallträgerhersteller. Der Leistungsschutz hindert Dritte weder am Abspielen der repräsentierten Schallereignisse noch am Schaffen von mit diesen identen oder ähnlichen Schallereignissen. Er verbietet aber das Vervielfältigen der *preset*-Datei wie auch das „Absampeln“ der repräsentierten Schallereignisse durch Dritte. Leistungsschutzberechtigt können der Audiodesigner und/oder der das unternehmerische Risiko der Festlegung tragende Unternehmer sein.

(21) Klangbibliotheken können Datenbanken sein und bei ausreichendem Vorhandensein der Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes gemäß § 1 Abs. 1 UrhG als Werke der Literatur geschützt sein.

i) Die subjektive Neuheit wird eher in der Anordnung als in der Auswahl liegen. Da Klangbibliotheken an den Erfordernissen des Marktes orientiert sind, ist die Auswahl meist an schon bekannten Leitgedanken orientiert. Dies ist zwar nicht *per se* schutzausschließend, kann aber ein Indiz für fehlende Neuheit der Auswahl darstellen.

ii) Da Klangbibliotheken oftmals ausgereifte, zumindest desktopbasierte Datenbanksysteme sind, ist das Erreichen ausreichender Komplexität wahrscheinlicher als im Fall einzelner *preset*-Dateien.

iii) Ob ausreichend Gestaltungsmöglichkeiten vorliegen, ist in erster Linie anhand der technischen Vorgaben für die Datenbankstrukturierung zu prüfen.

(22) Klangbibliotheken können als Datenbanken dem Schutzrecht *sui generis* unterfallen, wenn zur Beschaffung, Überprüfung oder Darstellung des in ihnen enthaltenen Datenbankinhalts eine wesentliche Investition erforderlich war.

i) Bei der Investition in die Beschaffung des Datenbankinhalts ist genau zu differenzieren: so ist eine Investition in das Erzeugen von *presets* oder *samples* für den Schutz unbeachtlich.

ii) Die Investitionen in die Überprüfung des Datenbankinhalts werden hingegen in vielen Fällen schutzwürdig sein. Gerade bei *multisample libraries* sind hier hohe Investitionen wahrscheinlich.

iii) Auch die Darstellung des Datenbankinhalts kann hohe Investitionen erfordern, da der Aufwand bei den für gewöhnlich großen Datenmengen innerhalb einer Klangbibliothek als großer einzustufen ist.

(23) Sofern Klangbibliotheken *samples* enthalten, sind sie Festlegungen von akustischen Ereignissen. Enthalten sie aber *presets*, so sind darin Repräsentationen akustischer Ereignisse festgelegt. Damit unterfallen Klangbibliotheken dem Leistungsschutz für Schallträgerhersteller. Der Schutz kommt aber nur dann dem Datenbankhersteller zugute, wenn dieser die – für den Datenbankschutz *sui generis* irrelevante – Investition in das Erzeugen der enthaltenen *presets* und/oder *samples* getätigt hat.

(24) *Scripts* für Klangbibliotheken können Computerprogramme und bei ausreichendem Vorhandensein der Elemente des Beweglichen Systems des Werkbegriffes gemäß § 1 Abs. 1 UrhG als Werke der Literatur geschützt sein. In vielen Fällen dürfte es hier an den Gestaltungsmöglichkeiten mangeln. Überdurchschnittliche Komplexität der Zeichenrelationen kann dies ausgleichen.

ABSTRACT

Synthesizer sind ein wichtiger Bestandteil des zeitgenössischen Musikschaffens. Ein wesentlicher Teil der neueren Tonkunstwerke zeichnet sich durch das jeweilige Klangbild aus. Trotzdem haben die wenigen Lehrmeinungen und Judikate, welche sich mit dem urheberrechtlichen Schutz von Klängen des Synthesizers beschäftigt haben, diesen Schutz überwiegend abgelehnt. Ebenso wurde bisher der Schutz jener elektronischen Dateien abgelehnt, mit welchen die Daten klangbestimmender Parameter gespeichert werden.

Die vorliegende Arbeit untersucht dieses Thema anhand der aktuellen urheberrechtlichen Entwicklungen. Weil der herrschende Werkbegriff keine rational nachvollziehbare Lösung der Fragestellung erlaubt, wird dieser selbst zum Gegenstand der Untersuchung. Das Ergebnis der Systematisierung und Weiterentwicklung bewährter Ansätze ist ein Bewegliches System des Werkbegriffes sowie eine Typologie der Werkkategorien Tonkunstwerke, Computerprogramme und Datenbanken.

Durch die Anwendung des Beweglichen Systems gelingt es, den urheberrechtlichen Schutz bestimmter, synthetisch erzeugter Schallereignisse als Tonkunstwerke nachzuweisen. Ebenso gelingt es, die Schutzfähigkeit der vorgenannten elektronischen Dateien sowie von deren Sammlungen nachzuweisen. Dabei wird der urheberrechtliche Schutz als Notation von Tonkunstwerken ebenso geprüft wird wie jener als Computerprogramm und als Datenbank, sowie letztlich der Leistungsschutz für Schallträgerhersteller.

