Robert Prankl

Freie Werknutzungen und Leerkassettenvergütung in der Praxis

Jänner 2008

Vorwort

Das Urheberrecht war lange Zeit eine von der breiten Öffentlichkeit kaum wahrgenommene Spezialmaterie, in der sich meist nur besonders Interessierte und Juristen, die sich näher damit beschäftigten, zu Recht fanden. In letzter Zeit rückte das Urheberrecht aus verschiedenen Gründen immer mehr in das Bewusstsein der Öffentlichkeit. Ein Grund dafür ist mit Sicherheit die Etablierung des Internets. Das Seine haben andererseits nicht zuletzt die Abmahnwellen der Film- und Musikindustrie in der jüngeren Vergangenheit und die damit einhergegangene Berichterstattung in den Medien beigetragen. Trotzdem ist dem juristischen Laien oftmals nicht bewusst, dass er eigentlich tagtäglich in verschiedensten Bereichen mit dem Urheberrecht in Berührung kommt.

Unter anderem deshalb wurde mein Interesse für diese interessante und ständig im Wandel begriffene Rechtsmaterie geweckt und bewog mich dazu, eine Arbeit über einen Teilaspekt des Urheberrechts zu schreiben.

Die Arbeit wurde mit 15.01.2008 abgeschlossen und spiegelt die Rechtslage zu diesem Zeitpunkt wider.

Bei Paragrafen ohne Bezeichnung handelt es sich um solche des UrhG.

Linz, im Jänner 2008 *Robert Prankl*

Inhaltsverzeichnis

Abkürzungsverzeichnis 4
1. Einleitung 7
2. Freie Werknutzungen 7
2.1. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch (§ 42 Abs 1) 8
2.2. Vervielfältigung zu Forschungszwecken (§ 42 Abs 2) 10
2.3. Berichterstattung über Tagesereignisse (§ 42 Abs 3) 10
2.4. Vervielfältigung zum privaten Gebrauch (Privatkopie) (§ 42 Abs 4) 12
2.5. Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch (§ 42 Abs 6) 13
2.6. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch von Sammlungen (§ 42 Abs 7) 14
2.7. Ausnahmen von der freien Werknutzung (§ 42 Abs 8) 15
2.8. Exkurs: Musiknoten 16
2.8.1. Frühere Rechtslage 16
2.8.2. Rechtslage nach der UrhGNov 1996 17
2.8.3. Rechtslage nach der UrhGNov 2003 18
2.8.4. Rechtslage seit der UrhGNov 2005 18
2.9. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen (§ 42a) 20
2.9.1. Unentgeltliche Vervielfältigung 20
2.9.2. Entgeltliche Vervielfältigung 22
3. Sonderfall Computerprogramme 22
4. Leerkassetten- und Reprographievergütung 24
4.1. UrhGNov 1980 – Einführung der Leerkassettenvergütung 24
4.2. UrhGNov 1989 27
4.3. UrhGNov 1996 – Erweiterung um die Reprographievergütung 29
4.3.1. Gerätevergütung 30
4.3.2. Betreibervergütung 32
4.4. UrhGNov 2003 34
4.5. UrhGNov 2005 36
4.6. Soziale und kulturelle Einrichtungen (SKE) 37
4.7. Einnahmen aus der Leerkassettenvergütung 39
Literaturverzeichnis 41

Abkürzungsverzeichnis

ABGB	Allgemeines Bürgerliches Gesetzbuch
Abs	Absatz
aF	alte Fassung
AGB	Allgemeine Geschäftsbedingungen
Anm	Anmerkung(en)
ATS	Österreichische Schilling
AUSTRO-MECHANA	Gesellschaft zur Wahrnehmung mechanisch-musikalischer Urheberrechte Gesellschaft mbH
Bd	Band
BGBl	Bundesgesetzblatt
BGH	(deutscher) Bundesgerichtshof
BlgNR	Beilagen zu den Stenographischen Protokollen des Nationalrats
bzw	beziehungsweise
CD	Compact Disc
CD-R	Compact Disc Recordable
CD-RW	Compact Disc ReWritable
CISAC	Confédération International des Sociétés d'Auteurs et Compositeurs
DAT	Digital Audio Tape
dh	das heißt
dUrhG	deutsches Urheberrechtsgesetz
DVD	Digital Versatile Disc
EB	Erläuternde Bemerkungen
ecolex	Fachzeitschrift für Wirtschaftsrecht
EDV	Elektronische Datenverarbeitung
ErlRV	Erläuterungen zur Regierungsvorlage
EU	Europäische Union
EuGVV	Verordnung über die gerichtliche Zuständigkeit und die Anerkennung und Vollstreckung von Entscheidungen in Zivil- und Handelssachen
EvBl	Evidenzblatt der Rechtsmittelentscheidungen in Österreichische Juristenzeitung (1934 – 1938, 1946 ff)
EWR	Europäischer Wirtschaftsraum
f	folgende(r); und der (die) folgende
ff	fortfolgende; und die folgenden
FN	Fußnote
gem	gemäß
GP	Gesetzgebungsperiode
GRUR	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
GRURInt	Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht, Internationaler Teil (Zeitschrift)

hL	herrschende(r) Lehre
hM	herrschende(r) Meinung
idF	in der Fassung
Info-RL	Richtlinie zur Harmonisierung bestimmter Aspekte des Urheberrechts und der verwandten Schutzrechte in der Informationsgesellschaft
iSd	im Sinn des
JN	Juristiktionsnorm
krit	kritischer; kritischen
lit	litera
Literar-Mechana	Wahrnehmungsgesellschaft für Urheberrechte Gesellschaft mbH
LS	Leitsatz
m	mit
MinEntw	Ministerialentwurf
Mio	Million(en)
MR	Medien und Recht (Zeitschrift)
Musikedition	Gesellschaft zur Wahrnehmung von Rechten und Ansprüchen aus Musikeditionen reg. Genossenschaft mbH (aufgelöst seit 2006)
NJW	Neue Juristische Wochenschrift (Zeitschrift)
Nov	Novelle
Nr	Nummer
ÖBl	Österreichische Blätter für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht (Zeitschrift)
ÖBl-LS	Leitsätze der ÖBl
ÖJZ	Österreichische Juristen-Zeitung
ÖJZ-LSK	Leitsatzkartei in Österreichische Juristen-Zeitung
OLG	Oberlandesgericht
ÖSGRUM	Österreichische Schriftenreihe zum gewerblichen Rechtsschutz, Urheber- und Medienrecht (herausgegeben von *Dittrich*)
OGH	Oberster Gerichtshof
ORF	Österreichischer Rundfunk
RBÜ	Revidierte Berner Übereinkunft zum Schutze von Werken der Literatur und der Kunst
RdW	Österreichisches Recht der Wirtschaft (Zeitschrift)
RS	Rechtssatz
Rz	Randziffer
RZ	Österreichische Richterzeitung
RZ-EÜ	Entscheidungsübersicht in Österreichische Richterzeitung
S	Satz
sog	so genannte(n)
SZ	Entscheidungen des österreichischen Obersten Gerichtshofes in Zivil- (und Justizverwaltungs-)sachen

u	und
ua	und anderes; unter anderem
udgl	und dergleichen
UrhG	Urheberrechtsgesetz
UrhGNov	Urheberrechtsgesetzesnovelle
usw	und so weiter
uvm	und vieles mehr
v	vom
VBK	Verwertungsgesellschaft bildender Künstler
VerwGesG	Verwertungsgesellschaftengesetz
vgl	vergleiche
wbl	„wirtschaftsrechtliche blätter“, Zeitschrift für österreichisches und europäisches Wirtschaftsrecht
Z	Ziffer
zB	zum Beispiel
ZfRV	Zeitschrift für Rechtsvergleichung
ZPO	Zivilprozessordnung
ZUM	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht
ZUM-RD	Zeitschrift für Urheber- und Medienrecht – Rechtsprechungsdienst
zust	zustimmenden

1. Einleitung

Ziel der vorliegenden Arbeit ist es, einen Überblick über einige in der Praxis relevante freie Werknutzungsarten sowie über die Leerkassetten- und Reprographievergütung zu geben.

Durch die Umsetzung der Info-RL in österreichisches Recht mit der UrhGNov 2003 wurden gerade im § 42 teilweise erhebliche Änderungen notwendig. Kapitel 2 behandelt die in den §§ 42 und 42a geregelten freien Werknutzungen.

In der Praxis ebenfalls von Bedeutung sind Computerprogramme. Im Hinblick auf die freie Werknutzung stellen diese jedoch einen Sonderfall dar, worauf in Kapitel 3 näher eingegangen wird.

Da sich die Kopiermöglichkeiten und damit auch die Qualität der Kopien im Laufe der letzten Jahrzehnte immer weiter entwickelten, sah sich der Urheberrechtsgesetzgeber veranlasst, darauf zu reagieren. Aus diesem Grund wurde im Jahr 1980 die so genannte Leerkassettenvergütung in das UrhG eingefügt. 1996 folgte eine Weiterentwicklung mit Einführung der so genannten Reprographievergütung. Die Urheber sollten damit gewissermaßen einen Ausgleich dafür erhalten, dass ihre Werke immer öfter auch aufgrund freier Werknutzungen verwertet werden. Kapitel 4 widmet sich diesen in § 42b geregelten Vergütungen.

2. Freie Werknutzungen

Gewisse Nutzungen werden vom UrhG – entgegen seiner Grundtendenz, die Urheber zu schützen – der Allgemeinheit freigestellt. Zugunsten verschiedener individueller Interessen (zB persönlicher Kunstgenuss) und allgemeiner Interessen (zB Informationsfreiheit) sind jedoch Ausnahmen von den ausschließlichen Verwertungsrechten der Urheber vorgesehen. Dabei handelt es sich um so genannte freie Werknutzungen. Um diese Werke nutzen zu dürfen, benötigt man also nicht die Zustimmung der jeweiligen Rechteinhaber. Nach der rechtlichen Konstruktion können die freien Werknutzungen in zwei Gruppen eingeteilt werden: Freie Werknutzungen ohne gesetzlichen Vergütungs-

anspruch und solche mit gesetzlichem Vergütungsanspruch der Urheber. In der Folge werden in der Praxis wichtige freie Werknutzungen erläutert.[1]

2.1. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch (§ 42 Abs 1)

Jedermann darf nach § 42 Abs 1 von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf Papier oder einem ähnlichen Träger zum eigenen Gebrauch herstellen. Der Begriff „jedermann" umfasst sowohl natürliche (physische) als auch juristische Personen. Zu den juristischen Personen gehören insbesondere juristische Personen des öffentlichen Rechts (wie Bund, Länder, Gemeinden, Anstalten öffentlichen Rechts, bestimmte Fremdenverkehrsverbände, Ämter, Behörden, Gerichte usw) und juristische Personen des Privatrechts (wie Aktiengesellschaften, Gesellschaften mit beschränkter Haftung, Offene Gesellschaften, Kommanditgesellschaften, Genossenschaften, Vereine, Stiftungen, Fonds usw).[2]

Weder das UrhG selbst noch die EB zum Stammgesetz[3] enthalten nähere Angaben, wie viele „einzelne Vervielfältigungsstücke" sind. Ausgehend von einer Entscheidung des BGH[4] wurde auch in der österreichischen Lehre der Standpunkt vertreten, dass die „magische Zahl sieben" als Obergrenze gelte. Der OGH[5] führte davon abgehend später aus, dass der österreichische Gesetzgeber mit dem Begriff „einzelne" erkennbar keine absolute zahlenmäßige Obergrenze festlegen wollte. Vielmehr sei im Einzelfall nach dem Zweck der Herstellung von Vervielfältigungsstücken zum eigenen Gebrauch zu beurteilen, ob es sich hierbei noch um „einzelne" Vervielfältigungsstücke handle. Solange der Gesetzgeber nicht ausdrücklich etwas anderes anordne, könne es daher auch keine starre quantitative Obergrenze für die noch zulässige Herstellung „einzelner" Vervielfältigungsstücke zum eigenen Gebrauch geben.[6]

---

1 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 119; *Haybäck*, Das Recht am geistigen Eigentum (2004) 170; *Mayer*, Werbe Recht Praxis (2007) 204.

2 *Walter*, Die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, MR 1989, 69 (70).

3 Siehe *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (ÖSGRUM Bd 3) (1986) 111 ff; siehe *Peter*, Das österreichische Urheberrecht (1954) 558 ff.

4 BGH 14.04.1978, I ZR 111/76 – Vervielfältigungsstücke – GRUR 1978, 474 = NJW 1978, 2596.

5 OGH 26.01.1993, 4 Ob 94/92 – Null-Nummer II.

6 *Dittrich*, Zum Umfang der freien Werknutzung für den eigenen Gebrauch, MR 1984/4 Archiv 1; OGH 26.01.1993, 4 Ob 94/92 – Null-Nummer II – SZ 66/6 = ecolex 1993, 396 (RS) = MR 1993, 65 m krit Anm *Walter* = ÖBl 1993, 136 = ÖJZ 1995, 737 m zust Anm *Pfersmann* = wbl 1993, 233.

Die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch wurde durch die UrhGNov 2003[7] auf Kopien auf „Papier oder einem ähnlichen Träger“ beschränkt. Als papierähnliche Träger werden Karton, Kunststofffolien und ähnliche analoge Träger, die üblicherweise bedruckt werden, angesehen. Vom Wortlaut der Regelung zwar nicht mehr gedeckt, wohl aber vom Sinn und Zweck erfasst und daher als zulässig erachtet, ist die Vervielfältigung mittels digitaler Kopiergeräte. Dabei wird die Vorlage zunächst eingescannt und anschließend ausgedruckt (und damit kopiert). Beim Einscannen kommt es zwar zur kurzfristigen Speicherung der Vorlage, diese ist aber durch den § 41a (flüchtige und begleitende Vervielfältigung) gedeckt. Wird die Vorlage hingegen zum Zweck der Ablage auf einem Datenträger eingescannt, handelt es sich um keine zulässige Vervielfältigung auf Papier oder einem ähnlichen Träger.[8]

Was unter „eigenem Gebrauch“ zu verstehen ist, umschreibt das Gesetz im § 42 Abs 5 negativ. Diese Bestimmung besagt, dass eine Vervielfältigung zum eigenen (und auch privaten) Gebrauch dann nicht vorliegt, wenn sie zu dem Zweck vorgenommen wird, das Werk mit Hilfe des Vervielfältigungsstücks der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. Es muss sich daher um eine Vervielfältigung im Interesse des Vervielfältigenden handeln. Der eigene Gebrauch zeichnet sich also dadurch aus, dass das Vervielfältigungsstück nicht von einem Dritten sondern selbst genutzt werden soll. Die Art der Nutzung ist unerheblich. Auch die berufliche Nutzung, selbst zu Erwerbszwecken, ist zulässig, solange das Vervielfältigungsstück nicht an Außenstehende weitergegeben wird. Öffentlichkeit ist im Zusammenhang mit der Umschreibung der Verwertungsrechte immer dann gegeben, wenn das Werk einer Mehrheit von Personen zugänglich gemacht wird, es sei denn, dass der Kreis dieser Personen bestimmt abgegrenzt ist und sie durch gegenseitige Beziehungen zueinander oder durch Beziehungen zu der organisatorisch auftretenden Person (zum Veranstalter) persönlich miteinander verbunden sind. Es handelt sich demnach noch um eigenen Gebrauch, wenn zB Mitarbeiter einer unternehmensinternen Projektgruppe Fotokopien während einer Projektarbeit anfertigen und zur Vorbereitung verwenden, nicht mehr jedoch wenn

---

7 BGBl I 2003/32.

8 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 6; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 87; *Kainzbauer*, Die Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch entsprechend der UrhG-Nov 2003, http://www.rechtsprobleme.at/doks/vervielfaeltigung-kainzbauer.pdf (15.01.2008).

diese Vervielfältigungsstücke dann auch dem Kunden beispielsweise eingebunden in eine Präsentation übergeben werden.[9]

2.2. Vervielfältigung zu Forschungszwecken (§ 42 Abs 2)

Die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch zu Zwecken der (wissenschaftlichen) Forschung ist in § 42 Abs 2 geregelt. Demnach ist es erlaubt, einzelne Vervielfältigungsstücke auf analogen oder digitalen Trägern herzustellen. Allerdings ist dies auf nicht kommerzielle Zwecke beschränkt. Darunter wird wohl das Fehlen einer Gewinnerzielungsabsicht zu verstehen sein. Kommerziell kann hingegen so interpretiert werden, dass nicht der reine wissenschaftliche Zweck der Erkenntnisgewinnung verfolgt wird, sondern diese Tätigkeit Grundlage oder Gegenstand einer auf Gewinnerzielung ausgerichteten Aktivität ist. Auf gewerbliche Forschung ist diese Regelung daher nicht anwendbar, wohl aber auf universitäre Forschung. Trotz der Einhebung von Studiengebühren, der Finanzierung von Projekten über Drittmittel sowie der Mitfinanzierung durch private Forschungsprojekte ist beim universitären Forschen nicht zwangsläufig von einem kommerziellen Charakter auszugehen. Maßgeblich ist vielmehr der konkrete Forschungszweck im Einzelnen und nicht die Gewerblichkeit der Institution im Allgemeinen. So kann beispielsweise eine an sich nicht kommerzielle staatliche Universität ein kommerzielles Gutachten schreiben, darf sich aber in diesem Bereich nicht mehr auf § 42 Abs 2 berufen. Andererseits kann ein auf Gewinn gerichtetes Unternehmen ein Forschungsprojekt betreiben, welches nicht in ein Produkt zur Gewinnerzielung mündet.[10]

2.3. Berichterstattung über Tagesereignisse (§ 42 Abs 3)

Von Werken, die im Rahmen der Berichterstattung über Tagesereignisse veröffentlicht werden, dürfen gem § 42 Abs 3 einzelne Vervielfältigungsstücke zum eigenen Gebrauch hergestellt werden. Dies ist allerdings auf eine analoge Nutzung beschränkt. Vervielfältigungen dürfen daher auf Papier und papierähnlichen Trägern sowie auf

---

9 *Walter*, Die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, MR 1989, 69; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 9; OGH 29.01.1974, 4 Ob 344/73 – Kurheim – GRURInt 1974, 383 m Anm *Walter* = ÖBl 1974, 73 = ZfRV 1974, 296 m Anm *Hoyer*; vgl dazu auch OGH 28.11.1978, 4 Ob 390/78 – Betriebsmusik – GRURInt 1979, 360 = ÖBl 1979, 51.

10 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 10 f; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 87.

sonstigen analogen Trägern (zB Audio- und Videokassetten) angefertigt werden. In den ErlRV zur UrhGNov 2003[11] (die sich jedoch auf Kopien „auf analogen Trägern" bezog) war noch die Rede davon, dass die Beschränkung auf analoge Träger nicht zu eng gesehen werden dürfe und darunter auch das Einscannen von Papiervorlagen subsumiert werden könne. Aufgrund eines Abänderungsantrags im Plenum des Nationalrats wurde die Formulierung „auf analogen Trägern" durch die Formulierung „sofern es sich nur um eine analoge Nutzung handelt" ersetzt (vgl Art 5 Abs 3 lit o Info-RL). Beim (nicht bloß flüchtigen) Einscannen handelt es sich nach hM um keine analoge Nutzung. Die beim Einscan-Vorgang entstehende Datei kann sowohl über digitale Netze verbreitet als auch durch Umwandlung in ein entsprechendes Format bearbeitet werden. Die digitale Speicherung auf Computern und in Netzwerken aller Art (auch in Firmen-Intranets) sowie die Erstellung elektronischer Pressespiegel ist daher verboten.[12]

Im MinEntw 2002[13] fand sich noch der recht weite Begriff der freien Werknutzung zu Gunsten der Medienbeobachtung (§ 42d idF MinEntw). Dies wurde im Begutachtungsverfahren kritisiert und daraufhin stark reduziert. Der geplante § 42d wurde zur Gänze gestrichen und es blieb der nunmehr gültige § 42 Abs 3 übrig. Von dieser Bestimmung sachlich umfasst sind nicht nur Werke, die im Zuge der Tagesberichterstattung wahrnehmbar gemacht werden (§ 42c), sondern auch die urheberrechtlich geschützten Berichterstattungen selbst. Damit soll es ermöglicht werden, zum eigenen und nicht bloß zum privaten Gebrauch Berichte über Tagesereignisse zu vervielfältigen. Der Begriff des Tagesereignisses entspricht demjenigen des § 42c, nicht aber den im § 44 Abs 1 angesprochenen Aufsätzen über wirtschaftliche, politische und religiöse Tagesfragen. Unter Tagesereignis in diesem Sinn ist ein Vorgang in der Außenwelt zu verstehen, der wegen seiner Aktualität unmittelbares Interesse erweckt, bemerkenswert und mehr oder weniger vorübergehender Art ist. Siehe dazu die ua bei *Dillenz/Gutman*[14], *Dittrich*[15] und *Walter*[16] angeführte Judikatur. § 42 Abs 3 stellt im

---

11 40 BlgNR 22. GP 32.

12 *Wiebe*, Das neue „digitale" Urheberrecht – Eine erste Bewertung, MR 2003, 309 (311); *Dittrich*, Medienbeobachtung – ihre Möglichkeiten und Grenzen nach der UrhG-Nov 2003, ÖBl 2003, 219; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 13.

13 GZ 8.117/25-I.4/2002 abrufbar unter http://www.parlinkom.gv.at/pls/portal/docs/page/PG/DE/XXI/ME/ME_00363/imfname_000000.pdf (15.01.2008)

14 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 15.

15 *Dittrich*, Österreichisches und internationales Urheberrecht[5] (2007) § 42c E 5.

16 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 90, FN 220 u FN 221.

Unterschied zum deutschen Pendant (§ 53 Abs 2 Z 3 dUrhG) nicht auf einen bestimmten Zweck, wie etwa die eigene Unterrichtung in Tagesfragen, ab.[17]

2.4. Vervielfältigung zum privaten Gebrauch (Privatkopie) (§ 42 Abs 4)

§ 42 Abs 4 regelt die Privatkopie. Jede natürliche Person darf demnach von einem Werk einzelne Vervielfältigungsstücke auf anderen als den in Abs 1 genannten Trägern zum privaten Gebrauch und weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke herstellen. Durch die Beschränkung auf natürliche Personen wird klargestellt, dass juristische Personen keinen privaten (persönlichen) Gebrauch haben können. Nur Menschen (also natürliche Personen) können private, persönliche Belange haben. Als privat ist ein Gebrauch nur anzusehen, wenn dieser ausschließlich auf die enge Privatsphäre beschränkt ist und der Befriedigung der persönlichen Bedürfnisse dient. So sind Hobbys unproblematisch private Interessen. Enge Freunde sowie der Kreis der näheren Familie werden hierbei der Privatsphäre zugerechnet, sodass auch dann noch ein zulässiger privater Gebrauch gegeben ist, wenn ein Werk kopiert und dann an den Bruder oder den guten Freund verschenkt wird. Dies muss allerdings in jeder Hinsicht unentgeltlich, das heißt auch ohne Auslagenerstattung erfolgen. Bei der Formulierung „auf anderen als den in Abs 1 genannten Trägern“ (genannt sind dort Papier und ähnliche Träger) zielt der Gesetzgeber insbesondere auf die digitale Vervielfältigung ab. Daraus und aus der zusätzlichen Klarstellung „weder für unmittelbare noch mittelbare kommerzielle Zwecke“ ergibt sich, dass eine digitale bzw elektronische Nutzung von Werken im gewerblichen und beruflichen Umfeld nicht mehr unter privaten Gebrauch zu subsumieren ist. Das Abspeichern fremder Werke auf Firmenservern oder Datenträgern im beruflichen Bereich ist somit von der Privatkopie nicht mehr gedeckt und bedarf der Zustimmung der jeweiligen Rechteinhaber.[18]

---

17 *Handig*, Urheberrechtsnovelle 2003 – Wesentliche Änderungen infolge der Anpassung an die Informationsgesellschaft, ÖBl 2003, 212 (214); *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 12 ff; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 90.

18 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 18 f; *Handig*, Urheberrechtsnovelle 2003 – Wesentliche Änderungen infolge der Anpassung an die Informationsgesellschaft, ÖBl 2003, 212 (214); *Walter*, Ministerialentwurf einer UrhGNov 2002 – Ausgewählte Aspekte, MR 2002, 217 (221).

2.5. Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch (§ 42 Abs 6)

§ 42 Abs 6 nimmt Rücksicht auf die Bedürfnisse von Schulen und Universitäten und ist von zentraler Bedeutung für den schulalltäglichen Umgang mit geschützten Werken. Für Zwecke des Unterrichts bzw der Lehre dürfen Schulen und Universitäten in dem dadurch gerechtfertigten Umfang Vervielfältigungsstücke in der für eine bestimmte Schulklasse bzw Lehrveranstaltung erforderlichen Anzahl herstellen und verbreiten (§ 42 Abs 6). Diese Vorschrift geht insoweit über die allgemeine Regelung des § 42 hinaus, als nicht nur einzelne Vervielfältigungsstücke hergestellt werden dürfen. Aufgrund der erforderlichen Anpassung an die Info-RL ist dies seit der UrhGNov 2003 aber nur mehr zur Verfolgung nicht kommerzieller Zwecke zulässig, sofern die Vervielfältigung nicht auf Papier oder ähnlichen Trägern erfolgt. Auch insoweit wird das Fehlen einer Gewinnerzielungsabsicht maßgeblich sein. Bei privatwirtschaflichen Fort- und Weiterbildungsveranstaltungen wird man sich daher auf Kopien auf Papier oder ähnlichen Trägern beschränken müssen. Staatlich anerkannten Privatschulen dürfte hingegen auch die weite Schranke des beliebigen Trägers zustehen, da zumindest die einzelne Veranstaltung nicht als kommerziell in diesem Sinn anzusehen ist. Selbst wenn eine Schul- bzw insbesondere eine Lehrveranstaltung an einer Universität aufgrund der Anzahl ihrer Teilnehmer (zB mehrere hundert Studenten in einer Lehrveranstaltung) und einer fehlenden persönlichen Beziehung derselben untereinander als Öffentlichkeit zu qualifizieren wäre, ist das Vervielfältigen von Werken für und das Verbreiten derselben an die Teilnehmer dennoch im Rahmen dieser Bestimmung zulässig. Darauf wurde bereits in den ErlRV zur UrhGNov 1996[19] ausdrücklich hingewiesen. „Unterrichts- und Lehrzwecke in den Schulen und Universitäten“ ist weit zu verstehen, sodass Prüfungen nicht ausgeschlossen sind. Es dürfen daher sowohl für den Unterricht als auch für Prüfungen Kopien hergestellt werden.[20]

Die Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch gilt grundsätzlich für alle Werkarten (Literatur, Tonkunst, bildende Künste, Filmkunst). Ausgenommen sind aber Werke, die ihrer Beschaffenheit und Bezeichnung nach zum Schul- oder Unterrichtsgebrauch bestimmt sind (wie zB Schulbücher, Skripten). Dies ist deshalb der Fall, weil diese Art von Werken auf ihre Verbreitung in Schulen wirtschaftlich angewiesen ist und die

[19] 3 BlgNR 20. GP 20 f.