Den gebundenen Exemplaren der Arbeit liegt je eine Audio-CD mit Klangbeispielen zum Thema der Arbeit bei.

QUELLENVERZEICHNIS

MONOGRAPHIEN UND BEITRÄGE:

Anwander, Florian, Synthesizer. So funktioniert elektronische Klangerzeugung. (Bergkirchen 2000)

Arom, Simha, Gespräch mit Simha Arom, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.]*, Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 29

Auhagen, Wolfgang, Gedanken zu einer neuen "Allgemeinen Musiklehre", in *Dittrich, Kapp [Hrsg.]*, Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 45

Barth, Armin P., Algorithmik für Einsteiger: für Studierende, Lehrer und Schüler in den Fächern Mathematik und Informatik1 (Wiesbaden 2003)

Bindhardt, Heiner, Der Schutz von in der Popularmusik verwendeten elektronisch erzeugten Einzelsounds nach dem Urheberrechtsgesetz und dem Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (Frankfurt am Main - Berlin - New York - Paris - Wien, 1998)

Brümmer, Ludger, Momente der Neuerung Entwicklungsschritte in der Ästhetik elektroakustischer Musik, in *Dézsy, Jena, Torkewitz [Hrsg.]*, Zwischen Experiment und Kommerz: zur Ästhetik elektronischer Musik (Anklaenge 2007, Wien 2007, 115)

Bydlinski, Franz [Begr.], Bydlinski, Peter, Grundzüge der juristischen Methodenlehre² (Wien 2012)

Bydlinski, Franz, Bewegliches System und juristische Methodenlehre, in *Bydlinski, Krejci, Schilcher, Steininger [Red.]*, Das Bewegliche System im geltenden und künftigen Recht (Wien 1986) 21

Bydlinski, Franz, Fundamentale Rechtsgrundsätze: zur rechtsethischen Verfassung der Sozietät (Wien - New York 1988)

Bydlinski, Franz, Juristische Methodenlehre und Rechtsbegriff² (Wien - New York 1991)

Bydlinski, Franz, System und Prinzipien des Privatrechts (Wien - New York 1996, Nachdr. 2015)

Canaris, Afra, Melodie, Klangfarbe und Rhythmus im Urheberrecht: der Schutz musikalischer Werke und Darbietungen (Baden-Baden 2012)

Dézsy, Thomas, Wiener Schule, Version 3.0, in *Dézsy, Jena, Torkewitz [Hrsg.]*, Zwischen Experiment und Kommerz: zur Ästhetik elektronischer Musik (Anklaenge 2007, Wien 2007) 25

Dietz, Adolf, Urheberrecht im Wandel. Paradigmenwechsel im Urheberrecht? in *Dittrich [Hrsg.]*, Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 200

Dillenz, Walter [Hrsg.], Materialien zum österreichischen Urheberrecht (Wien 1986)

Dittrich, Robert, Der Werkbegriff – sinnvolle Ausdehnung oder Denaturierung? in Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher

Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 213

Dokalik, Dietmar, Musik-Urheberrecht: österreichisches Urheberrecht für Komponisten, Musiker, Musiknutzer und Produzenten² (Wien - Graz 2010)

Essl, Karlheinz, Gespräch mit Karlheinz Essl, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.]*, Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 89

Essl, Karlheinz, Wandlungen der Elektroakustischen Musik, in *Dézsy, Jena, Torkewitz [Hrsg.]*, Zwischen Experiment und Kommerz: zur Ästhetik elektronischer Musik (Anklaenge 2007, Wien 2007) 47

Feil, Arnold, Metzler Musik Chronik (Berlin - Heidelberg 2005)

Gelernter, David, Gezeiten des Geistes (Berlin 2016)

Gennen, Klaus, Schreiner, Anne, Urheberrecht und Software, in *Schwartmann [Hrsg.],* Praxishandbuch Medien-, IT- und Urheberrecht (Heidelberg - München - Landsberg - Berlin 2007) 834

Graschitz, Roland, Ausgewählte Probleme des Leistungsschutzes ausübender Künstler (ÖSGRUM 21, Wien 1998)

Gröbler, Bernhard K., Einführung in der Gregorianischen Choral² (Jena 2005)

Harnoncourt, Nikolaus, Töne sind höhere Worte - Gespräche über romantische Musik (Salzburg 2007)

Hartmann, Nicolai, Ästhetik² (Berlin 1966)

Häuser, Markus, Sound und sampling: der Schutz der Urheber, ausübenden Künstler und Tonträgerhersteller gegen digitales Soundsampling nach deutschem und US-amerikanischem Recht (München 2002)

Hodik, Kurt, Der Schutz von Software im österreichischen Urheberrecht (Wien 1986)

Hoeren, Thomas, Sounds von der Datenbank – zum Schutz des Tonträgerherstellers gegen Sampling, in *Schertz/Omsels [Hrsg.],* Festschrift für Paul W. Hertin (München 2000) 113

Hofmeister, Herbert, Die Entwicklung des Urheberrechts in Österreich vom aufgeklärten Absolutismus bis zum Jahr 1895, in *Dittrich [Hrsg.],* Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 135

Holst, Imogen, Das ABC der Musik: Grundbegriffe, Harmonik, Formen, Instrumente (Stuttgart 2009)

Kapp, Reinhard, Einleitung, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.],* Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 11

Kert, Robert, Ausgewählte Fragen des Allgemeinen Teils des Wirtschaftsstrafrechts, in *Kert/Kodek [Hrsg.],* Handbuch Wirtschaftsstrafrecht (Wien 2016) 1

Kirchberger, Thomas, Designschutz im österreichischen und europäischen Recht (Linz 2011)

Kluge, Friedrich [Begr.], Seebold, Elmar [Bearb.], Etymologisches Wörterbuch²³ (Berlin - New York 1995)

Kovaricek, Kristina, Schutz der Fotografie aus historischer und rechtsvergleichender Sicht (Wien 2013)

Luf, Gerhard, Philosophische Strömungen in der Aufklärung und ihr Einfluss auf das Urheberrecht, in Dittrich [Hrsg.], Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? : Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 9

Martens, Sebastian A. E., Methodenlehre des Unionsrechts (Tübingen 2013)

Mattheson, Johann, Der vollkommene Capellmeister³ (Kassel 2012)

Michels, Ulrich, Vogel, Gunther, dtv-Atlas zur Musik4 (München 1979)

Münker, Reiner, Urheberrechtliche Zustimmungserfordernisse beim Digital Sampling (Frankfurt am Main 1995)

Otte, Gerhard, Zur Anwendung komparativer Sätze im Recht, in *Bydlinski, Krejci, Schilcher, Steininger [Red.],* Das Bewegliche System im geltenden und künftigen Recht (Wien 1986) 271

Pohlmann, Hansjörg, Die Frühgeschichte des musikalischen Urheberrechts: (ca. 1400 - 1800) ; neue Materialien zur Entwicklung des Urheberrechtsbewußtseins der Komponisten (Kassel 1962)

Polth, Michael, Musiktheorie und die Gegenwart historischer Musikkulturen, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.],* Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 171

Pothast, Ulrich, Krise der ästhetischen Grundbegriffe? Bemerkungen zu einem nur scheinbar neuen Problem, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.],* Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 181

Potz, Richard, Urheberrecht aus kirchenrechtlicher Sicht, in *Dittrich [Hrsg.],* Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 43

Roy, Stéphane, Die Utopie – Nährboden des elektroakustischen Abenteuers, in *Dézsy, Jena, Torkewitz [Hrsg.],* Zwischen Experiment und Kommerz: zur Ästhetik elektronischer Musik (Anklaenge 2007, Wien 2007) 85

Sarabér, Egon, Methode und Praxis der Musikgestaltung (Clausthal-Zellerfeld 2011)

Scarr, Howard, Programming Analogue Synths Virus Tutorial by Howard Scarr (Recklinghausen 2002)

Schultz, Konrad, Posthoff, Christian, Grundkurs Theoretische Informatik (Wiesbaden 2013)

Seidel, Wilhelm, Werk und Werkbegriff in der Musikgeschichte (Darmstadt 1987)

Seifert, Fedor, Kleine Geschichte des Urheberrechts (München 2014)

Sellnick, Hans-Joachim, Der Gegenstand des Urheberrechts: der urheberrechtliche Werkbegriff aus Sicht der analytischen Philosophie, Semiotik und Wissenschaftstheorie (Sinzheim 1995)

Sonntag, Michael, Informationstechnologie: Grundlagen, in *Jahnel [Hrsg.],* IT-Recht³ (Wien 2012) 1

Sonntag, Michael, Musterschutz und Arbeitsergebnisse 94, in *Löschnigg, Funk (Hrsg.),* Recht am Arbeitsergebnis von WissenschaftlerInnen (Wien 2016) 91

Sonntag, Michael, Was ist ein "Computerprogramm" im Urheberrecht, in *Schweighofer, Kummer, Hötzendorfer [Hrsg.],* IRIS 2013 Abstraktion und Applikation (Salzburg 2013) 569

Steininger, Viktor, Walter Wilburg als Lehrer und Forscher in der Erinnerung seiner unmittelbaren Schüler und das Bewegliche System im Gesamtgefüge der Wissenschaften, in *Bydlinski, Krejci, Schilcher, Steininger [Red.],* Das Bewegliche System im geltenden und künftigen Recht (Wien 1986) 1

Tewinkel, Christiane, "In Ansehung der erheblichen für unser Musikleben zu erhoffenden Vorteile": Einige Beobachtungen zu den Programmheften der Berliner Philharmoniker, in *Dittrich, Kapp [Hrsg.],* Gibt es sie noch: "die" Musik? Vorüberlegungen zu einer allgemeinen Musiklehre (Anklaenge 2010, Wien 2011) 199

Torkewitz, Dieter, Von Grillen, Pop-Laptopern und anderem, in *Dézsy, Jena, Torkewitz [Hrsg.],* Zwischen Experiment und Kommerz zur Ästhetik elektronischer Musik (Anklaenge 2007, Wien 2007) 13