[20] *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 139; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 45 f; *Olensky*, AV-Medien: Urheberrecht in der Schule, Büchereiperspektiven 2006, 29; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 87.

Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch wohl die normale Auswertung des Werks beeinträchtigen würde. Es würde nahe liegen, ein Exemplar eines Schulbuchs für eine Klasse anzuschaffen und für jeden Schüler eine Kopie davon anzufertigen. Ein solches Vorgehen hätte in manchen Bereichen das Ende von Schulbuchverlagen bedeutet und stünde damit in Widerspruch zu Art 9 Abs 2 RBÜ. Diese Bestimmung verbietet es den Mitgliedstaaten freie Werknutzungen einzuführen, welche die normale Auswertung des Werks beeinträchtigen und die berechtigten Interessen des Urheber unzumutbar verletzen (vgl Dreistufentest). Laut den ErlRV gilt diese Ausnahme aber nicht für bildende Filme, wie sie üblicherweise von Rundfunkanstalten gesendet werden (wie etwa die Serie „Universum“).[21]

2.6. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch von Sammlungen (§ 42 Abs 7)

Der Öffentlichkeit zugängliche Einrichtungen, die Werkstücke sammeln (wie Museen, Bibliotheken udgl), dürfen nach § 42 Abs 7 Z 1 von bereits vorhandenen eigenen Werkstücken je eine Sicherungskopie herstellen und diese statt des vervielfältigten Werkstücks (Original) der Öffentlichkeit zugänglich machen. Darunter fallen wörtlich das Ausstellen (§ 16 Abs 2), das Verleihen (§ 16a) und das Benützen gem § 56b. Die gegenständliche freie Werknutzung darf nach den ErlRV[22] also nicht dazu benützt werden, um gewissermaßen die Bestände der Sammlung zu erweitern. Als Beispiel wird etwa angeführt, dass eine lichtempfindliche Zeichnung vervielfältigt werden darf, um sie in einem Museum auszustellen, während das (wertvolle) Urstück (unter klimatisch optimalen Bedingungen) für die Öffentlichkeit nicht zugänglich aufbewahrt wird. Wird allerdings das Urstück später einmal einem anderen Museum für die Veranstaltung einer Ausstellung zur Verfügung gestellt, darf die Kopie für die Dauer der erwähnten Veranstaltung nicht öffentlich ausgestellt werden. Nach § 42 Abs 7 Z 2 ist es erlaubt einzelne Vervielfältigungstücke von veröffentlichten, aber nicht erschienenen oder vergriffenen Werken herzustellen und der Öffentlichkeit zugänglich zu machen, solange das betreffende Werk nicht erschienen bzw vergriffen ist. Ein praktisches Beispiel für veröffentlichte aber nicht erschienene Werke sind etwa Dissertationen. Bei der Bestimmung der Z 2 gibt es keine Beschränkung, woher die öffentliche Sammlung die

[21] 3 BlgNR 20. GP 21; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 47; *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 139.

[22] 3 BlgNR 20. GP 21.

Vorlage für die Kopie nimmt. Dies gilt selbst dann, wenn hierfür zB eine nicht erschienene Dissertation einer anderen Bibliothek als Vorlage dient, da es sich bei den nicht erschienenen bzw vergriffenen Werken eben nicht um eigene Werkstücke handeln muss.[23]

Die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch von Sammlungen ist eine der wenigen Regelungen, die sich im Wege der Umsetzung der Info-RL bezüglich ihres Anwendungsbereichs erweitert hat. Bei der ursprünglichen Fassung (§ 42 Abs 4 idF UrhGNov 1996) waren nur Vervielfältigungen zulässig, soweit diese nicht zu Erwerbszwecken erfolgten. Nach dem seit der UrhGNov 2003 gültigen Abs 7 ist es nunmehr zumindest bei Kopien auf Papier oder papierähnlichen Trägern unerheblich, ob zu kommerziellen oder unkommerziellen Zwecken vervielfältigt wird. Somit können sich seither auch privatwirtschaftlich betriebene und auf Gewinnerzielung ausgerichtete Bibliotheken auf diese freie Werknutzung berufen. *Walter*[24] erscheint dies zwar richtlinienkonform aber unbegründet. Für alle anderen analogen und digitalen Trägermaterialien ist weiterhin der Ausschluss von unmittelbaren oder mittelbaren wirtschaftlichen oder kommerziellen Zwecken Voraussetzung.[25]

2.7. Ausnahmen von der freien Werknutzung (§ 42 Abs 8)

Gemäß § 42 Abs 8 sind von der Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch ausgenommen die Vervielfältigung ganzer Bücher, ganzer Zeitschriften sowie von Musiknoten (Notenblätter) (Z 1) und die Ausführung eines Werks der Baukunst nach einem Plan oder Entwurf oder der Nachbau eines solchen Werks (Z 2). Als Zeitschrift ist nicht nur der gebundene Jahrgang sondern auch schon das einzelne Heft zu verstehen. § 42 Abs 8 enthält eine bereits im ganzen UrhG selbstverständliche Klarstellung, dass nicht nur die Vervielfältigung vom Originalstück, sondern auch die Kopie einer gleich in welchem Verfahren hergestellten Kopie verboten ist.[26]

---

23 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 139 f; 3 BlgNR 20. GP 21; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 48.

24 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 87.

25 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 49 f.

26 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 135; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 55.

Als Ausnahme von der Ausnahme ist allerdings die Vervielfältigung ganzer Bücher und Zeitschriften sowie von Musiknoten erlaubt, soweit dies entweder durch Abschreiben erfolgt oder das Werk nicht erschienen oder bereits vergriffen ist. Unter Abschreiben wird das Vervielfältigen „mit Handschrift oder auf der Schreibmaschine" verstanden. Diese Wendung geht schon auf die Stammfassung des UrhG zurück. Das Gesetz geht davon aus, dass der für solche Vervielfältigungen erforderliche Aufwand an Mühen und Kosten eine ausreichende Beschränkung darstellt. Abschreiben ist daher auch das Vervielfältigen mittels moderner Schreibgeräte wie Speicherschreibmaschinen, Personal Computer usw bzw das „Einspeichern" eines Texts in eine Datenverarbeitungsanlage (Textverarbeitung), solange es durch „Abtippen" der Vorlage – also im Wesentlichen ähnlich wie bei der klassischen Schreibmaschine – erfolgt. Allerdings kann die Aufbewahrung des Datenträgers (Diskette, CD udgl) problematisch sein. Unzulässig wird jedenfalls der neuerliche Ausdruck des Texts sowie eine Herausgabe des Datenträgers an Dritte sein. Der Datenträger ist nämlich nicht nur ein Vervielfältigungsstück sondern gleichzeitig auch ein Vervielfältigungsmittel, das mit einer Schreibmaschine nicht vergleichbar ist. Die nicht manuelle Texteingabe bzw Vervielfältigung etwa mit Hilfe eines Scanners ist von der Ausnahme nicht gedeckt und unzulässig. Die Herstellung einer Sicherungskopie von ganzen Büchern, Zeitschriften und Musiknoten zum eigenen Gebrauch der Sammlung gem § 42 Abs 7 Z 1 ist aber ohne Zustimmung der jeweiligen Rechteinhaber erlaubt.[27]

2.8. Exkurs: Musiknoten

2.8.1. Frühere Rechtslage

Nach der früheren Rechtslage – also bis zum In-Kraft-Treten der UrhGNov 2003 – war die Vervielfältigung von Musiknoten (die grafische Aufzeichnung von Musikwerken) zum eigenen Gebrauch zulässig. Dies wurde durch die Entscheidung „Ludus tonalis"[28] grundsätzlich bestätigt. Dabei hat der OGH ausgesprochen, dass die Vervielfältigung von Musiknoten eines geschützten Musikwerks durch eine Musiklehrerin in drei Exemplaren zur Weitergabe an ihre Schüler zu Übungszwecken nach österreichischem

[27] 3 BlgNR 20. GP 21; *Walter*, Die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, MR 1989, 69 (72); *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 56; *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 135.

[28] OGH 31.01.1995, 4 Ob 143/94 – Ludus tonalis – SZ 68/25 = ecolex 1995, 422 m Anm *Dillenz* = EvBl 1995/95 (460) = GRURInt 1995, 729 = MR 1995, 106 m Anm *Walter* = ÖBl 1995, 184 = ÖJZ 1997, 535 m Anm *Pfersmann* = RdW 1995, 343 (LS) = ZfRV 1995/30 (208) (RS) = ZUM 1995, 865.

Recht durch die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch nach § 42 (aF) gedeckt ist. Der OGH kam in dieser Entscheidung jedoch auf der anderen Seite auch zum Ergebnis, dass der § 42 – jedenfalls in seiner Ausgestaltung vor der UrhGNov 1996 – nicht mit Art 9 RBÜ (Pariser Fassung) in Einklang steht. Dies hat allerdings nichts mit dem unmittelbaren österreichischen Urheberrecht zu tun und soll daher hier nicht weiter ausgeführt werden.[29]

2.8.2. Rechtslage nach der UrhGNov 1996

Insbesondere die Interessensvertretungen der Musikverleger forderten im Begutachtungsverfahren zur UrhGNov 1996 ein allgemeines Vervielfältigungsverbot für Musiknoten. Sie beriefen sich darauf, dass wegen der hohen Kosten des Notendrucks und der vergleichsweise sehr niedrigen Auflagen der Absatz von gedruckten Musiknoten durch die Möglichkeit des Fotokopierens zum eigenen Gebrauch besonders getroffen wird. Die ErlRV hielten dem entgegen, dass das Fotokopieren von Musiknoten durch eine solche Regelung nicht verhindert werden könne und das Verbotsrecht des Urhebers damit weitgehend ein nudum ius sei. Der Gesetzgeber hielt es für sinnvoller, die Vervielfältigung von Noten zum eigenen Gebrauch im selben Umfang wie für alle anderen Werke auch zuzulassen und die wirtschaftliche Beeinträchtigung, die die Urheber dadurch erleiden, durch einen Vergütungsanspruch auszugleichen. Dies geschah durch die Einführung der Reprographievergütung im § 42b, die in der doppelten Form einer Gerätevergütung und einer Betreibervergütung für bestimmte Großverbraucher ausgestaltet wurde. In § 42 Abs 2 (aF) wurde weiters, allerdings lediglich klarstellend, ein zweiter Satz hinzugefügt: Zum eigenen Gebrauch hergestellte Vervielfältigungsstücke dürfen nicht dazu verwendet werden, das Werk damit der Öffentlichkeit zugänglich zu machen. § 42 Abs 2 S 1 und S 2 (aF) stellen somit klar, dass das Kopieren von Noten, um das Musikstück öffentlich aufzuführen bzw um es damit (mit den Kopien) aufzuführen, verboten ist.[30]

---

29 *Walter*, Die Mindestschutzrechte der Berner Übereinkunft und das innerstaatliche Urheberrecht – Die Entscheidung „ludus tonalis“: Kein Irrweg, MR 1997, 309; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 88.

30 3 BlgNR 20. GP 21 f; *Walter*, Die Mindestschutzrechte der Berner Übereinkunft und das innerstaatliche Urheberrecht – Die Entscheidung „ludus tonalis“: Kein Irrweg, MR 1997, 309 (310).

2.8.3. Rechtslage nach der UrhGNov 2003

Die UrhGNov 2003 verfolgte in erster Linie den Zweck, die Info-RL in österreichisches Recht umzusetzen. Im Zuge dessen wurde die Liste jener Vervielfältigungen, die nur mit Einwilligung des Berechtigten zulässig sind, um Musiknoten (Notenblätter) erweitert. Das bedeutet also, dass Musiknoten seither weder für den eigenen noch für den privaten Gebrauch kopiert werden dürfen, sofern nicht vorher die Einwilligung der jeweiligen Rechteinhaber eingeholt wurde (§ 42 Abs 8 Z 1). Dies gilt somit nicht nur für Vervielfältigungen auf Papier, sondern – soweit es sich um Notationen handelt – auch für Vervielfältigungen auf jedem anderen Trägermaterial, wie etwa das Festhalten eingescannter Notenblätter auf der Festplatte eines Computers. Während bei Büchern und Zeitschriften das Verbot nur beim vollständigen Kopieren greift (ganzer Bücher, ganzer Zeitschriften), ist das Vervielfältigen von niedergeschriebenen Noten auch in Teilen verboten. Die weiter oben schon angesprochene Ausnahme von der Ausnahme im Fall des Abschreibens, worunter auch das Eintippen in ein EDV-Notenprogramm fällt, die Anfertigung von Kopien nicht erschienener oder vergriffener Werke und die Herstellung einer Sicherungskopie für Sammlungen bleibt weiterhin bestehen.[31]

Im Zusammenhang mit der Gesetzesänderung tauchte die Frage auf, was mit alten Kopien von Musiknoten – also solchen Kopien, die vor dem 01.07.2003 rechtmäßig angefertigt wurden – passieren soll. Zu denken ist dabei etwa an Kopien in Archiven von Musikvereinen und (Musik-)Schulen oder Kopien, die sich im Besitz von Musikern, Lehrern oder Musikgruppen befinden. Nach hM[32] sind diese Musiknoten nicht von der Neuregelung betroffen und dürfen weiterhin besessen und verwendet werden. Klar ist, dass es zu erheblichen Beweisschwierigkeiten kommen kann, ob ein Notenblatt vor oder nach dem Stichtag kopiert wurde. Zu beweisen wäre dieser Umstand von demjenigen, der sich darauf beruft.