Troller, Alois, Immaterialgüterrecht: Patentrecht, Markenrecht, Urheberrecht, Muster- und Modellrecht, Wettbewerbsrecht², 1. Band (Basel 1968)

Uchtenhagen, Ulrich, Die Urheberrechts-Systeme der Welt und ihre Verwurzelung in den geistigen Grundlagen des Urheberrechts, in *Dittrich [Hrsg.],* Woher kommt das Urheberrecht und wohin geht es? Wurzeln geschichtlichtlicher Ursprung geistesgeschichtlicher Hintergrund und Zukunft des Urheberrechts (ÖSGRUM 7, Wien 1988) 29

Valentin, Erich, Stein, Franz A., Weiss, Christine, Handbuch der Musikinstrumentenkunde (Regensburg 1986)

Vock, Lorenz, Neue Formen der Musikproduktion (Wien 1995)

Walter, Michel M., Die Schutzvoraussetzung der Originalität im Rechtssystem nach österreichischem und europäischem Urheberrecht, in *Fallenböck/Galla/Stockinger [Hrsg.],* Urheberrecht in der digitalen Wirtschaft (Wien 2005) 19

Walter, Michel M., Österreichisches Urheberrecht, Handbuch I. Teil (Wien 2008)

Walter, Michel M., Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15, Band I (Wien 2015)

Wechselberger, Sandra, Die Neuordnung des Musterschutzes in Österreich und in der Gemeinschaft (Wien 2003)

Wolf, Erich, Die Musikausbildung, Bd.3, Die Lehre vom Kontrapunkt5 (Wiesbaden 1969)

Ziegenrücker, Wieland, ABC Musik. Allgemeine Musiklehre (Wiesbaden 1997)

KOMMENTARE:

Blocher, Walter, Walter, Michel M., Computer Program Directive, in *Walter, Lewinski [Hrsg.],* European Copyright Law (Oxford, New York 2010) 81

Ciresa, Meinhard, §§ 1, 3, 5, 6, 40a, 40f, 76 UrhG, in *Ciresa, [Hrsg.],* Österreichisches Urheberrecht18 (Wien 2015) Online

Dillenz, Walter, Gutman, Daniel, Praxiskommentar zum Urheberrecht: österreichisches Urheberrechtsgesetz und Verwertungsgesellschaftengesetz² (Wien - New York 2004)

Dittrich, Robert, § 40f UrhG, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Hauer, Christian, Nach § 1 UrhG, Exkurs: Urheberrecht und moderne Kunst, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Kerschner, Ferdinand, Kehrer, Johannes, §§ 6, 7 ABGB, in *Klang [Begr.], Fenyves, Kerschner, Vonkilch [Hrsg.],* ABGB Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch Klang³ (Wien 2014) Online

Krejci, Heinz, § 1073 ABGB, in *Rummel, Peter [Hrsg.], Achatz, Markus [Bearb.],* Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch: mit EheG, KSchG, MRG, WGG, WEG 2002, BTVG, HeizKG, IPRG, EVÜ³, 1. Band (Wien 2000) Online

Kucsko, Guido, § 1 UrhG, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Kucsko-Stadlmayer, Gabriele, Vor §§ 41 ff UrhG, Exkurs: Verfassungsrechtliche Grenzen des Urheberrechts, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Lewinski, Silke von, Database Directive, in *Walter, Lewinski [Hrsg.],* European Copyright Law (Oxford, New York 2010) 678

Mayer, Georg S., § 1 UrhG, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Posch, Willibald, § 6 ABGB, in *Schwimann/Kodek [Hrsg.],* ABGB Praxiskommentar4 Online

Rebhahn, Robert, Nach §§ 6, 7 ABGB, in Klang [Begr.], *Fenyves, Kerschner, Vonkilch [Hrsg.],* ABGB Kommentar zum Allgemeinen Bürgerlichen Gesetzbuch Klang³ (Wien 2014) Online

Schumacher, Christian, § 6 UrhG, in *Kucsko [Hrsg.],* Urheber.recht: systematischer Kommentar zum

Urheberrechtsgesetz (Wien 2008)

Walter, Michel M., Status of harmonization and outlook, in *Walter, Lewinski [Hrsg.],* European Copyright Law (Oxford, New York 2010) 1463

FACHARTIKEL:

Adamovic, Franz Michael, Das Bewegliche System in der Rechtsprechung, JBl 2002, 681

Anderl, Axel, Schmid, Martina, Appropriation Art – im Spannungsfeld zwischen Urheberrecht und Kunstfreiheit, ecolex 2009, 49

Burgstaller, Peter, Sui-Generis-Schutz für Datenbanken, MR 2008, 15

Bydlinski, Peter, Richtlinienkonforme „gesetzesübersteigende" Rechtsfindung und ihre Grenzen – eine methodische Vergewisserung anlässlich 20 Jahre EU-Mitgliedschaft, JBl 2015, 2

Dittrich, Robert, Der urheberrechtliche Werkbegriff und die moderne Kunst, ÖJZ 1970/368