2.8.4. Rechtslage seit der UrhGNov 2005

Die UrhGNov 2005 beseitigte das Verbot der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch von Musiknoten für den Sonderfall des Schul- und Lehrgebrauchs wieder. Seit dem

---

31 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42 Rz 53; *Leb/Heger*, Zum Kopierverbot von Musiknoten – Negative Auswirkungen und deren Lösungsmöglichkeiten in der Praxis, ÖBl 2005, 148; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) XVIII u 88 f.

32 *Leb/Heger*, Zum Kopierverbot von Musiknoten – Negative Auswirkungen und deren Lösungsmöglichkeiten in der Praxis, ÖBl 2005, 148 (151); so auch *Olensky* beim Vortrag „Urheberrecht in der Schule“, gehalten am 26.11.2004 in Wels.

01.01.2006 ist die Vervielfältigung von Musiknoten für Zwecke des Unterrichts bzw der Lehre durch Schulen und Universitäten in Klassen- bzw Lehrveranstaltungsstärke wieder zulässig. Dies stellte die Novelle im § 42 Abs 6 und 8 klar. Der Justizausschuss verwies nur kurz darauf, dass seiner Auffassung nach eine Interessensabwägung dafür spräche. Die Liberalisierung der Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch ist grundsätzlich auch richtlinienkonform und stützt sich auf Art 5 Abs 3 lit a Info-RL. Zu beachten ist, dass die Vervielfältigung zum eigenen Schulgebrauch auf den Schul- und Lehrgebrauch im engeren Sinn beschränkt ist und unmittelbar den Zwecken einer bestimmten Unterrichts- oder Lehrveranstaltung dienen muss. Die Herstellung der Kopien muss daher auch durch die Schule oder Universität bzw das Lehrpersonal erfolgen. Die Herstellung von Notenkopien durch Schüler oder Studenten zu Übungszwecken ist nach dieser Bestimmung nicht gedeckt. Musiknoten aus Büchern, die für den Schul- und Unterrichtsgebrauch bestimmt sind, sind von der Kopiererlaubnis auch weiterhin ausgenommen. Die Abgeltung der Vervielfältigung von Musiknoten zum eigenen Schulgebrauch erfolgt durch die Reprographievergütung, für die ua Schulen und Universitäten in der besonderen Form der Betreibervergütung zahlungspflichtig sind.[33]

Durch die Einführung des gesetzlichen Kopierverbots mit der UrhGNov 2003 wurde sowohl für Musiker als auch für Komponisten und Verleger ein sehr unbefriedigender Zustand geschaffen. Beispielsweise der praktizierende Musiker steht nunmehr vor dem Problem, dass er, noch bevor er ein Werk auch nur probeweise anspielen kann, bereits die Kopiererlaubnis einholen muss, außer er erwirbt von vornherein die notwendige Anzahl an Exemplaren, was beim Ausprobieren neuer Stücke kaum zugemutet werden kann. Da nicht einmal mehr reine Privatkopien für den persönlichen Bedarf erlaubt sind, kann von nun an der Nutzer vom Musikverlag zum Erwerb eines Zweitexemplars quasi gezwungen werden. Schon beim Versuch, den jeweiligen Berechtigten (Komponisten oder Verlag) herauszufinden, stößt man in der Praxis auf unüberwindbar scheinende Hindernisse. Zeitlich wie organisatorisch werden Musiker damit oftmals überfordert sein. Das Kopierverbot bewirkt damit auch einen erschwerten Zugang zur Musik, was sich wiederum auf den Urheber wirtschaftlich nachteilig auswirkt. Je umfangreicher und komplizierter sich die Voraussetzungen und Formalitäten der rechtmäßigen Werknutzung darstellen, desto eher wird der potentielle Nutzer den illegalen Weg

[33] 1240 BlgNR 22. GP 4; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 89; *Olensky*, AV-Medien: Urheberrecht in der Schule, Büchereiperspektiven 2006, 29.

wählen – oder auf das Werk verzichten und der Einfachheit halber lieber zu älterem Notenmaterial (beispielsweise von Werken, deren Schutzfrist bereits abgelaufen ist) oder bereits vorhandenem Notenmaterial greifen. Selbst die dem verletzten Urheber zustehenden Ansprüche auf Unterlassung, Beseitigung, Schadenersatz usw verhindern letztendlich das Kopieren von Noten nicht, da Kontrollen nur sehr schwierig durchzuführen sind. Summa summarum ist das Kopierverbot von Musiknoten in der Praxis undurchführbar und bleibt damit mangels effektiver Durchsetzbarkeit ein nudum ius, so wie das schon die ErlRV zur UrhGNov 1996 ausführten.[34] Aufgrund der Unzufriedenheit quer durch die Reihen der Betroffenen auf beiden Seiten (also sowohl Nutzer als auch Rechteinhaber) bleibt es spannend, was sich in Zukunft in diesem Bereich noch ändern wird, um einen für beide Seiten akzeptablen Kompromiss zu erzielen.

2.9. Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen (§ 42a)

2.9.1. Unentgeltliche Vervielfältigung

§ 42a S 1 besagt, dass auf Bestellung unentgeltlich einzelne Vervielfältigungsstücke zum eigenen Gebrauch eines anderen hergestellt werden dürfen. Die Initiative zur Vervielfältigung muss von demjenigen ausgehen, für dessen eigenen Bedarf die Vervielfältigung erfolgt. Abgesehen davon muss dieser auch die Kopiervorlage zur Verfügung stellen und derjenige, der die Kopie herstellt muss auf dessen konkrete Anweisung handeln. Die EB[35] zum UrhG 1936[36] führten schon aus, dass es wegen des Tatbestandsmerkmals „auf Bestellung“ unzulässig sei, Vervielfältigungsstücke sozusagen auf Lager für diejenigen herzustellen, die sie zum eigenen Gebrauch erwerben bzw benutzen wollen. Das Anbieten vorhandener Vervielfältigungsstücke ist durch diese freie Werknutzung also nicht gedeckt.[37] Unentgeltlichkeit liegt dann nicht vor, wenn der Vervielfältiger für seine Tätigkeit eine Aufwandsentschädigung bzw den Ersatz der reinen Herstellungskosten[38] erhält. Werden allerdings demjenigen, der Werke

---

34 *Leb/Heger*, Zum Kopierverbot von Musiknoten – Negative Auswirkungen und deren Lösungsmöglichkeiten in der Praxis, ÖBl 2005, 148 (153).

35 Die EB beziehen sich noch auf die Vorgängerregelung des § 42a, nämlich § 42 Abs 3 idF UrhG 1936.

36 Siehe *Dillenz*, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (ÖSGRUM Bd 3) (1986) 112; siehe *Peter*, Das österreichische Urheberrecht (1954) 559 f.

37 OLG Wien 28.08.1989, 21 Bs 358/89 – Black Album – MR 1990, 97.

38 OGH 10.12.1974, 4 Ob 347/74 – Kopierdienst – SZ 47/145 = EvBl 1975/148 (297) = GRURInt 1974, 265 = ZfRV 1975, 282 m Anm *Walter*.

für den eigenen Gebrauch eines Dritten auf Band (hier Videoband) festhält, die Kosten des Bands (Materialkosten) ersetzt, so liegt nach einer Entscheidung des OLG Wien[39] darin allein kein Entgelt.[40]

In der österreichischen Lehre besteht ein Meinungsstreit darüber, ob § 42a S 1 auch auf die Privatkopie anwendbar ist. *Dillenz/Gutman*[41] sprechen sich dafür aus. Eine natürliche Person, die zwar über eine Musik-CD, nicht aber über ein entsprechendes Kopiergerät (CD-Brenner) verfüge, könne sich ihrer Meinung nach von jemandem, der ein solches Gerät hat, unentgeltlich eine Kopie anfertigen lassen. Hintergrund sei, dass nicht diejenigen, die nicht über die entsprechenden technischen Gegebenheiten verfügen, von der Informationsgesellschaft ausgeschlossen werden. Derjenige, der die Vervielfältigung herstellt, dürfe jedoch – soweit es nicht ein enger Freund oder Verwandter ist – nicht seine eigene CD hiefür heranziehen und dann an denjenigen, der die Kopie haben möchte, verschenken. Dies wäre eine unzulässige Umgehung der Beschränkung auf den engsten privaten Gebrauch gem § 42 Abs 4. *Schöwerling*[42] hingegen ist der Meinung, dass der Wortlaut des § 42a S 1 gegen die Erfassung der Privatkopie spricht. Die Bestimmung stelle auf den „eigenen Gebrauch" eines anderen ab, wobei dieser ausdrücklich nur Vervielfältigungen auf Papier oder ähnlichen Trägern erlaube. In diese Richtung tendiert auch *Walter*[43]. Er ist der Auffassung, § 42a beziehe sich seit der UrhGNov 2003 wohl nur auf die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch im engeren Sinn, nicht aber auf diejenige zum privaten Gebrauch einer natürlichen Person (auf anderen Trägern als Papier). Es folge dies auch daraus, dass § 42 Abs 5 beide Fälle gesondert anspreche und nicht davon ausgehe, dass der Privatgebrauch bloß ein (engerer) Unterfall des eigenen Gebrauchs sei. Für diese Auslegung sprechen seines Erachtens weiters auch die Vorgaben des Art 5 Abs 2 lit b Info-RL, die eine Vervielfältigung nur „durch eine natürliche Person zum privaten Gebrauch" zulässt. Beide Seiten bringen durchaus plausible Argumente, jedoch fehlt es in diesem Bereich noch an Judikatur.

---

39 OLG Wien 21.05.1979, 4 R 75/79 – Private Fernsehaufzeichnungen – GRURInt 1980, 686 = ÖBl 1980, 52 = ZfRV 1980, 227 m Anm *Hoyer*.

40 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 138; *Schöwerling*, E-Learning und Urheberrecht an Universitäten in Österreich und Deutschland (2007) 164, *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42a Rz 2.

41 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42a Rz 2.

42 *Schöwerling*, E-Learning und Urheberrecht an Universitäten in Österreich und Deutschland (2007) 164.

43 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 92; *Walter*, Ministerialentwurf einer UrhGNov 2002 – Ausgewählte Aspekte, MR 2002, 217 (221).

2.9.2. Entgeltliche Vervielfältigung

Die entgeltliche Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen ist in § 42a S 2 Z 1 bis 3 geregelt. Nach Z 1 ist sie zulässig, wenn die Vervielfältigung mit Hilfe reprografischer (Fotokopieren, Ablichten udgl) oder ähnlicher Verfahren (gemeint sind damit Verfahren, die zu einer Massenvervielfältigung auf Papier oder ähnlichen Trägern führen) vorgenommen wird. Ausgenommen davon ist hingegen gem § 74 Abs 7 S 2 die Vervielfältigung von gewerbsmäßig hergestellten Lichtbildern nach einer Vorlage, die in einem fotografischen Verfahren hergestellt worden ist. Nach den ErlRV zur UrhGNov 1996[44] erfolgte diese Einschränkung auf Wunsch der gewerblichen Fotografen, die eine Beeinträchtigung einer ihrer Haupteinnahmequellen, nämlich der Nachbestellung von Aufnahmen, befürchteten. Später wurde dies durch eine oberstgerichtliche Entscheidung[45] auch bekräftigt. Ein Werk der Literatur oder Tonkunst darf gem Z 2 entgeltlich zum eigenen Gebrauch eines anderen vervielfältigt werden, sofern dies durch Abschreiben erfolgt. Die „händische" Vervielfältigung von Werken der bildenden Künste bleibt nach einer OLG-Entscheidung[46] dem Urheber jedenfalls dann vorbehalten, wenn die Vervielfältigungsstücke mit den Originalen weitgehend identisch sind bzw eine entsprechende Funktion erfüllen. Neu hinzugekommen ist durch die UrhGNov 2003 die Z 3. Eine entgeltliche analoge Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen ist seither auch im Fall des § 42 Abs 3 (Medienbeobachtung) zulässig.[47]

3. Sonderfall Computerprogramme

Bei Computerprogrammen handelt es sich um Werke der Literatur, im Speziellen um Sprachwerke (§ 2 Z 1). Daraus ergibt sich, dass sämtliche freien Werknutzungen grundsätzlich auch für sie gelten. Darunter wird es eine ganze Reihe geben, die nicht für diese Werkart passen, wie etwa die Vertonungsfreiheit oder der öffentliche Vortrag von Sprachwerken. Andere freie Werknutzungen wie zB die Zitatfreiheit (§ 46) können aber durchaus auch auf Computerprogramme angewendet werden. § 40d Abs 1 stellt allerdings explizit klar, dass § 42 für Computerprogramme nicht gilt. Die freie

---

44 3 BlgNR 20. GP 29.

45 OGH 15.10.2002, 4 Ob 222/02d – Testbilder – MR 2003, 111 = ÖBl-LS 2003/37 (77).

46 OLG Wien 20.12.2001, 1 R 221/01d – artmedia – MR 2002, 161.

47 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 138; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42a Rz 4; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 92.

Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch ist demnach für Computerprogramme ausdrücklich ausgeschlossen. Freilich ist auch eine Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen (§ 42a) für Software unzulässig.[48]

Gemäß § 40d Abs 2 dürfen Computerprogramme aber vervielfältigt und bearbeitet (= Eingriff in den Code) werden, soweit dies für ihre bestimmungsgemäße Benutzung durch den Berechtigten notwendig ist. Das Kopieren bzw die Installation auf die Festplatte und der Start (Kopie in den Arbeits- oder Hauptspeicher) sind typische Beispiele dafür. Diese Erlaubnis schließt Lizenzierungsvorschriften, welche eine Begrenzung auf bestimmte Rechner oder eine feste Anzahl vorsehen, nicht aus. Die Bearbeitung bezieht sich typischerweise darauf, das Programm an bestehende Programme oder Daten anzupassen bzw zu konfigurieren, wozu manchmal ein Eingriff in das Programm selbst nötig ist. Nicht davon erfasst ist eine Erweiterung oder Weiterentwicklung des Computerprogramms, da es sich hierbei um eine andere Nutzung als die bestimmungsgemäße handelt. Weiters ist die Erstellung von Sicherungskopien nach § 40d Abs 3 Z 1 zulässig. Es besteht zwar keine mengenmäßige Beschränkung auf eine bestimmte Anzahl, doch dürfen diese Kopien ausschließlich zur Sicherung dienen, und dies muss für die Nutzung des Computerprogramms notwendig sein. Sicherung ist ausschließlich der Schutz vor Verlust des Programms und beinhaltet daher nicht eine jederzeitige Nutzungsmöglichkeit oder andere Zwecke.[49]

Umstritten ist, inwieweit die freie Werknutzung für den Schul- und Unterrichtsgebrauch (§ 45 Abs 1 Z 1 und 2) auch auf Computerprogramme Anwendung findet. § 45 berechtigt nach den ErlRV zur UrhGNov 1993[50] nur dazu, Computerprogramme unter bestimmten Voraussetzungen in bestimmten Sammlungen zu vervielfältigen und diese Vervielfältigungsstücke zu verbreiten. Diese Bestimmung berechtigt jedoch keineswegs dazu, Computerprogramme im Unterricht am Computer (also durch Laden, Anzeigen, Ablaufen, Übertragen oder Speichern des Programms) zu vervielfältigen. Diese einzelnen Vervielfältigungsvorgänge erfolgen ja nicht mehr „in einer Sammlung“.[51]

---

48 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 40d Rz 1 f; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 67.

49 *Sonntag*, E-Business Recht – Eine Einführung für Informatiker (2006) 58.

50 596 BlgNR 18. GP 9.

51 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 40d Rz 5.

§ 40d Abs 4 sichert die Rechte des Softwarenutzers. Ein Urheber kann die in Abs 2 und 3 für den Nutzer gesicherten Rechte nicht wirksam vertraglich ausschließen. Selbst wenn diese Rechte in Lizenzbedingungen oder AGB's ausgeschlossen wurden, bleiben sie wirksam. Der Hintergrund dieser Regelung besteht darin, dass nach Erwerb der Software der Programmierer für jede systembedingte Änderungsnotwendigkeit einen beliebigen Preis verlangen könnte, ohne dass der Berechtigte eine Alternativmöglichkeit hätte.[52]

4. Leerkassetten- und Reprographievergütung

4.1. UrhGNov 1980 – Einführung der Leerkassettenvergütung

Mit der UrhGNov 1980[53] wurde die sog Leerkassettenvergütung (im geschäftlichen Bereich auch oftmals als Urheberrechtsabgabe bezeichnet) durch den damaligen § 42 Abs 5 bis 7 in das UrhG eingefügt. Österreich war damit das erste Land der Welt, welches eine Vergütung auf unbespieltes Trägermaterial verwirklichte. Darüber hinaus war es neben Deutschland – das damals bereits eine Geräteabgabe im UrhG verankert hatte – das zweite Land, das überhaupt eine praktikable Lösung der Vervielfältigung zum (damals nur) eigenen Gebrauch vorsah.[54] Grund für die Einführung der Leerkassettenvergütung war der technische Fortschritt, dem die Stammfassung des UrhG aus 1936[55] nicht mehr gewachsen war. Die ErlRV[56] merkten hierzu an, dass durch moderne technische Methoden heute weitere Vervielfältigungsstücke entstehen, die dem ursprünglichen Vervielfältigungsstück in ihrer Art und ihrem Wert durchaus vergleichbar seien. Das UrhG gehe ganz allgemein davon aus, dass die Urheber und Leistungsschutzberechtigten an den wirtschaftlichen Ergebnissen ihres Schaffens angemessen beteiligt werden sollen. Die damalige Regelung[57], die auf den wirtschaftlichen und technischen Gegebenheiten des Jahres 1936 beruhte, gewährte jedoch den Urhebern und Leistungsschutzberechtigten keine Beteiligung an dem durch die moderne Technik ermöglichten wirtschaftlichen Ertrag aus der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch. Den Urhebern und Leistungsschutzberechtigten entstehen – so die

52 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 40d Rz 11.
53 BGBl 1980/321.
54 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (42); *Philapitsch*, Die digitale Privatkopie (2007) 163.
55 BGBl 1936/111.
56 385 BlgNR 15. GP 12.
57 Es ist zu beachten, dass es sich hierbei um die Regelung vor der UrhGNov 1980 handelt.

ErlRV weiter – wirtschaftliche Nachteile, weil das private Überspielen ihr Einkommen aus dem Absatz von Schall- und Bildträgern schmälere. Eine im Auftrag der AUSTRO-MECHANA durchgeführte Ermittlung des österreichischen Gallup-Instituts habe ergeben, dass die Benutzer von Tonbandgeräten deshalb weniger Schallplatten kaufen, weil sie unbespieltes Bandmaterial kaufen und selbst bespielen. Diese Umstände zeigen, dass die Forderung der Interessensvertretungen der Urheber und Leistungsschutzberechtigten, hier durch eine Gesetzesänderung Abhilfe zu schaffen, grundsätzlich berechtigt sei.

§ 42 Abs 5 idF UrhG 1980 führte (sinngemäß) Folgendes aus: Der Urheber eines Werks, das durch Rundfunk gesendet oder auf einem zu Handelszwecken hergestellten Bild- oder Schallträger festgehalten worden ist und von dem seiner Art nach zu erwarten ist, dass es durch Festhalten auf einem Bild- oder Schallträger zum eigenen Gebrauch vervielfältigt wird, hat dann Anspruch auf eine angemessene Vergütung, wenn unbespielte für solche Vervielfältigungen geeignete oder andere hiefür geeignete Bild- oder Schallträger (Trägermaterial) im Inland erstmals gewerbsmäßig entgeltlich in den Verkehr kommen. Für den Urheber besteht jedoch kein Anspruch auf Vergütung, wenn das Trägermaterial nicht im Inland oder nicht für solche Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch benutzt wird. Bei der Bemessung der Vergütung ist insbesondere auf die Spieldauer Bedacht zu nehmen.

Diese Bestimmung ist – zwar mehrmals novelliert und nunmehr in § 42b Abs 1 geregelt – im Großen und Ganzen nach wie vor in Geltung. Der Anspruch richtet sich demnach gegen denjenigen, der Trägermaterial, das für solche Vervielfältigungen geeignet ist, im Inland erstmals gewerbsmäßig entgeltlich in Verkehr bringt. Die private Einfuhr und die unentgeltliche Abgabe sowie der Zwischen- und Detailhandel bleiben folglich außer Betracht. Zahlungspflichtig ist also der inländische Importeur oder Erzeuger. Eine wichtige Einschränkung liegt in der Eignung und Bestimmung des Trägermaterials. Unter Eignung ist nach den ErlRV nicht nur die technische Möglichkeit, sondern auch die wirtschaftliche Zweckmäßigkeit zu verstehen. Ungeeignet sind etwa Bandkassetten für Diktiergeräte. Nicht für Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch bestimmt ist Trägermaterial, das der Importeur oder Erzeuger im Inland unmittelbar bestimmten Großverbrauchern, wie der Schallplattenindustrie, Tonstudios oder dem ORF, verkauft hat. Dieses Trägermaterial ist somit von der Leerkassettenvergütung nicht erfasst.

Anderes wäre unbillig, weil das Urheberrecht die Vervielfältigung zu einem anderen als den eigenen Gebrauch ohnedies erfasst.[58]

Wo das unbespielte Trägermaterial für Vervielfältigungen zum eigenen Gebrauch letztendlich benutzt wird – ob im In- oder Ausland – ist unerheblich. Die Vergütungspflicht trifft daher auch die Veräußerung von Leerkassetten an ausländische Touristen, welche diese in ihre Heimatländer mitnehmen.[59] Zugegebenermaßen ging das aus § 42 Abs 5 aF nicht ganz eindeutig hervor. Sowohl *Steinmetz*[60] als in weiterer Folge auch die Rechtsprechung[61] stellten auf die Systematik der Regelung ab. Die Absicht des Gesetzgebers, den Touristenexport nicht von der Vergütungspflicht auszunehmen, ging demnach aus § 42 Abs 5 aF im Zusammenhang mit § 42 Abs 7 aF hervor. Um eine Benutzung im Ausland handelt es sich, wenn das Trägermaterial von einem Händler für den Export gekauft wird. Wird das Trägermaterial hingegen von Touristen gekauft, so ist dies ein Erwerb für den eigenen Gebrauch, von dem im Regelfall nicht feststeht, ob er im Inland oder im Ausland erfolgen wird. Es kann dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden, dass er die Vergütungspflicht von Umständen abhängig machen wollte, die im Regelfall ungewiss sind. Dieser Begründung zustimmend merkt *Walter*[62] an, dass dies außerdem aus dem Sinn der Regelung und den Erfordernissen eines internationalen Ineinandergreifens der Vorschriften über die Leerkassettenvergütung folge.

Da sich aufgrund der ursprünglichen Regelung in der Praxis immer wieder Unsicherheiten ergaben, wurde in den ErlRV zur UrhGNov 1996 auf die Notwendigkeit einer Klarstellung verwiesen.[63] Dieser Forderung wurde mit der UrhGNov 1996 auch nachgekommen. Die seither geltenden Bestimmungen dazu[64] sind klarer formuliert, obgleich sich der Wille des Gesetzgebers dadurch nicht geändert hat.

Die ErlRV sahen ursprünglich vor, dass die Ansprüche nur gemeinsam von einer einzigen Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden können. Damit sei sichergestellt, dass sich der Zahlungspflichtige nur an eine einzige Verwertungs-

58 385 BlgNR 15. GP 13; vgl auch *Philapitsch*, Die digitale Privatkopie (2007) 165.

59 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 113; vgl OGH 15.10.1996, 4 Ob 2159/96w – Chronoton – MR 1997, 37 m Anm *Walter* = ÖBl 1997, 88.

60 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (45 f).

61 OGH 15.10.1996, 4 Ob 2159/96w – Chronoton – MR 1997, 37 m Anm *Walter* = ÖBl 1997, 88.

62 Siehe Anm *Walter* zu OGH 15.10.1996, 4 Ob 2159/96w – Chronoton – in MR 1997, 37 (40).

63 Vgl 1563 BlgNR 18. GP 19; vgl OGH 15.10.1996, 4 Ob 2159/96w – Chronoton – MR 1997, 37 m Anm *Walter* = ÖBl 1997, 88.

64 Siehe dazu seit der UrhGNov 1996 § 42b Abs 1 u Abs 6 Z 1.

gesellschaft wenden muss.[65] Der Justizausschuss war allerdings der Meinung, dass es nicht notwendig wäre, von Gesetzes wegen in die Privatautonomie soweit einzugreifen, dass die Ansprüche auf angemessene Vergütung im Zusammenhang mit der privaten Tonbandüberspielung nur von einer einzigen Verwertungsgesellschaft geltend gemacht werden könne, zumal anzunehmen wäre, dass die anspruchsberechtigten Kreise sich auf eine einzige Inkassostelle einigen würden.[66] Aufgrund einer Vereinbarung mit allen anderen Verwertungsgesellschaften ist nun die AUSTRO-MECHANA mit der Einhebung der Leerkassettenvergütung betraut.[67]

§ 42 Abs 7 aF sah für den Fall, dass das Trägermaterial für eine Vervielfältigung zum nicht eigenen Gebrauch benutzt wurde – also für gewerblich professionelle Zwecke –, ein Rückforderungsrecht gegenüber der Verwertungsgesellschaft vor.[68]

Der Vollständigkeit halber sei hier noch Folgendes angemerkt: § 42 Abs 7 aF sowie seit der UrhGNov 1996 § 42b Abs 6 sprechen von „Verwertungsgesellschaft", obwohl – wie oben soeben angeführt – auf Anraten des Justizausschusses der Wortlaut des § 42 Abs 6 aF auf „Verwertungsgesellschaften" geändert wurde. Offenbar wurde es damals vom Gesetzgeber übersehen, den Abs 7 dahingehend zu ändern, sodass heute – 28 Jahre und einige Novellen später – noch immer der ursprünglich geplante Wortlaut der ErlRV im Gesetz zu finden ist. Freilich spielt es praktisch keine Rolle, da es sich tatsächlich nur um eine einzige Verwertungsgesellschaft handelt.