Dittrich, Robert, Über den Begriff der „zu Handelszwecken hergestellten Schallträger", RfR 2004, 1

Dittrich, Robert, Urheberrechtlich geschützte Elemente von Landkarten, ÖBl 1994, 3

Dittrich, Robert, Urheberrechtsschutz für Computerprogramme? RdW 1983, 39

Fuchs, Dominik, Der urheberrechtliche Schutz „abstrakter Ideen" – kritische Auseinandersetzung mit einem Grunddogma des Urheberrechts, wbl 2009, 584

Gaderer, Markus, Schutz von Schriftarten, ecolex 2010, 168

Handig, Christian, „Kunstgewerbe" – zwischen Kunst und Gewerbe, ipCompetence Vol. 1, Juni 09, 9

Handig, Christian, Auch Spaß muss sein, ÖBl 2011/15, 61

Handig, Christian, Erste Umrisse eines europäischen Werkbegriffs, wbl 2012, 191

Handig, Christian, Freie Werknutzungen im Schatten des Auslegungsmonopols des EuGH, ÖBl 2012/2

Handig, Christian, Schutz der Geschäftsidee & Apps, ipCompetence 2012 H 8, 4

Handig, Christian, So selten wie weiße Raben? ipCompetence 2010 H3, 16

Handig, Christian, Wieviel Originalität braucht ein urheberrechtliches Werk? RdW 2010, 14

Heidinger, Roman, Die Abgrenzung zwischen abhängiger Bearbeitung und freier Nachschöpfung, MR 2011, 132 (134)

Heidinger, Roman, Kartellrechtliche Zwangslizenzen: Die Anwendung der essential-facilities-Doktrin

auf Immaterialgüterrechte, MR 2006, 221

Hodik, Kurt, Urheberrechtsfragen bei computergestützter Musikproduktion, MR 1988, 110

Kaiser, Ulf, Schritt für Schritt, Keys 05/2010, 43;

Mair, Andreas, Arbeitskampf contra Grundfreiheiten, wbl 2007, 405

Mandler, Martin, Probleme der Kunstfreiheitsgarantie des Art. 17a StGG, JBl 1986, 22

Noll, Alfred, Parodie und Variation, MR 2006, 196

Ortland, Eberhard, Urheberrecht kontra Kunstfreiheit, juridikum 2007, 40 (41)

Reis, Leonhard, Zur Systematik der Beschränkung urheberrechtlicher Ausschließungsrechte, JZ 2014/26

Schmoelling, Johannes, Interview, Keys 05/2010, 43

Schönherr, Friedrich, Nowakowski, Konrad, OGH 4 Ob 434/81 „Koch-Männchen“, ÖBl 1983, 23

Sonntag, Michael, Die Beurteilung der urheberrechtlichen Schutzfähigkeit von Computerprogrammen, jusIT 2009, 125

Sonntag, Michael, Multimediawerke und der Rechtsschutz technischer Schutzmaßnahmen im Urheberrecht, jusIT 2014, 43

Sonntag, Michael, OGH: Zum Werkbegriff „Computerprogramm“, jusIT 2013, 53

Sonntag, Michael, Technische Schutzmaßnahmen bei Verbindungen von Computerprogrammen mit anderen Werkarten, JusIT 2011, 85

Thiele, Clemens, Staudegger, Elisabeth, EuGH: Zum urheberrechtlichen Schutz graphischer Benutzeroberflächen, jusIT 2011, 45

Vock, Lorenz, Software als literarische Werke des Urheberrechts? ÖBl 1996, 72

Walter, Michel M., Softwareschutz nach der EG-Richtlinie und nach österreichischem Recht II. Das Urheberrecht an der Software, EDVuR 1992, 12

Walter, Michel M., Videospiele, MR 2004, 268

Zöchling-Jud, Brigitta, Richtlinienkonforme Interpretation am Beispiel der Leerkassettenvergütung, MR 2016, 25

JUDIKATUR:

EUROPÄISCHE UNION (chronologisch):

EuGH 18.1.1984, 327/82 „Ekro“

EuGH 4.5.1999, C-108/97 „Windsurfing Chiemsee“

EuGH 18.6.2002, C-299/99 „Philips“

EuGH 29.4.2004, C-418/01 „IMS Health“

EuGH 9.11.2004, C-46/02 „Fixtures/Veikkaus“

EuGH 9. 11. 2004, C-203/02 „British Horseracing Board”

EuGH 9.11.2004, C-444/02 „Fixtures/OPAP“

EuGH 7.7.2005, C-353/03 „Nestlé/Mars“

EuGH 14.7.2005, C-192/04 „Lagardère Active Broadcasting/SPRE/GVL/Radio Felsberg“

EuGH 5.3.2009, C-545/07 „Apis-Hristovich“, European Copyright Law (Lewinski)

EuGH 16.7.2009, C-5/08 „Infopaq“

SA GA Bot 14.10.2010, EuGH 22.12.2010, C-339/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“

EuGH 20.10.2010, C-467/08 „Padawan“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht `15 (Walter)