4.2. UrhGNov 1989

Durch die UrhGNov 1989[69] wurde die solidarische Haftung der Händler, deren Umsatz oberhalb der sog Bagatellgrenze liegt, eingefügt.[70] Offenbar hatte seit Einführung der Leerkassettenvergütung die Anzahl der Importeure, die sich der Zahlungspflicht zu entziehen versuchten, stark zugenommen. Diese Entwicklung war sowohl zum Nachteil der Berechtigten, denen ein beträchtlicher Teil der ihnen zustehenden Vergütung entging, als auch der gesetzestreuen Händler, die gegenüber Händlern, die sich der

65 385 BlgNR 15. GP 13.
66 422 BlgNR 15. GP 1.
67 1114 BlgNR 17. GP 3.
68 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (46).
69 BGBl 1989/612.
70 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (43).

Zahlungspflicht entzogen, einen empfindlichen Wettbewerbsnachteil erlitten.[71] Wie ein Bürge und Zahler haftet seither, „wer Trägermaterial im Inland gewerbsmäßig entgeltlich, jedoch nicht als erster in Verkehr bringt oder feilhält“ (§ 42 Abs 5 S 4 aF).

Der Justizausschuss begründete seine Entscheidung unter anderem wie folgt:

> „Während die AUSTRO-MECHANA auf die Gestaltung der Rechtsverhältnisse, die die Zahlungspflicht begründen, keinerlei Einfluss hat, kann der Händler sich seinen Lieferanten aussuchen und, wenn er an der Vertrauenswürdigkeit eines solchen Zweifel hegt, sich gegen die Gefahr einer Doppelzahlung der Vergütung (nämlich als Bestandteil des von ihm gezahlten Preises und gegenüber der AUSTRO-MECHANA als Bürge und Zahler) absichern. Dies kann etwa durch den Nachweis der bereits geleisteten Zahlung der Vergütung oder deren Sicherstellung oder etwa auch so geschehen, dass der Zwischen- oder Einzelhändler im Innenverhältnis zum Importeur die Zahlungspflicht gegenüber der AUSTRO-MECHANA übernimmt und die Ware ‚exklusive Urhebervergütung’ kauft.“[72]

Zum Inhalt der gesetzlichen Haftung ist klarzustellen, dass derjenige, der das Trägermaterial als erster in den Verkehr bringt, nach wie vor Hauptschuldner gegenüber dem Anspruchsberechtigten bleibt. Die Haftung des Händlers wie ein Bürge und Zahler ist akzessorisch, hat nur sichernden Charakter und ist deshalb in ihrem Bestand von der Hauptschuld abhängig. Sie bedeutet jedoch, dass der Anspruchsberechtigte wählen kann, ob er seine Forderung gegenüber dem Hauptschuldner oder gegenüber dem Bürgen durchsetzen will (§ 1357 ABGB).[73]

Von der Mithaftung sollen nach Ansicht des Justizausschusses jedoch Händler ausgenommen sein, die nur verhältnismäßig geringe Mengen an Trägermaterial einkaufen oder auf sonstige Art erwerben.[74] Unter der Bagatellgrenze blieben ursprünglich Händler, die im Vierteljahr Schallträger mit nicht mehr als 5 000 Stunden Spieldauer und Bildträger mit nicht mehr als 10 000 Stunden Spieldauer bezogen. Mit

---

71 1114 BlgNR 17. GP 3.
72 1114 BlgNR 17. GP 4.
73 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leekassettenvergütung, MR 1990, 42 (44).
74 1114 BlgNR 17. GP 4.

der UrhGNov 1996 wurde der maßgebliche Zeitraum von einem Vierteljahr auf Wunsch der Praxis durch das Halbjahr ersetzt.[75] Die Ausnahme von der Haftung greift nur dann, wenn beide Voraussetzungen erfüllt sind, also sowohl bei Schall- als auch bei Bildträgern die vorgesehene Grenze nicht überschritten wird. Überschreitet ein Händler nur bei einer der beiden Arten von Trägermaterial die Grenze, haftet er für das gesamte Trägermaterial.[76]

Weiters wurde durch die UrhGNov 1989 die Auskunftspflicht gem § 87a erweitert. Der neu eingefügte Abs 2 legt fest, dass derjenige, der als Bürge und Zahler haftet, dem Anspruchsberechtigten auch anzugeben hat, von wem er das Trägermaterial bezogen hat. Die Rechtsprechung wäre sicher auch ohne diese Erweiterung zum gleichen Ergebnis gekommen. Der Justizausschuss befand es jedoch für zweckmäßig, den Auskunftsanspruch gegenüber Bürgen und Zahlern zu konkretisieren. Spiegelbildlich trifft den Hauptschuldner die Auskunftspflicht, an wen er Trägermaterial (Menge, Art, Spieldauer, Marke) wann geliefert hat. Zwischen- und Einzelhändler, die als Bürgen und Zahler haften, haben allerdings die Möglichkeit, sich von dieser Auskunftspflicht zu befreien, wenn sie anstelle der Auskunft die Vergütung entrichten. Dies ist allerdings insoweit wenig zielführend, als dadurch eine Aufdeckung anderer vergütungspflichtiger Importe verhindert werden kann.[77]

Gemäß § 87a Abs 3 haben alle Händler, also auch diejenigen, die wegen ihres geringen Geschäftsumfangs von der Haftung ausgenommen sind – dh unter der Bagatellgrenze bleiben –, den Verwertungsgesellschaften Auskunft darüber zu geben, wie viel Trägermaterial welcher Art, Spieldauer und Marke sie wann und von wem bezogen haben.[78]

4.3. UrhGNov 1996 – Erweiterung um die Reprographievergütung

Zusätzlich zur Leerkassettenvergütung wurde durch die UrhGNov 1996[79] eine vergleichbare weitere Vergütung, nämlich die Reprographievergütung, eingeführt. Die Regelung der beiden Vergütungen wurde im neuen § 42b zusammengefasst. Für die

---

75 3 BlgNR 20. GP 23.
76 1114 BlgNR 17. GP 4.
77 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 193; *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (44); 1114 BlgNR 17. GP 5.
78 *Steinmetz*, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42 (44).
79 BGBl 1996/151.

Leerkassettenvergütung ergibt sich daraus mit zwei kleineren Ausnahmen – auf die bereits weiter oben in diesem Kapitel kurz hingewiesen wurde – keine inhaltliche Änderung.[80]

Die Einführung der Reprographievergütung war der wirtschaftlichen Bedeutung nach eines der Kernstücke dieser Novelle. Die selben Überlegungen, die die ErlRV zur UrhGNov 1980 anstellten[81], gelten genauso für das Vervielfältigen von Werkstücken mit Hilfe reprographischer Methoden (Fotokopieren, Ablichten usw). Genauso wie die „private Tonbandüberspielung" durch die Leerkassettenvergütung abgegolten wird, soll diese Art der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch durch eine Reprographie-vergütung abgegolten werden.[82] Durch diese Regelung wurde einem Wunsch der Urheber (und Verleger) Rechnung getragen, eine Entschädigung für die durch die moderne Reprographietechnik möglich gewordene Vervielfältigung und die damit verbundene Absatzeinbuße beim Verkauf von Vervielfältigungsstücken zu erhalten. Dieses Phänomen ist bei Fachzeitschriften besonders deutlich zu sehen und kann in einem Teufelskreis münden. Die Zeitschrift ist teuer, wird daher nur einmal gekauft und mehrmals kopiert. Dadurch sinkt die Auflage weiter, und die einzelne Nummer muss noch teurer werden.[83]

Anders als bei der Leerkassettenvergütung gibt es im Bereich der Reprographie jedoch kein Trägermaterial, an das sinnvollerweise angeknüpft werden kann. Die Regelung folgt daher dem Vorbild des deutschen Urheberrechtsgesetzes und knüpft einerseits an den Verkauf von Vervielfältigungsgeräten (Gerätevergütung) und andererseits an den Betrieb von Vervielfältigungsgeräten (Betreibervergütung) an.[84]

4.3.1. Gerätevergütung

Für Geräte, die ihrer Art nach zur Vornahme von Vervielfältigungen bestimmt sind (Vervielfältigungsgeräte), ist einmalig eine Gerätevergütung zu leisten, wenn sie im Inland erstmals gewerbsmäßig in den Verkehr kommen.[85] Die Gerätevergütung soll eine Art Basisvergütung für jene Fälle liefern, in denen das Kopieren urheberrechtlich

---

80 3 BlgNR 20. GP 22 f.
81 Siehe dazu 385 BlgNR 15. GP 12 bzw die Ausführungen ganz oben in diesem Kapitel.
82 3 BlgNR 20. GP 23.
83 *Dillenz*, Die Urheberrechtsgesetznovelle 1996, ecolex 1996, 275 (276).
84 3 BlgNR 20. GP 23.
85 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 110; 3 BlgNR 20. GP 24.

geschützter Werke zumindest nicht auszuschließen ist. Auch in rein gewerblichen Betrieben, die vorwiegend Rechnungen, Lieferscheine udgl kopieren, kann es zumindest gelegentlich vorkommen, dass auch ein Zeitungsartikel oder eine Karikatur kopiert wird. Die Gerätevergütung deckt solche gelegentlichen Kopien ab.[86]

Maßgeblich für die Charakterisierung als Vervielfältigungsgerät ist, dass das Gerät seiner Art nach zur Vornahme von Vervielfältigungen bestimmt ist. Auf die durch den Betreiber des Geräts vorgenommene Zweckwidmung kommt es ebenso wenig an wie auf die objektive Eignung des Geräts, sodass Fotoapparate oder Plotter trotz objektiver Eignung nicht unter die Vergütungspflicht fallen. Drucker, Fotokopierer und Telefaxgeräte zählen hingegen zu den Vervielfältigungsgeräten. Die Einbeziehung von Scannern wird bejaht, weil auch Geräte mit einem der Reprographie ähnlichen Verfahren als Vervielfältigungsgeräte gelten und es nicht erforderlich ist, dass die Vervielfältigungsvorlage auf Papier festgehalten ist. Auch Geräte, mit denen Werke digital gespeichert und im Anschluss ausgedruckt werden können, sind Vervielfältigungsgeräte.[87]

Anspruchsberechtigt sind hier wieder die Urheber und Leistungsschutzberechtigten von Werken, bei denen nach ihrer Art mit derartigen Vervielfältigungen zu rechnen ist. Hierbei handelt es sich insbesondere um Werke der Literatur und der bildenden Künste sowie um Lichtbildwerke und einfache Lichtbilder.[88]

Die Haftung wie ein Bürge und Zahler gilt ebenso wie bei der Leerkassettenvergütung auch für die Gerätevergütung.

Gemäß § 42b Abs 4 Z 2 ist bei der Bemessung der Gerätevergütung auf die Leistungsfähigkeit des Geräts Bedacht zu nehmen. Wie bereits den ErlRV zu entnehmen ist, sieht der Gesetzgeber bewusst davon ab, die Höhe des Vergütungsanspruchs im Gesetz tarifmäßig festzulegen, und überlässt dies den im Verwertungsgesellschaftenrecht vorgesehenen Mechanismen, primär also der Festlegung durch Gesamtvertrag oder Satzung.[89] In den daraufhin zwischen den beteiligten Verwertungsgesellschaften

---

86 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 17.

87 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 110 f; 3 BlgNR 20. GP 23 f; *Haberstumpf*, Handbuch des Urheberrechts (1996) Rz 202.

88 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 111.

89 3 BlgNR 20. GP 16.

Literar-Mechana, VBK und Musikedition[90] einerseits und den zuständigen Bundesgremien bzw Fachverbänden der Wirtschaftskammer Österreich andererseits abgeschlossenen Gesamt- bzw Rahmenverträgen wurden Tarife vereinbart, die jährlich anzupassen sind.[91]

Die Gerätevergütung ist – so wie die Leerkassettenvergütung – von der (jeweiligen) Verwertungsgesellschaft zurückzubezahlen, wenn das Vervielfältigungsgerät vor der Veräußerung an den Letztverbraucher in das Ausland ausgeführt wird. Zahlungsempfänger ist demnach der Exporteur des Geräts (§ 42b Abs 6 Z 1).[92] Den Handelsbetrieben gegenüber tritt nach außen hin nur die Literar-Mechana in Erscheinung. Die VBK und die Musikedition haben ihr Inkassovollmacht erteilt. Rechnungslegung, Erteilung der Gutschrift und Zahlung erfolgen daher ausschließlich an die Literar-Mechana.[93]

Der weiter oben bereits beschriebene § 87a betreffend die Auskunftspflicht der Händler wurde aufgrund der Einführung der Reprographievergütung erweitert bzw angepasst.

4.3.2. Betreibervergütung

Die Betreibervergütung kann unmittelbar auf den Umfang der Vervielfältigungstätigkeit, also auf die Anzahl der hergestellten Vervielfältigungen, Rücksicht nehmen und ist daher die gerechtere Art der Bemessung. Der damit verbundene Verwaltungsaufwand ist jedoch sowohl dem Zahlungspflichtigen als auch der Verwertungsgesellschaft, die den Vergütungsanspruch geltend macht, nur im Fall von Betreibern mit besonders umfangreicher Vervielfältigungstätigkeit zumutbar. Gegenüber anderen Betreibern von Vervielfältigungsgeräten wird die Vergütungspflicht durch die einmalige Zahlung der Gerätevergütung pauschal abgegolten. Diese Überlegungen führen dazu, dass der Anwendungsbereich der Betreibervergütung auf einen Kreis von ausgesprochenen Großbetreibern eingeschränkt wird. Auch hierbei folgt die Regelung dem Vorbild des deutschen Urheberrechtsgesetzes.[94]

---

90 Diese drei Verwertungsgesellschaften verfüg(t)en über eine einschlägige Betriebsgenehmigung.

91 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 99 f; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 22.

92 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 111.

93 *Popp*, Die Reprographievergütung in der Praxis, MR 1997, 30 (31).

94 3 BlgNR 20. GP 23.

Um solche Großbetreiber von Vervielfältigungsgeräten handelt es sich etwa bei Schulen, Hochschulen, Einrichtungen der Berufsbildung oder der sonstigen Aus- und Weiterbildung, Forschungseinrichtungen, öffentlichen Bibliotheken und Einrichtungen, die Vervielfältigungsgeräte entgeltlich bereithalten, wie zB Copy Shops, Kaufhäuser und Schreibwarengeschäfte oder etwa Kopierdienste bei Gerichten oder Behörden, die gewerblich betrieben werden. Diese haben – zusätzlich zur Gerätevergütung – periodisch (jährlich) eine Betreibervergütung zu leisten.[95]

Bedacht zu nehmen ist bei der Bemessung der Betreibervergütung auf die Art und den Umfang der Nutzung des Vervielfältigungsgeräts, die nach den Umständen, insbesondere nach der Art des Betriebs, dem Standort des Geräts und der üblichen Verwendung wahrscheinlich ist (§ 42b Abs 4 Z 3). Bezüglich der Höhe des Vergütungsanspruchs sei auf das bei der Gerätevergütung bereits Erklärte verwiesen.

Der Gesamtvertrag „Betreibervergütung“ ist, entsprechend der Absicht des Gesetzgebers, als Pauschalvereinbarung ausgelegt, wobei nur auf typische Umstände Bedacht zu nehmen ist. Ein wirtschaftlich atypisches Verhalten eines einzelnen Betreibers (zB Betrieb von Geräten an Standorten mit unterdurchschnittlichem Kopiervolumen) bewirkt keine Gleichheitswidrigkeit des Gesamtvertrags. Auf das tatsächliche Kopiervolumen muss nicht abgestellt werden.[96]

Betreiber ist, wer als Eigentümer, Mieter oder Leasingnehmer auf seine Rechnung das Gerät aufstellt und es betreibt.[97]

Eine Bürgenhaftung – so wie bei der Leerkassetten- und Gerätevergütung – existiert naturgemäß bei der Betreibervergütung nicht.[98]

---

95 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 111 f; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 18.

96 OGH 16.01.2001, 4 Ob 291/00y – WUV II – MR 2001, 35 = ZUM-RD 2001, 215; *Haybäck*, Das Recht am geistigen Eigentum (2004) 173 f.

97 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 112; *Popp*, Urheberrechtsgesetz-Novelle 1996, MR 1996, 53 (54); *Haberstumpf*, Handbuch des Urheberrechts (1996) Rz 203.

98 *Ciresa*, Urheberwissen leicht gemacht (2003) 112.

4.4. UrhGNov 2003

Mit der UrhGNov 2003[99] wurde neben der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch auch die Vervielfältigung zum privaten Gebrauch eingeführt. Dementsprechend mussten auch die Regelungen zur Leerkassettenvergütung angepasst werden. Die Anregung, ausdrücklich auch auf die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen (§ 42a) hinzuweisen, hat die Nov nicht aufgegriffen. Ungeachtet des Fehlens einer entsprechenden Klarstellung ist die Leerkassettenvergütung aber auch auf Fälle der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch eines anderen anwendbar.[100]

§ 42b Abs 1 knüpft das Entstehen des Anspruchs auf Leerkassettenvergütung an Sachverhalte, die typischerweise die Vervielfältigung zum eigenen bzw privaten Gebrauch ermöglichen. Dies waren nach der Rechtslage bis zu dieser Nov die Sendung eines Werks durch Rundfunk und das Festhalten auf einem zu Handelszwecken hergestellten Bild- oder Schallbildträger. Da die Zurverfügungstellung im Sinne des neuen § 18a die gleiche Wirkung hat, wurde sie in den Kreis dieser Anknüpfungspunkte aufgenommen. Im Hinblick auf die systematische Trennung der Verwertungsvorgänge und deren abschließende Aufzählung in § 42b Abs 1 war dies erforderlich, um auch das Herunterladen geschützten Materials aus dem Internet der Leerkassettenvergütung zu unterstellen und damit der jüngeren technischen Entwicklung Rechnung zu tragen.[101]

Verstand man unter Trägermaterial ursprünglich nur die klassischen analogen Audio- und Videokassetten, ist man sich heute einig, dass darunter jedes analoge und digitale Speichermedium im Bereich Audio und Video zu verstehen ist, das für eine Vervielfältigung zum eigenen und privaten Gebrauch geeignet und bestimmt ist. Dazu gehören unter anderem auch CDs, CD-Rs, CD-RWs, DVDs, Mini-Disks, DAT-Bänder, Smart Cards und Speicherchips. Uneinigkeit besteht bei (Computer-)Festplatten. Mit *Dittrich*[102] und *Noll*[103] spricht sich ein Teil der Lehre gegen die Vergütungspflicht für

---

99 BGBl I 2003/32.

100 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 94 f.

101 40 BlgNR 22. GP 33; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 95.

102 *Dittrich*, Die Festplatte – ein Trägermaterial iSd § 42b UrhG, ÖJZ 2001, 754; *Dittrich*, Noch einmal: Die Festplatte – ein Trägermaterial iSd § 42b UrhG, ÖJZ 2004, 789.

103 *Noll*, Die Benützung rechtswidriger Vorlagen (Raubkopien) bei der Herstellung digitaler Vervielfältigungsstücke zum privaten Gebrauch (ÖSGRUM Bd 31) (2005) 51.

Festplatten aus. *Dillenz/Gutman*[104], *von Lewinski*[105] und *Walter*[106] sind hingegen der Meinung, dass auch Festplatten zum der Leerkassettenvergütung unterliegenden Trägermaterial zählen. In einer Grundsatzentscheidung[107] hat jüngst der OGH ausgesprochen, dass Festplatten (derzeit) nicht vergütungspflichtig sind. Das Höchstgericht begründet seine Entscheidung damit, dass Festplatten (extern oder intern) aufgrund des technischen Fortschritts regelmäßig zu einem gewichtigen und nicht zu vernachlässigenden Teil auf eine Weise genutzt werden können und auch genutzt werden, die mit der Abgeltung für die Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch in keinerlei Zusammenhang steht (EDV, Programmsteuerung, Textverarbeitung, Speicherung privater digitaler Text- und Bilddateien uvm). Der OGH stellt also auf das Kriterium der Multifunktionalität ab. Wollte man die Leerkassettenvergütung ausnahmslos auch auf Festplatten von Computern einheben, erhielten die Begünstigten nach Meinung des OGH regelmäßig mehr, als ihnen der Gesetzgeber nach dem erklärten Ziel dieser Vergütung zugedacht hat.[108]

§ 42b Abs 6 Z 2 betreffend die Rückzahlungsverpflichtung der Verwertungsgesellschaft wurde durch die UrhGNov 2003 etwas umformuliert. Die Z 2 stellt seither nicht mehr auf die Verwendung zum nicht eigenen bzw nicht privaten Gebrauch, sondern darauf ab, dass es sich um eine Nutzung mit Einwilligung des Berechtigten handelt. Damit werden auch Fälle abgedeckt, in welchen eine Nutzung individuell mit Hilfe von Digital Rights Management-Systemen genehmigt wird. Soweit also ein Download auf diesem Weg gestattet und hierfür Trägermaterial verwendet wird, für welches die Leerkassettenvergütung bezahlt wurde, kann der Nutzer diese von der zuständigen Verwertungsgesellschaft zurückverlangen. Nutzer nach § 42b Abs 6 Z 2, die das Werk gerade aufgrund einer hierfür rechtsgeschäftlich vom Rechteinhaber erworbenen Lizenz und nicht unter Berufung auf die Schranke des § 42 benutzen (zB Tonstudios,

---

104 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 8.

105 *Von Lewinski*, Leerkassettenvergütung für Festplatten – zur Situation in Österreich, ZUM 2003, 933.

106 *Walter*, Urheberrechtsgesetz – UrhGNov 2003 (2003) 70.

107 OGH 12.07.2005, 4 Ob 115/05y – Computer-Festplatten – ecolex 2006/92 (228) (LS) = EvBl 2005/192 (963) = GRURInt 2006, 770 = MR 2006, 19 = ÖBl 2006/8 (35) m Anm *Dittrich* = ÖBl-LS 2006/22 = ÖJZ-LSK 2005/242 = RdW 2005/758 (691) (LS) = RZ-EÜ 2005/172 (284) (LS) = ZUM-RD 2005, 541.

108 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 8; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 95 f.

Rundfunkanstalten), sollen demnach nicht zur doppelten Zahlung verpflichtet werden.[109]

4.5. UrhGNov 2005

§ 42b Abs 3 wurde anlässlich der UrhGNov 2005[110] geringfügig geändert. Dies entsprach einem gemeinsamen Wunsch der Rechteinhaber und der von der Zahlungspflicht betroffenen inländischen Wirtschaft. So wurde ergänzend klargestellt, dass ein In-Verkehr-Bringen im Inland auch dann vorliegt, wenn vergütungspflichtiges Trägermaterial aus dem Ausland direkt an die Endkunden ins Inland versandt wird. Gelangt Trägermaterial über den Versandhandel – insbesondere im Fall einer Geschäftsabwicklung im Weg des E-Commerce – vom Ausland aus im Inland in den Verkehr, so unterliegen solche Geschäftsfälle der österreichischen Leerkassettenvergütung. Dies ohne Rücksicht darauf, ob in dem Land, in welchem der Händler seinen Sitz hat oder von wo aus die Versendung erfolgt (Ursprungsland), ein entsprechender Anspruch gewährt wird. Während zum Zeitpunkt der Einführung der Leerkassettenvergütung der Versandhandel auf diesem Gebiet keine besondere Bedeutung hatte, hat sich dies in der letzten Zeit durch das Auftreten von „On-line-Versandhändlern" geändert. Unter diesen Umständen sah es der Justizausschuss für zweckmäßig an, die Zahlungspflicht auch für diese Fälle ausdrücklich klarzustellen. Die Rechtslage im Ursprungsland ist deshalb für die österreichische Leerkassettenvergütung irrelevant. Jedoch kann eine im Ausland bezahlte Leerkassettenvergütung nach dem Recht dieses Staats – im Fall eines Exports nach Österreich – nach den Bestimmungen des Ursprungslands gegebenenfalls zurückgefordert werden. Ebenfalls möglich ist, dass Exporte ex lege nicht der Leerkassettenvergütung im Exportland unterliegen, wie dies etwa in Deutschland der Fall ist (§ 54c dUrhG).[111]

Ob eine Versendung aus dem Ausland vorliegt, ist nach wirtschaftlich-funktionellen Gesichtspunkten zu beurteilen. Es kommt nicht auf die Organisation der Abwicklung (Logistik) oder die gewählte rechtliche Konstruktion an. Irrelevant ist deshalb auch, wo der Eigentumsübergang stattfindet und wer für den Transport nach Österreich als

---

109 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 98; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 33; vgl auch 40 BlgNR 22. GP 33 f.

110 BGBl I 2006/22

111 1240 BlgNR 22. GP 4; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 98.

Auftraggeber aufscheint. Bedient sich der ausländische Versender inländischer Tochterunternehmen oder Logistikpartner, die eine Lagerhaltung und/oder den Versand vom Inland aus vornehmen und unselbständig als Importeure fungieren, haften alle Beteiligten für die Leerkassettenvergütung solidarisch (§ 89 analog). Dies ist nur dann nicht der Fall, wenn ein inländisches Unternehmen selbständig als Importeur tätig wird und das In-Verkehr-Bringen im Inland deshalb erstmals durch dieses erfolgt.[112]

Überdies sollte nach Meinung des Justizausschusses die Rechtsverfolgung in diesen Fällen durch die Sicherstellung eines inländischen Gerichtsstands erleichtert werden. Im Hinblick darauf, dass Ansprüche auf Bezahlung der Leerkassettenvergütung im Fall des Versands aus dem Ausland gegen ausländische Unternehmen durchzusetzen sind, und diese im Inland keinen allgemeinen Gerichtsstand haben, wurde ein inländischer Sondergerichtsstand eingerichtet. Zuständig sind die Gerichte, in deren Sprengel der erste Wiener Gemeindebezirk liegt (§ 42b Abs 3 Z 1 letzter Satz). Gemäß § 51 Abs 2 Z 10 JN handelt es sich hierbei um das Handelsgericht Wien. Dieser Sondergerichtsstand kommt jedenfalls für Klagen gegen Unternehmen, die in einem Drittstaat ansässig sind, zur Anwendung. Für Klagen gegen Unternehmen mit Sitz in einem Mitgliedsstaat der EU oder einem Vertragsstaat des EWR führt der Art 5 Z 3 EuGVV aber zu einem ähnlichen Ergebnis.[113]

4.6. Soziale und kulturelle Einrichtungen (SKE)

Mit der Einführung der Leerkassettenvergütung durch die UrhGNov 1980 wurde die Frage aufgeworfen, ob nicht diese neue Vergütung – entsprechend den Herkunftsländern, der in Hörfunk und Fernsehen gesendeten Musik und Filme – zum großen Teil ans Ausland verrechnet werden müsse. Als Ergebnis dieser Überlegung wurde festgelegt, dass Verwertungsgesellschaften, die Leerkassettenvergütung beziehen, den überwiegenden Teil dieser Vergütung sozialen Einrichtungen zuzuwenden haben.[114] Mit der UrhGNov 1986 wurde die Zweckwidmung dieser Einrichtungen auf kulturelle Zwecke erweitert.[115] Damit ist allerdings kein Bezugsberechtigter aus dem Ausland vom Bezug der Zuwendungen ausgeschlossen. Dies wäre für EU-Bürger aufgrund des

---

112 *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 98 f.