EuGH 22.12.2010, C-393/09 „Bezpečnostní softwarová asociace“

EuGH 4.10.2011, C-403/08 und C-429/08 „Football Association Premier League”

EuGH 1.12.2011, C-145/10 „Painer“

SA GA Mengozzi 15.12.2011, EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco“

EuGH 1.3.2012, C-604/10 „Football Dataco“

EuGH 2.5.2012, C-406/10 „SAS Institute“

EuGH 23. 1. 2014, C-355/12 „Nintendo/PC Box“

EuGH 22.10.2015, C-490/14 „Bayern/Esterbauer“

ÖSTERREICH (chronologisch):

OGH 10.7.1984, 4 Ob 337/84 „Mart Stam-Stuhl I“

OGH 17.2.1987, 4 Ob 405/86 „Radial“

OGH 11.10.1988, 1 Ob 26/88 „Volksstimme“

OGH 4. 4. 1989, 4 Ob 62/89 „Dankesurkunde“

OGH 19.12.1989, 4 Ob 157/89 „Mart Stam-Stuhl II“

OGH 6. 11. 1990, 4 Ob 155/90 „Stadtplan“

OGH 5.11.1991, 4 Ob 95/91 „Le Corbusier“

OGH 07.04.1992 4 Ob 36/92 „Bundesheerformblatt“, MR 1992, 199 (Walter)

OGH 16.6.1992, 4 Ob 53/92 „City-Gemeinschaft Klagenfurt“

OGH 22.03.1994, 4 Ob 166/93 „Wienerwald II“

OGH 11.7.1995, 4 Ob 58/95 „Pfeil mit kometenschweifähnlichem Pfeilschaft“

OGH 12.3.1996, 4 Ob 9/96 „Happy Birthday“

OGH 12.8.1996, 4 Ob 2161/96i „Buchstützen“

OGH 17.12.1996, 4 Ob 2363/96w „Kaufvertrag“

OGH 22.4.1997, 4 Ob 96/97i „Ramtha“, MR 2000, 30 (Walter)

OGH 24. 4. 2001, 4 Ob 94/01d „Telering“

OGH 12.6.2001, 4 Ob 127/01g „Medienprofessor“, MR 2001, 304 (Swoboda, Walter)

OGH 10.7.2001, 4 Ob 155/01z „C-Villas“

OGH 12.09.2001, 4 Ob 179/01d „Eurobike“, MR 2001, 389 (Walter)

OGH 17.12.2002, 4 Ob 274/02a „Felsritzbild“ MR 2003, 162 (Walter)

OGH 12.7.2005, 4 Ob 45/05d „TerraCAD“

OGH 09.08.2006, 4 Ob 135/06s „Musikgruppe“, MR 2006, 387 (Walter)

OGH 16.01.2007, 4 Ob 198/06f „Gebrauchtwagenbörse“, MR 2007, 138 (Wiebe, Walter)

OGH 04.09.2007, 4 Ob 62/07g „Architektenwettbewerb“, MR 2007, 321 (Höhne)

OGH 22.01.2008, 4 Ob 216/07d „Joey Racino Show“ ÖBl 2008/50 (Dittrich, Büchele) = MR 2008, 91 (Walter)

OGH 11.3.2008, 4 Ob 170/07i „Natascha K.“

OGH 14.10.2008, 4 Ob 162/08i „Schokoladeschuh“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 18 (Walter)

OGH 14.7.2009, 4 Ob 9/09s „Budget Style Hotel“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 20 (Walter)

OGH 31. 8. 2010, 4 Ob 120/10 s „Thermenhotel II“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht '15 Bd. I 540 (Walter)

OGH 15.2.2011, 4 Ob 110/10w „Musiktruch´n“

OGH 20.9.2011, 4 Ob 105/11m „123people“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 18 (Walter)

OGH 24.01.2013, 8 ObA 86/12y „Tabellenkalkulationsprogramm“ jusIT 2013, 53 (Sonntag)

OGH 12.2.2013, 4 Ob 236/12b „Klageschriftsatz“

OGH 17.12.2013, 4 Ob 184/13g „Sportübertragungen“, Urheber- und Verwertungsgesellschaftenrecht ´15 Band I 19 (Walter)

OGH 24.03.2015, 4 Ob 206/14v "ligaportal.at", MR 2015, 204 (Walter)

OGH 10.6.2015, 13 Os 4/15 k

OGH 23. 2. 2016, 4 Ob 142/15 h „Bettis Hand“

OGH 23. 2. 2016, 4 Ob 13/16 i „Zeitungsschütten“

OGH 21.2.2017, 4 Ob 62/16w „Trägervergütung“

Rechtssätze:

RIS-Justiz RS0043014

RIS-Justiz RS0076338

RIS-Justiz RS0076449

RIS-Justiz RS0077018

RIS-Justiz RS0076445

RIS-Justiz RS0076367

RIS-Justiz RS0076830

RIS-Justiz RS0043530

RIS-Justiz RS0043658

RIS-Justiz RS0043640 (T3)

RIS-Justiz RS0040648 (T3)

RIS-Justiz RS0114158

RIS-Justiz RS0076633

DEUTSCHLAND (chronologisch):