113 1240 BlgNR 22. GP 4; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 99; siehe auch *Mayr* in *Rechberger*, Kommentar zur ZPO[3] (2006) § 51 JN Rz 13 u § 83c JN Rz 6.

114 Siehe dazu Art II Abs 6 UrhGNov 1980, BGBl 1980/321.

115 Siehe dazu Art I Z 3 UrhGNov 1986, BGBl 1986/375.

Diskriminierungsverbots aus heutiger Sicht auch gar nicht möglich. Die Zuwendungen können also direkt oder indirekt auch Bezugsberechtigten ausländischer Verwertungsgesellschaften zugute kommen und sind nicht auf inländische Staatsangehörige beschränkt. Tatsächlich werden Nutznießer solcher Einrichtungen aber überwiegend inländische Bezugsberechtigte sein. Da dies mit dem Inländerbehandlungsgrundsatz der internationalen Urheberverträge in einem Spannungsverhältnis stehen könnte, haben sich die Verwertungsgesellschaften im Rahmen ihrer internationalen Dachorganisation CISAC darauf geeinigt, solche Zuwendungen mit einem Anteil bis zu 10 % zu begrenzen.[116]

Der überwiegende Teil der Gesamteinnahmen aus der Leerkassettenvergütung ist also – nach Abzug der darauf entfallenden Verwaltungskosten – sozialen und kulturellen Zwecken dienenden Einrichtungen zuzuführen. Der nicht überwiegende Teil wird als Tantiemen entsprechend der Nutzungswahrscheinlichkeit verteilt. Die Nutzungswahrscheinlichkeit wird indirekt erhoben über Programme der gesendeten Werke und die Verkaufsstatistik der im Handel befindlichen Industrieton- und Bildtonträger. Seit dem In-Kraft-Treten des (grundlegend überarbeiteten) VerwGesG 2006[117] mit 01.07.2006 ist dies auch im Gesetz geregelt. § 13 VerwGesG 2006 spricht allerdings nicht mehr vom „überwiegenden Teil“ sondern hat dies durch die Wendung „50 % der Gesamteinnahmen“ ersetzt. In der Praxis wird sich hierdurch freilich wenig ändern, da die österreichischen Verwertungsgesellschaften bis dahin 51 % der Erträge als überwiegenden Teil ansahen und daher schon bisher bloß diesen Anteil und nicht mehr den SKE zugeführt haben. § 13 VerwGesG 2006 entspricht im Übrigen weitgehend Art II Abs 6 UrhGNov 1980 idF UrhGNov 1996. Dieser ist durch das In-Kraft-Treten des VerwGesG 2006 außer Kraft getreten.[118]

Unter sozialen Zwecken kann nach dem Bericht des Justizausschusses[119] eine Unterstützung von Einzelnen in materiellen Notlagen und eine Unterstützung aller oder wesentlicher Teile der Bezugsberechtigten in gemeinsamen Angelegenheiten verstanden werden. Es fallen darunter die klassischen Fälle von Notlagen, also die Alters-, Witwen-

---

116 *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 26; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 357.

117 BGBl I 2006/9.

118 1069 BlgNR 22. GP 9; *Dillenz/Gutman*, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004) § 42b Rz 28 f; *Walter*, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007) 358.

119 1055 BlgNR 16. GP 3.

und Waisenversorgung und die Krankenversicherung sowie die Hilfe in besonderen prekären Lebenslagen zB infolge Krankheit und Unglücksfall, sowie die Finanzierung einer Rechtsberatung. Darüber hinaus fallen darunter auch alle Maßnahmen, die die Interessen der Bezugsberechtigten allgemein fördern, wie etwa die Finanzierung von Testprozessen, Beiträge zu Interessensvertretungen, Zuwendungen an Institutionen, die nach ihren Statuten im Interesse des Standes der Bezugsberechtigten tätig werden oder die Finanzierung von Publikationen, die die wirtschaftlichen Interessen der Bezugsberechtigten fördern. Zusammenfassend wird in diesem Sinn nach Ansicht des Justizausschusses alles als sozialer Zweck verstanden werden können und müssen, was geeignet ist, die Stellung der Bezugsberechtigten zu verbessern.

Auch kulturelle Zwecke werden im Bericht beispielhaft erläutert. Darunter fällt demnach insbesondere jede Art von Nachwuchsförderung wie zB Stipendien, Förderungspreise, die Ermöglichung öffentlicher Auftritte und der Ankauf von Instrumenten für ein Jugendorchester. Es soll allgemein die künstlerische Kreativität in Österreich im Rahmen des Tätigkeitsbereichs jeder Verwertungsgesellschaft gefördert werden. Daher ist auch die Förderung der Herausgabe von kulturell wertvollen Werken (Buch, Noten, Schallplatten ua) österreichischer Urheber zulässig. Zudem können nach Angaben der SKE Zeiten in Ton- und Filmstudios bzw die Produktion und der Vertrieb von Ton- und Bildtonträgern sowie Organisationen und Kleinlabels gefördert werden, die als Schwerpunkt heimisches aktuelles Musikschaffen vertreten und präsentieren.[120]

Weitere Informationen zu den SKE sind auf der Website http://www.ske-fonds.at ersichtlich. Dort sind ua auch jährliche Übersichten über die „Förderungen der SKE zu Kulturprojekten“ ab dem Jahr 1997 und genaue Berichte zur Mittelverwendung ab dem Jahr 2001 zum Download bereitgestellt.

4.7. Einnahmen aus der Leerkassettenvergütung

Laut dem „Bericht des Bundeskanzlers an den Justizausschuss über das Ausmaß und die Verwendung des Aufkommens nach Art II Abs 6 UrhGNov 1980 im Geschäftsjahr 2005“[121] erreichten die Einnahmen aus der Leerkassettenvergütung im Jahr 2005[122]

[120] 1055 BlgNR 16. GP 3; siehe auch http://www.ske-fonds.at (15.01.2008).
[121] III-23 BlgNR 23. GP 1 ff.
[122] Aktuellere Zahlen lagen zum Abschluss dieser Arbeit noch nicht vor.

einen vorläufigen Höchststand. Wie schwierig dem Bericht zufolge gelegentlich die Vorschau der finanziellen Auswirkungen von Gesetzen ist, ist auch in einem Vergleich der tatsächlichen Einnahmen aus der Leerkassettenvergütung zur ursprünglichen Einnahmenschätzung anlässlich der Beratungen über die UrhGNov 1980 ersichtlich. Der Justizausschuss vertrat zum damaligen Zeitpunkt die Auffassung, dass die Vergütung für alle Rechteinhaber zusammen jährlich € 726.728 (damals ATS 10 Mio) nicht übersteigen solle.[123] Tatsächlich stiegen allerdings die Einnahmen von anfangs € 479.000 (im Jahr 1981) bis ins Jahr 1990 auf € 9,6 Mio. Nach einem Rückgang zu Beginn der 1990er Jahre pendelten sich die Beträge zwischen € 6 Mio und € 7 Mio ein. Von € 7,2 Mio im Jahr 2001 stiegen die Einnahmen wiederum signifikant auf € 16,3 Mio im Jahr 2003 an. Nach einem leichten Rückgang im Jahr 2004 auf € 15,9 Mio konnten im Geschäftsjahr 2005 als vorläufigen Spitzenwert € 17,6 Mio eingespielt und nach einem gesetzlichen Schlüssel auf die Verwertungsgesellschaften aufgeteilt werden. Diesen Anstieg führt der Bericht des Bundeskanzlers im Wesentlichen auf die Tarifentwicklung im Bereich Daten CD-R/RW zurück. Weiters wird darin zusammenfassend festgestellt, dass es dem Gesetzgeber mit der Einführung der Leerkassettenvergütung durch die UrhGNov 1980 gelungen ist, den Urhebern für Bereiche möglicher Werknutzungen, in welchen eine individuelle Zuschreibung kaum oder nur mit einem erheblichen Verwaltungsaufwand möglich wäre, namhafte Einnahmen zu sichern und dem Gedanken der Selbstverwaltung im Kulturbereich Rechnung zu tragen.[124]

[123] Siehe 422 BlgNR 15. GP 1.
[124] III-23 BlgNR 23. GP 128; Parlamentskorrespondez Nr 89/2007 v 15.02.2007.

Literaturverzeichnis

Ciresa, Urheberwissen leicht gemacht: Wie schütze und nutze ich geistiges Eigentum? (2003).

Ciresa, Österreichisches Urheberrecht (Loseblattausgabe) (2006).

Dillenz, Materialien zum österreichischen Urheberrecht (ÖSGRUM Bd 3) (1986).

Dillenz, Die Urheberrechtsgesetznovelle 1996, ecolex 1996, 275.

Dillenz/Gutman, Praxiskommentar zum Urheberrecht[2] (2004).

Dittrich, Zum Umfang der freien Werknutzung für den eigenen Gebrauch, MR 1984/4 Archiv 1.

Dittrich, Die Festplatte – ein Trägermaterial iSd § 42b UrhG, ÖJZ 2001, 754.

Dittrich, Medienbeobachtung – ihre Möglichkeiten und Grenzen nach der UrhG-Nov 2003, ÖBl 2003, 219.

Dittrich, Noch einmal: Die Festplatte – ein Trägermaterial iSd § 42b UrhG, ÖJZ 2004, 789.

Dittrich, Österreichisches und internationales Urheberrecht[5] (2007).

Friedl/Loebenstein, Abkürzungs- und Zitierregeln der österreichischen Rechtssprache und europarechtlicher Rechtsquellen (AZR)[5] (2001).

Haberstumpf, Handbuch des Urheberrechts (1996).

Handig, Urheberrechtsnovelle 2003 – Wesentliche Änderungen infolge der Anpassung an die Informationsgesellschaft, ÖBl 2003, 212.

Haybäck, Das Recht am geistigen Eigentum (2004).

Kainzbauer, Die Vervielfältigung zum eigenen und zum privaten Gebrauch entsprechend der UrhG-Nov 2003, http://www.rechtsprobleme.at/doks/vervielfaeltigung-kainzbauer.pdf (15.01.2008).

Kerschner, Wissenschaftliche Arbeitstechnik und Methodenlehre für Juristen[5] (2006).

Leb/Heger, Zum Kopierverbot von Musiknoten – Negative Auswirkungen und deren Lösungsmöglichkeiten in der Praxis, ÖBl 2005, 148.

Mayer, Werbe Recht Praxis (2007).

Noll, Die Benützung rechtswidriger Vorlagen (Raubkopien) bei der Herstellung digitaler Vervielfältigungsstücke zum privaten Gebrauch (ÖSGRUM Bd 31) (2005).

Olensky, AV-Medien: Urheberrecht in der Schule, Büchereiperspektiven 2006, 29.

Peter, Das österreichische Urheberrecht (1954).

Philapitsch, Die digitale Privatkopie (2007).

Popp, Urheberrechtsgesetz-Novelle 1996, MR 1996, 53.

Popp, Die Reprographievergütung in der Praxis, MR 1997, 30.

Rechberger, Kommentar zur ZPO[3] (2006).

Schöwerling, E-Learning und Urheberrecht an Universitäten in Österreich und Deutschland (2007).

Sonntag, E-Business Recht – Eine Einführung für Informatiker (2006).

Steinmetz, Die Neuregelung der Leerkassettenvergütung, MR 1990, 42.

Von Lewinski, Leerkassettenvergütung für Festplatten – zur Situation in Österreich, ZUM 2003, 933.

Walter, Die freie Werknutzung der Vervielfältigung zum eigenen Gebrauch, MR 1989, 69.

Walter, Die Mindestschutzrechte der Berner Übereinkunft und das innerstaatliche Urheberrecht – Die Entscheidung „ludus tonalis“: Kein Irrweg, MR 1997, 309.

Walter, Ministerialentwurf einer UrhGNov 2002 – Ausgewählte Aspekte, MR 2002, 217.

Walter, Urheberrechtsgesetz – UrhGNov 2003 (2003).

Walter, Urheberrechtsgesetz 2006 (2007).

Wiebe, Das neue „digitale“ Urheberrecht – Eine erste Bewertung, MR 2003, 309.