LG Rottweil 18.3.2001, 3 Qs 172/00 ZUM 6/2002,
490

BGH 20.11.2008 I ZR 112/06 „Metall auf Metall I“

BGH 13.12.2012 I ZR 182/11 „Metall auf Metall II“

BGH 13.11.2013 I ZR 143/12 „Geburtstagszug“

BVG 31.5.2016, 1 BvR 1585/13 „Metall auf Metall“

ONLINE-QUELLEN:

Anwander, Florian, Beitrag *fanwander* im Diskussionsforum „Sounddesigner für Presets / Patches gesucht“ vom 15.12.2016, www.sequencer.de/synthesizer (abgerufen am 31.10.2016)

Baetz, Klaus, Bohn, Marc, http://alumni.sae.edu/2015/02/03/kontakt-scritping-tutorial/ (abgerufen am 31.10.2016)

Begerow, Markus, Goram, Mandy, www.datenbanken-verstehen.de (abgerufen am 21.5.2017)

Clark, James, Advanced Programming Techniques for Modular Synthesizers,
http://www.cim.mcgill.ca/~clark/nordmodularbook/nm_oscillator.html (abgerufen am 18.9.2016)

Clark, James, Frequency Modulation,
http://www.cim.mcgill.ca/~clark/nordmodularbook/nm_oscillator.html#fm (abgerufen am 18.9.2016)

Eimert, Herbert, Einführung in die Elektronische Musik,
www.elektropolis.de/ssb_story_eimert.htm (abgerufen am 26.3.2015)

Essl, Karlheinz, www.essl.at/software.html, www.essl.at/works/maze.html (abgerufen am 30.10.2016)

Flotzinger, Rudolf [Hrsg.], Oesterreichisches Musiklexikon Online,
http://www.musiklexikon.ac.at (abgerufen am 3.11.2015)

Funk, Heinz, Was ist ein Synthesizer?
www.elektropolis.de/ssb_story_heinz_funk.htm (abgerufen am 26.3.2015)

Grandl, Peter, https://www.amazona.de/test-kapro-librarys-fuer-korg-kronos/ (abgerufen am 14. 6. 2016)

Hanly, Adam, Reaktor 6 Building in Primary, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Building_in_Primary_English_2015_11.pdf (abgerufen am 13.6.2017)

Hanly, Adam, Korte, Jan Ola, Reaktor 6 Getting Started, https://www.native-

instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Getting_Started_English_122016.pdf (abgerufen am 13.6.2017)

Hordijk, Rob, Additive Synthesis,
http://www.clavia.se/nordmodular/Modularzone/Basics/BW1.htm (abgerufen am 30.01.2013)

Hordijk, Rob,
Basic principles of sound synthesis, http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)

Hordijk, Rob, Introduction,
http://rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages/ (abgerufen am 19.11.2015)

Hordijk, Rob,
Short history of electronic musical instruments rhordijk.home.xs4all.nl/G2Pages
(abgerufen am 19.11.2015)

Hordijk, Rob, Sound,
http://electromusic.com/nm_classic/015_workshops/Clavia/NordModularWorkshops&Threads/
WerkMap/WorkShops/Hordijk2001/BW1.htm (abgerufen am 31.10.2015)

Hordijk, Rob, Subtractive Synthesis, http://www.clavia.se/nordmodular/Modularzone/Basics/BW1.htm
(abgerufen am 30.01.2013)

Korte, Jan Ola, Reaktor Blocks Manual, https://www.native-
instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_Blocks_1_3_Manual_English.pdf
(abgerufen am 13.6.2017)

Kreuzer, Till, https://irights.info/artikel/geburtstagszug-wie-der-bgh-den-design-schutz-erweitert/21243
(abgerufen am 1.11.2016)

Liberg, Nils, http://www.nilsliberg.se/ksp/scripts/tutorial/ und
http://www.nilsliberg.se/ksp/scripts/MIDI_Filter2.html (abgerufen am 31.10.2016)

Margulis, Elizabeth, One more time https://aeon.co/essays/why-repetition-can-turn-almost-anything-into-music
(abgerufen am 10.9.2016)

Marinic, Nicki, Natterer, Josef, Schneider, Wolfgang, The Kontakt Script Language,
https://www.opasquet.fr/dl/texts/kontakt3_p2.pdf (abgerufen am 13.6.2017)

Mechling, Roland, www.gk-informatik.de/algo/berechn.html (abgerufen am 11.10.2016)

Murray, Michael D., http://lawprofessors.typepad.com/media_law_prof_blog/2006/05/merger_doctrine.html
(abgerufen 14.5.2017)

N., John, Eifert, Klaus, Mjchael, Vanished user ijenqwkjnvi3ij4htnasjh239j092nf,
https://de.wikibooks.org/wiki/Grundlagen_der_Akustik (abgerufen am 2.11.2015)

Native Instruments, https://www.native-instruments.com/de/products/komplete/synths/absynth-5/feature-details/
(abgerufen am 11.6.2017)

Samuels, Edwards, http://www.edwardsamuels.com/copyright/beyond/articles/ideapt1-20.htm#h1 (abgerufen am

4.6.2017)

Scarr, Howard, https://www.amazona.de/interview-howard-scarr-no-scarysounds/ (abgerufen am 14. 6. 2016)

Schlicke, Cornelius, Segmentierung als Grundlage kultureller Praxis: Eine Untersuchung der Musikkultur Techno, II.4 http://www2.hu-berlin.de/fpm/textpool/texte/schlicke_musikkultur-techno.htm#inhalt (abgerufen am 14.5.2016)

Serrà, Joan, Corral, Alvaro, Boguña, Marián, Haro, Martín, Arcos, Josep Ll., Measuring the Evolution of Contemporary Western Music, Scientific Reports 2012/2 http://www.nature.com/srep/2012/120726/srep00521/full/srep00521.html (abgerufen am 25.3.2015)

Singer, Chet, Physical Modelling on the Nord Modular G2, http://electro-music.com/pm-tutorial/Index.htm (abgerufen am 25.3.2013)

http://www.sonicatwork.de/index.php?article_id=77&clang=0 (abgerufen am 31.10.2016)

http://www.soundsonline.com/ (abgerufen am 31.10.2016)

https://www.spectrasonics.net/products/omnisphere/omnisphere-library.php (abrufen am 20.12.2015).

Steinbrink, Holger, https://www.amazona.de/interview-holger-steinbrink-product-manager-waldorf/ (abgerufen 14.6.2016)

Stockhausen, Karlheinz, Vier Kriterien der Elektronischen Musik www.elektropolis.de/ssb_story_stockhausen.htm (abgerufen am 26.3.2015)

Wales, Jimmy [Hrsg.], www.wikipedia.org (zuletzt abgerufen am 10.6.2017)

Zavalishin, Vadim, Reaktor 6 Building in Core, https://www.native-instruments.com/fileadmin/ni_media/downloads/manuals/REAKTOR_6_Building_in_Core_English_2015_11.pdf (abgerufen am 13.6.2017)

NORMEN UND MATERIALIEN:

Bundesgesetz über das Urheberrecht an Werken der Literatur und der Kunst und über verwandte Schutzrechte (Urheberrechtsgesetz), BGBl. Nr. 111/1936, idF BGBl. I Nr. 99/2015

Bundesgesetz vom 7. Juni 1990 über den Schutz von Mustern (Musterschutzgesetz 1990 - MuSchG), BGBl. Nr. 497/1990 idF BGBl. I Nr. 71/2016

Patentgesetz 1970, BGBl. Nr. 259/1970 idF BGBl. I Nr. 71/2016

Erläuternde Bemerkungen zum Urheberrechtsgesetz 1936, in *Dillenz [Hrsg.],* Materialien zum Österreichischen Urheberrecht (ÖSGRUM 3, Wien 1986)

ErläutRV 64 BlgNR 7. GP 6 (1953)

ErläutRV 883 BlgNR 20. GP 6 (1996)

ErläutRV 860 BlgNR, 22. GP 4 (2005)

Richtlinie 91/250/EWG des Rates vom 14.5.1991 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl L 1991/122, 46, geändert und ersetzt durch Richtlinie 2009/24/EG des Rates vom 23.4.2009 über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, ABl L 2009/111, 16

Richtlinie 93/98/EWG des Rates vom 29.10.1993 zur Harmonisierung der Schutzdauer des Urheberrechtes und bestimmter verwandter Schutzrechte, ABl L 1993/290, 9, geändert und ersetzt durch die Richtlinie 2006/116/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 12.12.2006, ABl L 2006/372, 12, wiederum geändert durch die Richtlinie 2011/77/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 27.12.2011, ABl L 2011/265, 1

Richtlinie 96/9/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 11. März 1996 über den rechtlichen Schutz von Datenbanken, ABl L 1996/77, 20,

Richtlinie 2001/29/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22.5.2001 zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft, ABl 2001/167, 10

Richtlinie 2012/28/EU des Europäischen Parlaments und des Rates vom 25.10.2012 über bestimmte zulässige Formen der Nutzung verwaister Werke, ABl L 2012/299, 5

Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, KOM (88) 816 endg. vom 5.1.1981, Abl C 1989/91, 4

Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Computerprogrammen, KOM (90) 509 endg. vom 18.10.1990, Abl C 1990/320, 22

Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den rechtlichen Schutz von Datenbanken, KOM (92) 24 endg. vom 15. 4. 1992, Abl C 1992/156, 4

Geänderter Vorschlag für eine Richtlinie des Rates über den Rechtsschutz von Datenbanken, KOM (93) 464 endg. vom 4.10.1993, Abl C 1993, 1

SONSTIGE QUELLEN:

Carlos, Wendy, Switched-On Bach (New York 1986)

Krassnigg, Anna Maria, Interview Ö1, Salzburger Nachtstudio, 18.5.2017

Muthspiel, Christian, Interview Ö1, Leporello, 2.5.2017

Working Paper der Europäischen Kommission vom 12.12.2005, First evaluation of Directive 96/9/EC on the legal protection of databases